

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 12/Р-2017

«18» апреля 2018г.

г. Кемерово

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

Заместителя председателя Комиссии:

Членов Комиссии:

<...> -

<...> -

<...> -

заместителя руководителя управления;

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

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

рассмотрев дело № 12/Р-2017, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «Эксперт» (юридический адрес: 109028, г. Москва, пер. Подкопаевский, д. 7, стр. 2, ИНН 7709702475, ОГРН 5067746844864, КПП 770901001, дата регистрации: 28.09.2006г., далее – ООО «Эксперт») о распространении рекламы, содержащей признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

13.01.2017 в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление физического лица (вх. от 13.01.2017 № 121э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс – сообщения на абонентский номер <...> следующего содержания:

- 13.01.2017 в 10 часов 30 минут: «Краска 130руб за 100гр!!! «А-Авто» предлагает подбор автоэмалей по цене 130р за 100гр! Подробности по тел: 89832232299 и 89832533540» от абонента NCC-SMS.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России Публичным акционерным обществом «ВымпелКом» (исх. от 03.02.2017 № ВР-04-5650Исх, далее – ПАО «ВымпелКом»), следует, что отправителем вышеуказанного смс – сообщения

является ООО «Эксперт» на основании договора об оказании услуг связи «Билайн» от 01.06.2015 № 558084689, а также дополнительного соглашения от 01.06.2015 № 1 к указанному договору, согласно которым ПАО «ВымпелКом» как оператор связи оказывает ООО «Эксперт» как абоненту, услуги доступа к программно – аппаратному комплексу оператора для формирования и рассылки смс – сообщений определенному кругу лиц партнерами абонента и/или абонентом.

Согласно условиям соглашения ООО «Эксперт» получило доступ к технологическому интерфейсу программно – аппаратного комплекса ПАО «ВымпелКом», посредством которого получило техническую возможность формирования и рассылки смс – сообщений пользователям, определенных ПАО «ВымпелКом», с использованием интерфейса услуги (пункт 1.5 дополнительного соглашения).

В соответствии с условиями дополнительного соглашения, при пользовании услугами ООО «Эксперт» самостоятельно, без участия ПАО «ВымпелКом» определяет содержание смс – сообщений, формирует их текст и осуществляет рассылку смс – сообщений на абонентские номера своих клиентов, являющихся пользователями услуг подвижной радиотелефонной связи ПАО «ВымпелКом» и/или других операторов подвижной радиотелефонной связи. Согласно пункту 4.2 соглашения ООО «Эксперт» осуществляет рассылку смс – сообщений на телефонные номера только тех пользователей, которые предоставили ООО «Эксперт» и/или его партнерам свое согласие на получение рекламных, информационных и иных материалов путем рассылки смс – сообщений.

Таким образом, техническое и фактическое формирование смс – сообщений, определением списка пользователей и их абонентских номеров, рассылка по адресатам смс – сообщения, указанного в запросе осуществлялось ООО «Эксперт».

Из заявления следует, что согласия на получение вышеуказанной рекламы на абонентский номер <...> заявитель 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

10.02.2017 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 12/Р-2017 в отношении ООО «Эксперт» и назначено к рассмотрению на 10.03.2017 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Эксперт» заказным письмом с уведомлением о вручении.

10.03.2017 на рассмотрение дела № 12/Р-2017 представитель ООО «Эксперт»

не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «Эксперт» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 10.03.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 11.04.2017г. в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Эксперт» заказным письмом с уведомлением о вручении (возврат корреспонденции с пометкой «отсутствие адресата по указанному адресу» имеется в материалах дела).

11.04.2017 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2017 в отсутствие представителя ООО «Эксперт».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила, что в соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ 24.03.2017 ООО «Эксперт» сменило юридический адрес: 105120, г. Москва, пер. Наставнический, д. 13-15, стр. 2, этаж 8.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения данного дела для получения дополнительных доказательств.

Определением от 11.04.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 05.05.2017 в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Эксперт» заказным письмом с уведомлением о вручении.

04.05.2017 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Эксперт» (исх. от 27.04.2017 № 27042017/1), из которых следует, что ООО «Эксперт» заключило договор от 01.04.2012 № 145/01 с обществом с ограниченной ответственностью «Страмедиа» (далее – ООО «Страмедиа»). Согласно договору от 01.04.2012 № 145/01 ООО «Страмедиа», как Клиент, предупрежден, информирован и несет полную ответственность за формирование смс - запросов своими Заказчиками.

05.05.2017 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2017 в отсутствие представителя ООО «Эксперт», 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 (ООО «Эксперт») (надлежащим ООО «Страмедиа», ИНН 7730655080, ОГРН 1117746917848, КПП 773001001, дата регистрации: 15.11.2011, юридический адрес: 121087, г. Москва, ул. Тучковская, д. 6, стр. 1).

Определением от 05.05.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 15.06.2017 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Страмедиа», ООО «Эксперт» заказными письмами с уведомлением о вручении.

15.06.2017 на рассмотрение дела № 12/Р-2017 представитель ООО «Страмедиа» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «Страмедиа» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 15.06.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 24.07.2017 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Страмедиа» заказным письмом с уведомлением о вручении.

24.07.2017 на рассмотрение дела № 12/Р-2017 представитель ООО «Страмедиа» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «Страмедиа» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 24.07.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 05.09.2017 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Страмедиа» заказным письмом с уведомлением о вручении.

В адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Страмедиа» (исх. б/н, б/д), из которых следует, что ООО «Страмедиа» является смс – провайдером и предоставляет свою платформу/программное решение – личный кабинет для массовых смс – рассылок. В соответствии с договором от 15.07.2014 № 07-14/377 заказчик смс – рассылки в данном случае является общество с ограниченной ответственностью «Инновационные технологии» (далее - ООО «Инновационные технологии»). В соответствии с условиями указанного договора ООО «Инновационные технологии» самостоятельно формирует текст сообщения и отправляет запрос (смс – сообщение) из личного кабинета по своим абонентским базам, а ООО «Страмедиа» передает согласно правила и стандарту GSM на смс-центр сотового оператора абонента.

Пунктом 3.2.1 договора № 07-14/377 от 15.07.2014г. установлено, что ООО «Инновационные технологии» обязуется использовать услугу только для передачи абонентам сервиса, в соответствии с нормами законодательства Российской Федерации, в том числе в соответствии с ФЗ «О рекламе».

Пунктом 3.2.2 договора установлено, что ООО «Инновационные технологии» обязано не использовать услугу для распространения ненужной получателю, не запрошенной информации. Пунктом 3.2.4 установлено, что ООО «Инновационные технологии» обязано не использовать подключение к системе для организации спама.

В соответствии с пунктом 3.2.5 указанного договора ООО «Инновационные технологии» обязуется получить от абонента, на телефон которого планируется отправка смс – сообщений согласие на получение таких смс – сообщений в форме, которая может быть предъявлена оператору связи в случае необходимости в качестве безоговорочного доказательства добровольности получения смс – сообщений абонентом.

05.09.2017 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2107 в отсутствие представителя ООО «Страмедиа», 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 (ООО «Страмедиа») надлежащим (ООО «Инновационные технологии», ИНН 7707833031, ОГРН 1147746473676, КПП 770701001, дата регистрации: 28.04.2014, юридический адрес: 127473, г. Москва, ул.

Депутатская, д. 25).

Определением от 05.09.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 09.10.2017г. в 09 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Инновационные технологии», ООО «Страмедиа» заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок») о вручении ООО «Инновационные технологии» почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

20.09.2017 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Инновационные технологии» (исх. от 19.09.2017 № 199), из которых следует, что ООО «Инновационные технологии» не является изготовителем и распространителем рекламных смс – сообщений, а предоставляет технический сервис, с помощью которого клиенты ООО «Инновационные технологии» могут осуществлять рассылки смс – сообщений тем абонентам подвижной связи, телефоны которых они самостоятельно указывают при осуществлении рассылки.

Вышеуказанное смс – сообщение было направлено в рамках договора от 29.02.2016 № ИТ-015/16, заключенного между ООО «Инновационные технологии» и обществом с ограниченной ответственностью «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ» (далее – ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ»).

09.10.2017 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2017 в отсутствие представителя ООО «Инновационные технологии», 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 получения дополнительных доказательств.

Определением от 09.10.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 20.11.2017 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Инновационные технологии» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок») о вручении ООО «Инновационные технологии» почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

20.11.2017 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2017 в отсутствие представителя ООО «Инновационные технологии», 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 получения дополнительных доказательств.

Определением от 20.11.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 21.12.2017 в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Инновационные технологии» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок») о вручении ООО «Инновационные технологии» почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

В материалы дела № 12/Р-2017 ООО «Инновационные технологии» представило

копию договора о предоставлении услуг от 29.02.2016 № ИТ – 015/16, заключенного между ООО «Инновационные технологии» и ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ».

Согласно п.2.1. договора о предоставлении услуг от 29.02.2016 № ИТ – 015/16 исполнитель (ООО «Инновационные технологии») предоставляет за плату заказчику (ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ») доступ к сервису для самостоятельного осуществления заказчиком отправок созданных, сформированных и изготовленных заказчиком SMS, MMS-сообщений на мобильные терминалы абонентов через операторов в течение определенного периода в определенном объеме в соответствии с действующими тарифами исполнителя и условиями предоставления услуг (приложение № 1).

Согласно пункту 3.2.1. договора о предоставлении услуг от 29.02.2016 № ИТ – 015/16 заказчик обязан использовать услугу в соответствии с действующим законодательством РФ, в том числе ФЗ «О рекламе».

21.12.2017 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2017 в отсутствие представителя ООО «Инновационные технологии», 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 (ООО «Инновационные технологии») надлежащим (ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ» ОГРН: 1152457001146, ИНН: 2457079130, КПП 245701001, дата присвоения ОГРН: 11.09.2015).

Определением от 21.12.2017 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 23.01.2018 в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ», ООО «Инновационные технологии» заказным письмом с уведомлением о вручении.

23.01.2018 на рассмотрение дела № 12/Р-2017 представитель ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 23.01.2018 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 14.03.2018 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ», ООО «Инновационные технологии» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ» почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

02.02.2018 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения от ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ» (исх. б/д, б/н), из которых следует, что между ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ» и Обществом с ограниченной ответственностью «СМС Аэро» (далее – ООО «СМС Аэро») заключен договор возмездного оказания услуг от 05.02.2016 о предоставлении услуги по обеспечению доступа к электронному интерфейсу для передачи данных (смс - сообщений).

Согласно пункту 2.4.5. договора возмездного оказания услуг от 05.02.2016 ООО «СМС Аэро» обязано осуществлять отправку смс-сообщений только тем

абонентам, которые выразили свое согласие на получение смс-сообщений.

14.03.2018 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2017 в отсутствие представителя ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ», 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 (ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ») надлежащим (ООО «СМС Аэро» ОГРН: 1155543029619, ИНН: 5507109692, КПП 550301001, дата присвоения ОГРН: 03.08.2015, юридический адрес: 644099, г. Омск, Набережная Тухачевского, д. 16, кв. 37).

Определением от 14.03.2018 рассмотрение дела № 12/Р-2017 было отложено на 18.04.2018 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИНТЕЛТЕЛЕКОМ», ООО «СМС Аэро» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении ООО «СМС Аэро» почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

16.04.2018 ООО «СМС Аэро» (исх. от 04.04.2018 б/н) представило в материалы дела анкету о согласии на получение информации по каналам связи и обработку персональных данных, которая была заполнена <...> (дата анкетирования: 09.11.2018) с указанием номера телефона <...>.

Согласно, представленной анкете <...> дает согласие на получение информации по каналам связи (смс-сообщений), а также дает согласие на обработку персональных данных.

18.04.2018 состоялось рассмотрение дела № 12/Р-2017 в отсутствие представителя ООО «СМС Аэро», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила:

На абонентский номер <...> была направлена реклама посредством смс – сообщения следующего содержания:

- 13.01.2017 в 10 часов 30 минут: «Краска 130руб за 100гр!!! «А-Авто» предлагает подбор автоэмалей по цене 130р за 100гр! Подробности по тел: 89832232299 и 89832533540» от абонента NCC-SMS.

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

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, распространение рекламы по сетям электросвязи 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.

Вместе с тем, в рамках рассмотрения данного дела ООО «СМС Аэро» представило анкету о согласии на получение информации по каналам связи и обработку персональных данных, которая была заполнена <...> (дата анкетирования: 09.11.2018) с указанием номера телефона <...>.

Согласно, представленной анкете <...> дает согласие на получение информации по каналам связи (смс-сообщений), а также дает согласие на обработку персональных данных.

В связи с тем, что в материалы дела были представлена анкета о согласии на получение информации по каналам связи, подтверждающая, что абонент выразил свое согласие на получение рекламных смс - сообщений, нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» в данном случае отсутствует.

Руководствуясь абзацем «а» пункта 36 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,

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 12/Р-2017 в отношении ООО «СМС Аэро» (ОГРН: 1155543029619, ИНН: 5507109692, КПП 550301001, дата присвоения ОГРН: 03.08.2015, юридический адрес: 644099, г. Омск, Набережная Тухачевского, д. 16, кв. 37) прекратить в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Заместитель председателя Комиссии:

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>