

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения объявлена 10.09.2020 г.
Краснодар

Г.

Решение изготовлено в полном объеме 11.09.2020 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель комиссии – «...» – Заместитель руководителя, начальник отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

Члены комиссии:

«...». – заместитель начальника отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

«...». – главный специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

«...». – главный специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

«...». – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 023/05/18-2853/2019, возбуждённое по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении посредством смс-сообщения с буквенного идентификатора ««...»» рекламы содержания: «Здравствуйте! Это команда КупиШин, спасибо за обращение! Мы всегда рады предложить Вам большой выбор шин по адресу, ул. Каляева 1/3, режим работы: 09:00 – 21:00 без выходных. Т. +7 *861) 944-82-84», полученного 24.10.2019 г. в 14 часов 22 минуты на номер «...», с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О

рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе и в связи с рассмотрением заявления физического лица (вх. по эл. почте № 11548 от 24.10.2019 г.) о признаках нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» при распространении посредством смс-сообщения рекламы содержания: *«Здравствуйте! Это команда КупиШин, спасибо за обращение! Мы всегда рады предложить Вам большой выбор шин по адресу, ул. Каляева 1/3, режим работы: 09:00 – 21:00 без выходных. Т. +7 *861) 944-82-84»*, полученного 24.10.2019 г. в 14 часов 22 минуты на номер «...» Краснодарским УФАС России установлено следующее.

Смс-сообщение с рекламой вышеуказанного содержания, полученное на телефонный номер «...», было отправлено с буквенного идентификатора ««...»», что подтверждается скриншотом (в деле).

Согласно п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе») реклама – это информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Информация вышеуказанного содержания является рекламой на основании п. 1 ст. 3 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» 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 распространённой без предварительного согласия абонента или адресата, если

рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Физическое лицо, являясь абонентом номера «...» на основании договора № «...» от «...»г., не давало своего согласия на получение вышеуказанной рекламы.

Из документов и материалов, представленных ПАО «МегаФон» (вх. по эл. почте № 12038 от 07.11.2019 г.) по запросу Краснодарского УФАС России следует, что буквенный идентификатор ««...»», с которого было отправлено смс-сообщение с рекламой вышеуказанного содержания, принадлежит АО «МегаЛабс» действующего как Абонент ПАО «МегаФон» в соответствии с Договором № «...» от «...»г. Оператор оказывает Партнеру услуги по размещению посредством Каналов коммуникации рекламной информации (далее - РИМ) Партнера (Клиента Партнера) среди Абонентов, а также по предоставлению доступа к Интерфейсу и поддержке функционирования Интерфейса. Отправка указанного SMS-сообщения (размещение РИМ среди Абонентов) было осуществлено по Базе Абонентов Партнера.

В свою очередь, по полученной от Партнера информации, указанная рассылка была осуществлена Партнером по заказу АО «Связной Загрузка» в рамках заключенного Договора № «...»от «...»г.

Согласно п. 3.9 Договора в случае размещения РИМ среди Абонентов из Базы Абонентов Партнера Партнер обязуется до размещения РИМ получить согласие Абонентов на получение рекламы, использование их абонентских номеров, а также персональных данных (в случае их использования в РИМ).

В соответствии с п. 4.6 Договора Партнер гарантирует соответствие размещаемых РИМ требованиям Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», иным требованиям законодательства Российской Федерации, точность, полноту и достоверность информации, содержащейся в РИМ, соответствие такой информации требованиям Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», иным требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно п. 4.7. Договора Партнер при размещении РИМ среди Абонентов из Базы Абонентов Партнера, гарантирует наличие

надлежащим образом оформленных согласий таких Абонентов на получение рекламы.

В соответствии с п. 4.8 Договора в случае если РИМ, распространяемые в рамках Дополнительного соглашения, подлежат маркировке в соответствии с требованиями действующего законодательства (в том числе Федеральному закону от 29.12.2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, наносящей вред их здоровью и развитию») Партнер обязан обеспечить маркировку указанной рекламы в соответствии с требованиями действующего законодательства.

В соответствии с п. 4.10. Договора в случае размещения РИМ среди Абонентов из Базы Абонентов Партнера Партнер обязуется использовать в Интерфейсе только те абонентские номера, по которым Партнером получено предварительное согласие Абонентов на получение рекламы. В случае неподтверждения либо отзыва согласия Абонента на получение РИМ от Партнера Партнер обязуется прекратить направление РИМ посредством SMS/MMS/USSD-сообщений такому Абоненту, в том числе при поступлении сведений об отсутствии либо отзыве согласия от Оператора.

Согласно ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 настоящего Федерального закона.

В соответствии с п. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Таким образом, рекламодателем рекламы вышеуказанного содержания является АО «Связной Загрузка».

На основании изложенного, в действиях рекламодателя АО «Связной Загрузка» при распространении рекламы вышеуказанного содержания содержатся признаки нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», поскольку реклама распространялась без предварительного согласия абонента.

На основании изложенного было возбуждено дело № 023/05/18-2853/2019.

Из пояснений АО «Загурзка» следует, что у ООО «Прайс-Тайм» имеется согласие абонента (анкета).

Дело № 023/05/18-2853/2019 было приостановлено в связи с необходимостью установления местонахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе.

В соответствии с пояснениями, предоставленными АО «Загурзка», распространение вышеуказанной рекламы осуществлялось ООО «Раппорто» в соответствии с договором № «...» от «...»г. Между ООО «Раппорто» и ООО «Эффективный Маркетинг» заключен договор № «...»от «...»г.

Краснодарским УФАС России в адрес ООО «Эффективный Маркетинг» был направлен запрос с целью установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В ответ на запрос ООО «Эффективный Маркетинг» предоставило пояснения, в соответствии с которыми распространение рекламы вышеуказанного содержания осуществлялось ООО «ЛПТ», в соответствии с договором оказания услуг № «...»от «...»г.

Краснодарским УФАС России в адрес ООО «ЛПТ» был направлен запрос с целью установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В ответ на запрос ООО «ЛПТ» предоставило пояснения, в соответствии с которыми распространение рекламы вышеуказанного содержания осуществлялось ООО «Прайс-Тайм». Указанные пояснения содержали сообщение непосредственно ООО «Прайс-Тайм» содержания: «ООО «Прайс-Тайм» на запрос о предоставлении информации по смс рассылке на номер «...»сообщает следующее: ООО «Прайс-Тайм» 24.10.2019 г. осуществило рассылку на номер «...»с текстом: «Здравствуйте! Это команда КупиШин, спасибо за обращение! Мы всегда рады предложить Вам большой выбор шин по адресу, ул. Каляева 1/3, режим работы: 09:00 – 21:00 без выходных. Т. +7 *861) 944-82-84». Данная рассылка была возможна после того как Клиент оставлял заявку на сайте «...»».

На основании изложенного, в действиях АО «Загурзка» не

установлены признаки нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Краснодарским УФАС России в адрес заявителя был направлен запрос с целью подтверждения, либо опровержения предоставления письменного согласия (анкеты).

В ответ на указанный запрос, заявитель представил ответ, из которого следует, что согласия он не давал, анкета им не заполнялась и не подписывалась.

ООО «Прайс-Тайм» являясь прямым рекламодателем не удостоверилось о наличии согласия абонента при распространении ненадлежащей рекламы.

Таким образом, даже при условии использования третьими лицами персональных данных, общество должно было удостовериться в наличии согласия, чего им не было осуществлено.

Кроме того, из разъяснений ФАС России вх. № 12185 от 11.11.2019 г. следует, что согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования статьи 18 Федерального закона «О рекламе», поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

В действиях ООО «Прайс-Тайм» при распространении рекламы вышеуказанного содержания Комиссией Краснодарского УФАС России установлены вышеуказанные признаки, поскольку реклама распространялась без предварительного согласия абонента (в соответствии с пояснениями, предоставленными заявителем), следовательно, ООО «Прайс-Тайм» является рекламодателем.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространённую посредством смс-сообщения с буквенного идентификатора «LPTracker» содержания: *«Здравствуйте! Это команда КупиШин, спасибо за обращение! Мы всегда рады предложить Вам большой выбор шин по адресу, ул. Каляева 1/3, режим работы: 09:00 – 21:00 без выходных. Т. +7 *861) 944-82-84»*, полученную 24.10.2019 г. в 14 часов 22 минуты на номер «...», поскольку в ней нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ООО «Прайс-Тайм» (ОГРН 1161690084852, ИНН 1660268359; адрес: ул. Тихомирнова, д. 11, оф. 6, г. Казань, Р. Татарстан, 420107) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Краснодарского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

_____ «...»

Члены Комиссии

_____ «...»

_____ «...»

_____ «...»

_____ «...»