

РЕШЕНИЕ

«21» октября 2015г.

г. Кемерово

Комиссия Кемеровского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместителя председателя  
Комиссии:

Ланцман Л.И. -

исполняющей обязанности  
заместителя руководителя  
управления;

Каминской Е.Б. -

начальника отдела рекламы,  
недобросовестной конкуренции  
и финансовых рынков;

Членов Комиссии:

Даниловой М.И. -

специалиста-эксперта отдела  
рекламы, недобросовестной  
конкуренции и финансовых  
рынков;

рассмотрев дело № 65/Р-2015, возбужденное в отношении Закрытого акционерного общества «СмартКардЛинк» (ИНН 7734198004, юридический адрес: 125190, г. Москва, пр. Ленинградский, д. 80, корп. 37, далее по тексту – ЗАО «СмартКардЛинк») по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

23.04.2015г. в адрес Кемеровского УФАС России поступило заявление <.....> (вх. № 1529э от 23.04.2015г., вх. № 1533э от 23.04.2015г.) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс – сообщений на абонентский номер <.....> следующего содержания:

- 22.04.2015г. в 13 часов 36 минут: «ul Druzhby 8, tip: 1-kom kvartira, cena: 8000, tel.: +79511636605» от абонента GLOBUS;

- 22.04.2015г. в 17 часов 49 минут: «pr-t Oktyabrskiy 47, tip: 1-kom kvartira, cena: 7000, tel.: +79511636605» от абонента GLOBUS.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ОАО «МТС» (исх. б/н, б/д), следует, что вышеуказанные смс – сообщения были отправлены ЗАО «СмартКардЛинк» на основании договора № D140755872 от 08.12.2014г., заключенного между ОАО «МТС» и ЗАО «СмартКардЛинк».

ОАО «МТС» не вправе контролировать содержание смс – рассылок, поступающих на абонентские номера, в том числе, инициированных третьими лицами на предмет того, содержат ли данные смс – сообщения информацию, не соответствующую требованиям Закона «О рекламе» или информацию, которую законодатель квалифицирует как незаконную.

Согласно пункту 3.3.3 указанного договора, до начала оказания услуг ЗАО «СмартКардЛинк» принимает на себя обязательство обеспечить от заказчиков рассылки документальное подтверждение/письменные гарантии о наличии согласий от пользователей на получение ими коротких текстовых сообщений. В случае направления пользователям рекламных сообщений, то также обеспечить получение от заказчиков рассылки документальное подтверждение/письменные гарантии о наличии согласия от пользователей на получение ими рекламных сообщений, отправляемых по сетям электросвязи. Согласие пользователей на рекламу по сети электросвязи и на рассылку по сети подвижной связи должно быть выражено посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих пользователя и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рекламных сообщений.

05.06.2015г. определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 65/Р-2015 в отношении ЗАО «СмартКардЛинк» и назначено к рассмотрению на 02.07.2015г. в 08 часов 50 минут. Данное определение было направлено в адрес ЗАО «СмартКардЛинк» заказным письмом с уведомлением о вручении.

02.07.2015г. на рассмотрение дела № 65/Р-2015 представитель ЗАО «СмартКардЛинк» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ЗАО «СмартКардЛинк» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 02.07.2015г. рассмотрение дела № 65/Р-2015 было отложено на 28.07.2015г. в 08 часов 40 минут. Данное определение было направлено в адрес ЗАО «СмартКардЛинк» заказным письмом с уведомлением о вручении.

14.07.2015г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ЗАО «СмартКардЛинк» (исх. № 03/07 от 08.07.2015г.), из которых следует, что вышеуказанные смс – сообщения были отправлены обществом с ограниченной ответственностью «Импульс» (далее по тексту - ООО «Импульс») на основании договора № 62/14 от 15.02.2014г., заключенного с обществом с ограниченной ответственностью «ЭЦК» (далее по тексту - ООО «ЭЦК»). В рамках данного договора ООО «Импульс» предоставлен канал для самостоятельной рассылки смс - сообщений. Вся модерация и управление смс – рассылкой осуществляются на стороне ООО «Импульс».

ООО «ЭЦК» для выполнения своих обязательств по вышеуказанному договору использует программно-аппаратный комплекс, принадлежащий обществу с ограниченной ответственностью «СМС Трафик» (далее по тексту - ООО «СМС Трафик») в рамках договора № 03/12 от 07.03.2015г.

ЗАО «СмартКардЛинк» в рамках договора № 010413 от 01.04.2013г., заключенного с ООО «СМС Трафик», оказывает услуги по информационному и технологическому

обеспечению проекта ООО «СМС Трафик», включая оказание услуг по приему от ООО «СМС Трафик» смс - сообщений, их обработке и отправке на SMSC оператора для передачи пользователям информационных смс - сообщений.

Согласно пункту 3.2.2 договора № 62/14 от 15.02.2014г., заключенного между ООО «ЭЦК» и ООО «Импульс», обязанностью ООО «Импульс» является получить от абонента, на телефон которого планируется отправка смс – сообщений с информацией ООО «Импульс», письменное согласие на получение таких смс – сообщений, направить на мобильный телефон абонента сообщение, информирующее о данной договоренности и содержащее контактную информацию ООО «Импульс» (телефон или e-mail). В соответствии с пунктом 5.3 данного договора, ответственность за содержание исходящих от ООО «Импульс» смс – сообщений несет ООО «Импульс».

28.07.2015г. состоялось рассмотрение дела № 65/Р-2015 в отсутствие представителя ЗАО «СмартКардЛинк», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения данного дела для замены ненадлежащего ответчика (ЗАО «СмартКардЛинк») надлежащим (ООО «Импульс», юридический адрес: 109202, г. Москва, ул. Басовская, д. 8, оф. IV, ком.1, ИНН 7721809369, ОГРН 1137746950220, дата регистрации: 15.10.2013г.).

Определением от 28.07.2015г. рассмотрение дела № 65/Р-2015 было отложено на 27.08.2015г. в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ЗАО «СмартКардЛинк», ООО «Импульс» заказными письмами с уведомлением о вручении.

27.08.2015г. на рассмотрение дела № 65/Р-2015 представитель ООО «Импульс» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «Импульс» Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 27.08.2015г. рассмотрение дела № 65/Р-2015 было отложено на 22.09.2015г. в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Импульс» заказным письмом с уведомлением о вручении.

22.09.2015г. на рассмотрение дела № 65/Р-2015 представитель ООО «Импульс» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «Импульс» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 22.09.2015г. рассмотрение дела № 65/Р-2015 было отложено на 21.10.2015г. в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Импульс» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений с пометкой «временное отсутствие адресата» имеется в материалах дела, корреспонденция направлялась по юридическому адресу ООО «Импульс» согласно выписке из ЕГРЮЛ).

21.10.2015г. состоялось рассмотрение дела № 65/Р-2015 в отсутствие представителя ООО «Импульс».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила:

На телефонный номер <.....> направлялась реклама посредством смс - сообщения следующего содержания:

- 22.04.2015г. в 13 часов 36 минут: «ul Druzhby 8, tip: 1-kom kvartira, cena: 8000, tel.: +79511636605» от абонента GLOBUS;

- 22.04.2015г. в 17 часов 49 минут: «pr-t Oktyabrskiy 47, tip: 1-kom kvartira, cena: 7000, tel.: +79511636605» от абонента GLOBUS.

Из заявления следует, что согласия на получение вышеуказанной рекламы на номер <.....> абонент не давал.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В нарушение данной правовой нормы абонент GLOBUS - ООО «Импульс» распространило рекламу посредством смс - сообщений следующего содержания: «ul Druzhby 8, tip: 1-kom kvartira, cena: 8000, tel.: +79511636605» (22.04.2015г. в 13 часов 36 минут); «pr-t Oktyabrskiy 47, tip: 1-kom kvartira, cena: 7000, tel.: +79511636605» (22.04.2015г. в 17 часов 49 минут) без согласия абонента (<.....>).

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ООО «Импульс» на основании договора № 62/14 от 15.02.2014г., заключенного с ЗАО «СмартКардЛинк», в соответствии с условиями которого обязанностью ООО «Импульс» является получить от абонента, на телефон которого планируется отправка смс – сообщений с информацией ООО «Импульс» письменное согласие на получение таких смс – сообщений, направить на мобильный телефон абонента смс – сообщение, информирующее о согласии на получение смс – сообщений, а также контактную информацию ООО «Импульс»). Ответственность за содержание смс – сообщений несет ООО «Импульс».

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Импульс» (юридический адрес: 109202, г. Москва, ул. Басовская, д. 8, оф. IV, ком. 1, ИНН 7721809369) нарушившим требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента <.....>.

2. Выдать ООО «Импульс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ЗАО «СмартКардЛинк» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, как лицу имеющему возможность устранить нарушение законодательства о рекламе.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 [Кодекса](#) Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 22 октября 2015 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения.

	Л.И. Ланцман
Заместитель председателя Комиссии:	Е.Б. Каминская
Члены Комиссии:	М.И. Данилова