

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 042/05/18-1150/2020

«03» ноября 2019г.

г. Кемерово

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

<...>

-

Заместителя
председателя
Комиссии:

<...> временно исполняющей обязанности руководителя
управления;

Членов Комиссии:

начальника отдела рекламы и недобросовестной
конкуренции;

<...>

>- ведущего специалиста - эксперта отдела рекламы и
недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 042/05/18-1150/2020, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Девино Телеком» (далее – ООО «Девино Телеком», юридический адрес: 109443, г. Москва, ул. Юных Ленинцев, д. 83, корп. 4, оф. 41, ИНН 7715829230, ОГРН 1107746769162, дата присвоения ОГРН 21.09.2010, КПП 772101001) 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:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (вх. от 22.06.2020 № 4231э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 18.06.2020 в 11 часов 30 минут посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...>, следующего содержания:

- 18.06.2020 в 11 часов 30 минут: «Дарим -15% на любую покупку по 24.06, кроме акционных товаров» от абонента rulybka.ru.

Из заявления следует, что согласие на получение вышеуказанной рекламы

посредством смс - сообщения 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

23.07.2020 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/18-1150/2020 в отношении ООО «Девино Телеком» и назначено к рассмотрению на 07.09.2020 на 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Девино Телеком» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

02.09.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения представителя по доверенности ООО «Девино Телеком» (исх. от 01.09.2020 б/н), из которых следует, что в рамках своей деятельности ООО «Девино Телеком» оказывает услуги по предоставлению доступа к программно – аппаратному комплексу (платформе), которая позволяет клиентам осуществлять управление персональными коммуникациями со своими покупателями и заказчиками. В числе прочего функционалом платформы предусмотрена возможность самостоятельной отправки клиентом смс – сообщений со своей компьютерной сети на телефонные номера абонентов. В этом сценарии платформа предоставляет клиенту техническую возможность подключения к сети операторов связи для осуществления рассылки. Клиент самостоятельно формирует базу абонентов, которым он намерен осуществить рассылку смс – сообщений, формирует текст сообщений, определяет время рассылки и инициирует отправку. Подключая такую услугу клиент обязуется осуществить рассылки только при наличии предварительного согласия абонента, подтвержденного документально.

В данном случае отправителем вышеуказанного смс – сообщения является общество с ограниченной ответственностью «Дрогери Ритейл» (далее – ООО «Дрогери Ритейл») на основании договора от 17.02.2014 № <...>, заключенного между ООО «Девино Телеком» и ООО «Дрогери Ритейл».

В соответствии с пунктами 3.3.1, 5.1-5.2, 5.5 дополнительного соглашения от 17.02.2014 № 1 к указанному договору, ООО «Дрогери Ритейл» обязуется в обязательном порядке предварительно получить от подписчика (абонента), на мобильный терминал/электронный почтовый ящик которого планируется отправка сообщений, письменное согласие на получение таких сообщений. ООО «Девино Телеком» обеспечивает пропуск через свою систему сообщений без проверки, редактирования и без изменения содержания и объема, предоставляя исключительно техническую возможность для рассылки сообщений, а ООО «Дрогери Ритейл» является рекламодателем и несет полную ответственность за соблюдение требований ФЗ «О рекламе» и Федерального

закона от 07.07.2003 № 126 – ФЗ «О связи».

Также в адрес Кемеровского УФАС России поступило ходатайство представителя по доверенности ООО «Девино Телеком» (исх. от 01.09.2020 б/н) о рассмотрении данного дела без участия ООО «Девино Телеком».

07.09.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1150/2020 в отсутствие представителя ООО «Девино Телеком», 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 «Девино Телеком») надлежащим (ООО «Дрогери Ритейл» 187555, Ленинградская обл., Тихвинский р-н, г. Тихвин, ул. К. Маркса, д. 35, пом. 5, 6, 7, 8, 9, ОГРН 1079847078453, Дата присвоения ОГРН 09.11.2007, ИНН 7810495210, КПП 471501001), а также для получения дополнительных доказательств.

Определением от 07.09.2020 рассмотрение дела № 042/05/18-1150/2020 было отложено на 03.11.2020 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Дрогери Ритейл», ООО «Девино Телеком» заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеются в материалах дела).

15.10.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения представителя по доверенности ООО «Дрогери Ритейл» <...> (исх. б/н от 01.10.2020), из которых следует, что в данном случае, в связи с тем, что ООО «Дрогери Ритейл» зарегистрировано по адресу 187555, Ленинградская область, г. Тихвин, ул. Карла Маркса, д. 35, пом. 5-9, в соответствии с Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 58, дело № 042/05/18-1150/2020 подлежит рассмотрению другим территориальным антимонопольным органом.

Вышеуказанное смс – сообщение было получено заявителем через программно – аппаратный комплекс, принадлежащий ООО «Девино Телеком».

Между ООО «Дрогери Ритейл» и ООО «Девино Телеком» заключен договор № <...> от 17.02.2014, в соответствии с которым распространяется реклама товаров, реализуемых ООО «Дрогери Ритейл» при осуществлении торговой деятельности.

09.09.2019 в 11 часов 03 минуты абонент с номером <...> – владелец <...> был зарегистрирован в программе лояльности через мобильное приложение «Кошелек», выпустив карту торговой сети ООО «Дрогери Ритейл» под номером <...> и дал согласие офертой на получение рекламных сообщений, проставив «ДА» в соответствующих запросах электронного приложения, что подтверждается скриншотом страницы мобильного приложения «Кошелек» при регистрации заявителя.

В связи с тем, что абонентом с номером <...> было дано согласие на получение

сообщений рекламного характера, данному абоненту было направлено вышеуказанное смс – сообщение.

До настоящего времени от абонента <...> не поступало в адрес ООО «Дрогери Ритейл», а также по бесплатному номеру контактного центра 8-800-333-66-00 сообщений об отключении подписки на рассылку сообщений рекламного характера.

Также ООО «Дрогери Ритейл» заявило ходатайство о рассмотрении данного дела в отсутствие своего представителя.

03.11.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1150/2020 в отсутствие представителя ООО «Дрогери Ритейл», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила.

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление физического лица (вх. от 22.06.2020 № 4231э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 18.06.2020 в 11 часов 30 минут посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...>, следующего содержания:

- 18.06.2020 в 11 часов 30 минут: «Дарим -15% на любую покупку по 24.06, кроме акционных товаров» от абонента rulybka.ru.

Из заявления следует, что согласие на получение вышеуказанной рекламы посредством смс - сообщения на абонентский номер <...> заявитель не давал.

Согласно письму ФАС России от 11.11.2019 № ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», в соответствии с пунктом 6 Правил Федеральная антимонопольная служба вправе поручить своему территориальному органу возбудить и (или) рассмотреть возбужденное дело по ходатайству своего территориального органа или по собственной инициативе независимо от места нахождения (места жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, или места распространения рекламы.

Вместе с тем действующее законодательство не содержит указания на форму и конкретный текст поручения ФАС России своему территориальному органу возбудить и (или) рассмотреть возбужденное дело по признакам нарушения законодательства о рекламе.

Таким образом, заявления граждан о нарушении части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», поступившие по электронной почте, могут быть направлены в территориальные органы ФАС России в соответствии с пунктом 6 Правил - по поручению ФАС России, посредством перенаправления заявления гражданина на электронную почту территориального органа. При таком перенаправлении заявления гражданина в электронном письме указывается входящий номер заявления, присвоенный ФАС России.

После перенаправления заявления в электронном письме ФАС России

дополнительно направляет в территориальный орган реестр с указанием входящих номеров заявлений, направленных в соответствующий территориальный орган.

В сопроводительных письмах к реестрам, направляемым ФАС России в адрес территориальных органов, содержится прямое указание на то, что территориальные органы ФАС России в силу пункта 6 Правил наделены полномочиями по возбуждению и рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации по обращениям заявителей, указанным в приложении к такому реестру.

Такое перенаправление ФАС России заявления гражданина о нарушении части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» на рассмотрение в территориальный орган, является наделением территориального органа полномочиями по возбуждению и рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства о рекламе по основаниям пункта 6 Правил.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «ВымпелКом» (исх. от 16.07.2020 № ВР-04/42965-к), следует, что отправителем вышеуказанного смс – сообщения является ООО «Девино Телеком» на основании договора об оказании услуг связи «Билайн» № <...> от 01.05.2015, а также дополнительного соглашения № 4 от 01.12.2018 на оказание услуги «Партнерские SMS сервисы».

Из письменных пояснений представителя по доверенности ООО «Девино Телеком» (исх. от 01.09.2020 б/н) следует, что в данном случае отправителем вышеуказанного смс – сообщения является ООО «Дрогери Ритейл» на основании договора от 17.02.2014 № <...>, заключенного между ООО «Девино Телеком» и ООО «Дрогери Ритейл».

В материалы дела № 042/05/18-1150/2020 ООО «Дрогери Ритейл» представило скриншот страницы мобильного приложения «Кошелек», в соответствии с которой абонент <...> – <...>, дает согласие на рекламную рассылку, в том числе, посредством смс – сообщений.

В связи с тем, что в материалы дела были представлены документы, подтверждающие, что абонент выразил свое согласие на получение рекламных смс – сообщений, признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» в действиях ООО «Дрогери Ритейл» отсутствуют.

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 № 042/05/18-1150/2020 в отношении Общества с

ограниченной ответственностью «Дрогери Ритейл» (юридический адрес: 187555, Ленинградская обл., Тихвинский р-н, г. Тихвин, ул. К. Маркса, д. 35, пом. 5, 6, 7, 8, 9, ОГРН 1079847078453, Дата присвоения ОГРН 09.11.2007, ИНН 7810495210, КПП 471501001) прекратить в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.