

**Управление Федеральной антимонопольной службы
по республике Коми**

Определение

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА № 011/05/18-199/2019 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

19 апреля 2019 года

№ 03-05/2905

г. Сыктывкар

АО «СМАРТКАРДЛИНК»

Южнопортовый 2-й проезд,
д. 20А, стр. 4, подъезд 1,
этаж 2, г. Москва, 115088

ООО «СМС Трафик»

Южнопортовый 2-й проезд,
д. 20А, стр. 4, подъезд 1,
эт. 2, п. 2, г. Москва, 115088

ПАО «МТС»

Марксистская ул., д. 4,

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, <...>, рассмотрев материалы о распространении рекламы следующего содержания: «Ура! Теперь «ВИТАМИНОК» в 2 раза больше! Заказывайте на arteka.ru/vit/», с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило обращение <...> от 19.02.2019 (вход. № 637 эл от 20.02.2019), о распространении 19.02.2019 в 14 часов 09 минут посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-сообщения на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «Ура! Теперь «ВИТАМИНОК» в 2 раза больше! Заказывайте на arteka.ru/vit/» (далее - рассматриваемая реклама).

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, реклама – информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством SMS-сообщения;
- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: «ВИТАМИНКАМ» на arteka.ru/vit/, формирование или поддержание интереса к ним, и их продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная в сети сотового оператора «Мобильные ТелеСистемы» посредством SMS-сообщения на абонентский номер <...>, является рекламой.

В силу положений, установленных ч. 1 ст. 18 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.

Согласно п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

<...> указывает, что согласия на получение рассматриваемой рекламы им не давалось. При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама размещена с признаками нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, несет ответственность рекламодатель.

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, установленных ч.ч. 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В силу п. 7 ст. 3 Закона о рекламе рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с п. 6 ст. 3 Закона о рекламе рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Из материалов рекламного дела усматривается, что рекламодателями рассматриваемой рекламы являются общество с ограниченной ответственностью «СМС Трафик» (далее - ООО «СМС Трафик»), акционерное общество «СМАРТКАРДЛИНК» (далее – АО «СМАРТКАРДЛИНК»).

На основании п. 2 ч. 1 ст. 33, частей 1, 2 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 20, 21, 24 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, п. 3.25 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных

по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС РФ от 23.11.2012 № 711/12,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 011/05/18-199/2019 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

2.1. заявителя – <...>;

2.2. лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - ООО «СМС Трафик», адрес места нахождения: 115088, Российская Федерация, г. Москва, проезд Южнопортовый 2-й, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, эт. 2, п. 2;

2.3. лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - АО «СМАРТКАРДЛИНК», адрес места нахождения: 115088, Российская Федерация, г. Москва, проезд Южнопортовый 2-й, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, этаж 2;

2.4. лицо, располагающее сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, - ПАО «МТС», адрес места нахождения: 109147, Российская Федерация, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4.

3. Вызвать для участия в деле:

3.1. заявителя – <...>;

3.2. лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - ООО «СМС Трафик», адрес места нахождения: 115088, Российская Федерация, г. Москва, проезд Южнопортовый 2-й, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, эт. 2, п. 2;

3.3. лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - АО «СМАРТКАРДЛИНК», адрес места нахождения: 115088, Российская Федерация, г. Москва, проезд Южнопортовый 2-й, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, этаж 2;

3.4. лицо, располагающее сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, - ПАО «МТС», адрес места нахождения: 109147, Российская Федерация, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4.

4. Назначить дело № 011/05/18-199/2019 к рассмотрению **на 17.05.2019 года на 11 часов 00 минут** по адресу: г. Сыктывкар, ул. Интернациональная, д. 160, корпус А.

5. **ООО «СМС Трафик» в срок до 15.05.2019 года** представить следующие надлежащим образом заверенные уполномоченным лицом копии документов и письменную информацию:

5.1. Копию устава ООО «СМС Трафик» со всеми изменениями, дополнениями и приложениями на дату настоящего Определения.

5.2. О рекламодателе, рекламопроизводителе и рекламораспространителе рекламы следующего содержания: «Ура! Теперь «ВИТАМИНОК» в 2 раза больше! Заказывайте на arteka.ru/vit/», распространенной 19.02.2019 в 14 часов 09 минут посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-сообщения на абонентский номер <...> (с указанием по каждому такому лицу: полного наименования, адреса места нахождения, Ф.И.О. руководителя, тел./факса – для юридических лиц; Ф.И.О., адреса места регистрации – для физических лиц).

5.3. Копии договоров (соглашений) со всеми изменениями, дополнениями и приложениями на дату вынесения настоящего Определения, опосредующих распространение рекламы, указанной в п. 5.2 настоящего Определения.

5.4. О периоде распространения рекламы, указанной в п. 5.2 настоящего Определения, с указанием дат начала и окончания распространения; если распространение продолжается на дату представления ответа – с указанием соответствующей поясняющей информации и даты начала распространения.

5.5. Письменные пояснения каждого последовательно совершенного действия, направленного на производство, размещение и распространение рекламы, указанной в п. 5.2 настоящего Определения.

5.6. Поясняющие, было ли получено ООО «СМС Трафик» предварительное согласие <...> на получение на его абонентский номер <...> рекламы, указанной в пункте 5.2 настоящего Определения. Если согласие получено – укажите дату его поступления и приложите соответствующие доказательства. Если такое согласие не получено – представьте соответствующую письменную информацию и укажите, почему указанная в пункте 5.2 настоящего Определения реклама распространялась без учета требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

5.7. О должностном лице ООО «СМС Трафик», ответственном за контроль соблюдения Обществом законодательства о рекламе по состоянию на 19.02.2019, с приложением копий приказа о назначении на должность, должностной инструкции, служебного контракта (договора, соглашения) со всеми дополнениями, изменениями на дату представления документов, и

указанием сведений о фактическом месте жительства должностного лица.

5.8. Письменные объяснения должностного лица, указанного в пункте 5.7 настоящего Определения, поясняющие обстоятельства распространения рассматриваемой рекламы в нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, в том числе входил ли в должностные обязанности указанного должностного лица контроль за соответствием распространяемых рекламных материалов требованиям рекламного законодательства в период распространения рассматриваемой рекламы, со ссылкой на должностную инструкцию.

5.9. О территории (укажите субъекты Российской Федерации) распространения рассматриваемой рекламы.

5.10. Паспортные данные (копию с 2-ой по 7-ую страницы паспорта) должностного лица, указанного в пункте 5.7 настоящего Определения, с указанием даты и места рождения, адреса регистрации по месту жительства.

6. АО «СМАРТКАРДЛИНК» в срок до 15.05.2019 года представить следующие надлежащим образом заверенные уполномоченным лицом копии документов и письменную информацию:

6.1. Копию устава АО «СМАРТКАРДЛИНК» со всеми изменениями, дополнениями и приложениями на дату настоящего Определения.

6.2. О рекламодателе, рекламопроизводителе и рекламораспространителе рекламы следующего содержания: «Ура! Теперь «ВИТАМИНОК» в 2 раза больше! Заказывайте на arteka.ru/vit/», распространенной 19.02.2019 в 14 часов 09 минут посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-сообщения на абонентский номер <...> (с указанием по каждому такому лицу: полного наименования, адреса места нахождения, Ф.И.О. руководителя, тел./факса – для юридических лиц; Ф.И.О., адреса места регистрации – для физических лиц).

6.3. Копии договоров (соглашений) со всеми изменениями, дополнениями и приложениями на дату вынесения настоящего Определения, опосредующих распространение рекламы, указанной в п. 6.2 настоящего Определения.

6.4. О периоде распространения рекламы, указанной в п. 6.2 настоящего Определения, с указанием дат начала и окончания распространения; если распространение продолжается на дату представления ответа – с указанием соответствующей поясняющей информации и даты начала распространения.

6.5. Письменные пояснения каждого последовательно совершенного действия, направленного на производство, размещение и распространение рекламы, указанной в п. 6.2 настоящего Определения.

6.6. Поясняющие, было ли получено АО «СМАРТКАРДЛИНК» предварительное

согласие <...> на получение на его абонентский номер <...> рекламы, указанной в пункте 6.2 настоящего Определения. Если согласие получено – укажите дату его поступления и приложите соответствующие доказательства. Если такое согласие не получено – представьте соответствующую письменную информацию и укажите, почему указанная в пункте 6.2 настоящего Определения реклама распространялась без учета требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

6.7. О должностном лице АО «СМАРТКАРДЛИНК», ответственном за контроль соблюдения Обществом законодательства о рекламе по состоянию на 19.02.2019, с приложением копий приказа о назначении на должность, должностной инструкции, служебного контракта (договора, соглашения) со всеми дополнениями, изменениями на дату представления документов, и указанием сведений о фактическом месте жительства должностного лица.

6.8. Письменные объяснения должностного лица, указанного в пункте 6.7 настоящего Определения, поясняющие обстоятельства распространения рассматриваемой рекламы в нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, в том числе входил ли в должностные обязанности указанного должностного лица контроль за соответствием распространяемых рекламных материалов требованиям рекламного законодательства в период распространения рассматриваемой рекламы, со ссылкой на должностную инструкцию.

6.9. О территории (укажите субъекты Российской Федерации) распространения рассматриваемой рекламы.

6.10. Паспортные данные (копию с 2-ой по 7-ую страницы паспорта) должностного лица, указанного в пункте 6.7 настоящего Определения, с указанием даты и места рождения, адреса регистрации по месту жительства.

6.11. Копию Соглашения об оказании массовых услуг отправки SMS-сообщений <...>.

7. ПАО «МТС» в срок до 15.05.2019 года представить надлежащим образом заверенную уполномоченным лицом копию Соглашения об оказании массовых услуг отправки SMS-сообщений <...>.

8 . ООО «СМС Трафик» обеспечить явку руководителя (с паспортом и документами, удостоверяющими служебное положение) и (или) представителя (с надлежащим образом оформленной доверенностью) для участия в рассмотрении дела, либо сообщить о возможности рассмотрения дела в отсутствие представителя ООО «СМС Трафик» **в срок до 15.05.2019**, предварительно по факсу (8212) 21-41-29 или на электронный адрес: fo11@fas.gov.ru и направить такое обращение по почте.

9. АО «СМАРТКАРДЛИНК» обеспечить явку руководителя (с паспортом и документами, удостоверяющими служебное положение) и (или)

представителя (с надлежащим образом оформленной доверенностью) для участия в рассмотрении дела, либо сообщить о возможности рассмотрения дела в отсутствие представителя АО «СМАРТКАРДЛИНК» **в срок до 15.05.2019**, предварительно по факсу (8212) 21-41-29 или на электронный адрес: to11@fas.gov.ru и направить такое обращение по почте.

10. **ПАО «МТС»** обеспечить явку руководителя (с паспортом и документами, удостоверяющими служебное положение) и (или) представителя (с надлежащим образом оформленной доверенностью) для участия в рассмотрении дела, либо сообщить о возможности рассмотрения дела в отсутствие представителя ПАО «МТС» **в срок до 15.05.2019**, предварительно по факсу (8212) 21-41-29 или на электронный адрес: to11@fas.gov.ru и направить такое обращение по почте.

11. <...> (с паспортом) явиться лично и (или) обеспечить явку представителя (с надлежащим образом оформленной доверенностью) для участия в рассмотрении дела, либо сообщить о возможности рассмотрения дела в свое отсутствие **в срок до 15.05.2019**, предварительно по факсу (8212) 21-41-29 или на электронный адрес: to11@fas.gov.ru и направить такое обращение по почте.

При ответе на настоящее определение необходимо соблюдение нумерации пунктов, по приложениям необходимо указать, к какому пункту определения они прилагаются, с указанием номера пункта.

В случае отсутствия документов и письменной информации по отдельным пунктам настоящего определения, укажите на их отсутствие с пояснением причин отсутствия и указанием источника, где запрашиваемое может быть получено.

Представленное на определение должно быть подписано уполномоченным лицом, прилагаемые копии надлежащим образом заверены, подтверждена их достоверность и полнота.

В соответствии с ч. 6 ст. 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных законодательством о рекламе, а равно представление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо представление недостоверных сведений (информации) – влечет наложение административного штрафа.

Председатель комиссии

<...>