

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

ОБ ОТЛОЖЕНИИ РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛА № 100/P-2017

«22» января 2018г.

г. Кемерово

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

Заместителя председателя Комиссии: <...> - заместителя руководителя управления;

Членов Комиссии: <...> - начальника отдела рекламы,

недобросовестной конкуренции и финансовых рынков;

<...> - главного специалиста-эксперта отдела рекламы,

недобросовестной конкуренции и финансовых рынков,

рассмотрев дело № 100/P-2017, возбужденное в отношении акционерного общества «СмартКардЛинк» (ИНН 7734198004, ОГРН 1027700225453, КПП 772301001, дата регистрации: 17.09.2002г., юридический адрес: 115088, г. Москва, 2-й Южнопортовый проезд, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, этаж 2, далее – АО «СмартКардЛинк») 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:

24.08.2017г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило обращение физического лица (вх. № 3720Э от 24.08.2017г.) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс – сообщения на абонентский номер +<...> следующего содержания:

- 23.08.2017г. в 16 часов 11 минут: «Андрей, Только сегодня! Заберите телефон за 1 р. и получите скидки до 90% на товары Top Shop. 88007072607/www.TopShopTV.ru» (смс-центр +7 916-896-0390).

Из ответа ПАО «МТС» (исх. б/н, б/д), представленного в адрес Кемеровского УФАС России, следует, что указанное смс – сообщение было направлено АО «СмартКардЛинк» в рамках договора № <...>от <...>г.

В соответствии с условиями пункта 2.1 договора АО «СмартКардЛинк» по поручению ПАО «МТС» обязалось совершать фактические действия по оказанию

услуг заказчикам смс – рассылки. В рамках исполнения указанного поручения АО «СмартКардЛинк» обязалось от своего имени заключать договоры на оказание услуг по смс – рассылке. Также в соответствии с положениями 3.3.3 договора обязанность получения от заказчиков смс – рассылок согласия на получение рекламных смс – сообщений возложена на АО «СмартКардЛинк».

В соответствии с пунктами 1.2, 1.3 приложения № 1 к вышеуказанному договору оборудование АО «СмартКардЛинк» формирует направляемые смс – сообщения и указывает номер пользователя, которому необходимо доставить смс – сообщение.

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

Следовательно, распространение АО «СмартКардЛинк» рекламы посредством смс – сообщения без согласия абонента +<...>, содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

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 АО «СмартКардЛинк».

03.10.2017г. определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 100/Р-2017 в отношении АО «СмартКардЛинк» и назначено к рассмотрению на 16.11.2017г. в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес АО «СмартКардЛинк» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

07.11.2017г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения АО «СмартКардЛинк» (исх. № 42-17 от 02.11.2017г.), из которых следует, что вышеуказанное смс – сообщение было направлено от отправителя «TopShop».

АО «СмартКардЛинк» в рамках договора № <...> от <...>г., заключенного с Обществом с ограниченной ответственностью «СМС Трафик» (далее – ООО «СМС Трафик»).

Согласно пункту 2.1. договора № <...> от <...>г. АО «СмартКардЛинк» обязуется, оказывать услуги по информационному и технологическому обеспечению проекта ООО «СМС Трафик» в открытых телекоммуникационных сетях, включая оказание

услуг по приему от ООО «СМС Трафик» сообщений, их обработке, хранению и отправке пользователям информационных услуг. Таким образом, АО «СмартКардЛинк» по договору № <...> от <...>г. является поставщиком услуг связи.

Согласно пункту 3.4. договора № <...> от <...>г., ООО «СМС Трафик» обязан получить от пользователей предварительное согласие на получение смс-сообщений.

Согласно пункту 3.4. договора № <...> от <...>г. ООО «СМС Трафик» исключить передачу смс-сообщений пользователям без получения их предварительного согласия.

16.11.2017г. состоялось рассмотрение дела № 100/Р-2017 в отсутствие представителя АО «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 (АО «СмартКардЛинк») надлежащим (ООО «СМС Трафик», ИНН 7705642257, ОГРН 1057746117384, КПП, 772301001, дата регистрации: 28.01.2015, юридический адрес: 115088, г. Москва, 2-й Южнопортовый проезд, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, этаж 2).

Определением от 16.11.2017г. рассмотрение дела № 100/Р-2017 было отложено на 18.12.2017г. в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «СМС Трафик» заказным письмом с уведомлением о вручении.

18.12.2017г. на рассмотрение дела № 100/Р-2017 представитель ООО «СМС Трафик» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «СМС Трафик» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагает.

Определением от 19.12.2017г. рассмотрение дела № 100/Р-2017 было отложено на 22.01.2018г. в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «СМС Трафик» заказным письмом с уведомлением о вручении.

22.12.2017г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «СМС Трафик» (вх. № 8477 от 22.12.2017г.), из которых следует, что инициатором отправки вышеуказанного смс - сообщения было ООО «Студио Модерна». Данное смс - сообщение было отправлено в рамках реализации договора оказания услуг представления доступа к Системе обработки данных № 490/11 от 26.12.2011г., заключенного ООО «СМС Трафик» с Обществом с ограниченной ответственностью «Студио Модерна» (далее - ООО «Студио Модерна»).

Согласно пункту 2.1. договора № <...> от <...> г., ООО «СМС Трафик» по заданию ООО «Студио Модерна» оказывает последнему услуги доступа к «Системе SMS Traffic», обеспечивающей обработку, отправку смс-сообщений и организацию взаимодействия между ООО «Студио Модерна» и абонентом. Таким образом, ООО «СМС Трафик» по договору № <...> от <...>г. является поставщиком услуг связи.

Согласно пункту 3.2.2 договора № <...> от <...> г, ООО «Студио Модерна» обязано

получить от абонента, на телефон которого планируется отправка смс - сообщений с информацией, письменное согласие на получение таких смс - сообщений.

22.01.2018г. состоялось рассмотрение дела № 100/P-2017 в отсутствие представителя ООО «СМС Трафик», 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 «СМС Трафик») надлежащим (ООО «Студио Модерна», ИНН 7723166508, ОГРН 1037739431784, КПП, 772301001, дата регистрации: 03.05.2000г., юридический адрес: 109341, г. Москва, ул. Перерва, д.11, строение 23).

В соответствии с абзацами 2,5 пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, абзацами 2,5 пункта 3.48 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия Кемеровского УФАС России,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Рассмотрение дела № 100/P-2017 отложить.

2. Назначить дело № 100/P-2017 к рассмотрению на 13 марта 2018 года на 09 часов 00 минут по адресу: 650000, г. Кемерово, ул. Ноградская, д.5, каб. 309. Регистрация участников дела состоится в часов минут в каб. 316.

3. ООО «Студио Модерна» необходимо представить в адрес Кемеровского УФАС России в срок до 07 марта 2018 года копии следующих документов (заверенных надлежащим образом):

-договора (иного документа), заключенного ООО «Студио Модерна» с оператором связи, иным лицом на рассылку смс - сообщений рекламного характера (в том числе, на абонентский номер +<...>);

-платежных документов, подтверждающих оплату за рассылку смс - сообщений (в том числе на абонентский номер +<...>);

-письменного согласия абонента (+<...>) на получение рекламы посредством смс - сообщений.

Дополнительно ООО «Студио Модерна» необходимо представить письменное пояснение по поводу распространения вышеуказанной смс - рекламы, содержащей признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В случае отсутствия какой-либо информации из запрашиваемого перечня или невозможности ее предоставления необходимо указать причины отсутствия данной информации.

Явка представителя ООО «Студио Модерна» с доверенностью, оформленной надлежащим образом, для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе обязательна.

Заместитель председателя Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>