

<...>

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 042/05/18-1278/2021

«19» июля 2022г.

г. Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области 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,
главного специалиста-эксперта отдела рекламы
<... и
>- недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 042/05/18-1278/2021, возбужденное в отношении акционерного общества «Загрузка» (далее – АО «Загрузка», адрес: 115280, г. Москва, ул. Ленинская слобода, д. 19, комната 21Е, ОГРН 1057746396113, Дата присвоения ОГРН 10.03.2005, ИНН 7703544582, КПП 772501001) по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (исх. от 21.05.2021, вх. от 24.05.2021 № 3654э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...> следующего содержания:

-20.05.2021 в 20 часов 04 минуты: «12000 т.р. доступно для Вас! Выбирай и Забирай...» от абонента vzaimy24.ru.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «Мегафон» (исх. от 15.06.2021 № 5/1-03-LASB-Исх-00122/21) следует, что отправка указанного смс – сообщения осуществлена АО «Загрузка» (на основании договора, заключенного с ПАО «Мегафон»).

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

07.07.2021 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/18-1278/2021 в отношении АО «Загрузка» и назначено к рассмотрению на 26.08.2021 в 09 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес АО «Загрузка» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

24.08.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения представителя АО «Загрузка» (исх. от 23.08.2021 № 1374и.п.), из которых следует, что рассылка вышеуказанного смс – сообщения осуществлялась в рамках исполнения договора от 01.03.2017 № <...>, заключенного между АО «Загрузка» и обществом с ограниченной ответственностью «Рапporto» (далее – ООО «Рапporto»).

В соответствии с условиями указанного договора ООО «Рапporto» поручает, а АО «Загрузка» берет на себя обязательство по предоставлению ООО «Рапporto» услуг по доступу к коммуникационной платформе АО «Загрузка» для технологического осуществления передачи телематических электронных сообщений, содержащих информационные и/или рекламные материалы ООО «Рапporto» либо клиента ООО «Рапporto», формируемых и отправляемых ООО «Рапporto» для дальнейшей отправки смс – сообщений ООО «Рапporto» абонентам, а также услуги по оказанию информационно – технического обслуживания (пункты 2.1, 2.1.1, 2.1.2 договора).

Согласно пункту 3.1.3 договора в редакции пункта 5 дополнительного соглашения от 01.08.2019 № 9 к договору ООО «Рапporto» обязуется самостоятельно определять объект (предмет) рассылки, а также содержание смс – сообщения, получателя, время рассылки.

Также ООО «Рапporto» обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать определению спам. В частности, сообщения, согласие абонента на получение которых отсутствует, объявляются спамом (пункт 3.1.4 договора).

26.08.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 в отсутствие представителя АО «Загрузка», 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 «Загрузка») надлежащим (ООО «Рапporto», юридический адрес: 119021, г. Москва, Муниципальный округ Хамовники вн.тер.г., ул. Л. Толстого, д. 23, стр. 4, эт/пом. 1/II, ком. 7, ОГРН 1087746876029, Дата

присвоения ОГРН 25.07.2008, ИНН 7715710393, КПП 770401001), а также для получения дополнительных доказательств по делу

Также Комиссия Кемеровского УФАС России решила привлечь к рассмотрению данного дела заявителя в качестве лица, участвующего в деле.

Определением от 26.08.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 30.09.2021 в 09 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес лиц, участвующих в деле заказными письмами с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (распечатки с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправок» о вручении почтовой корреспонденции имеются в материалах дела).

28.09.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения представителя по доверенности ООО «Рапporto» (исх. от 27.09.2021 № 1186и.п.), из которых следует, что указанная смс – рассылка осуществлялась в рамках исполнения договора № <...> от 11.03.2020, заключенного между ООО «Рапporto» и индивидуальным предпринимателем <...> (далее – ИП <...>).

Согласно пункту 2.1 договора ООО «Рапporto» за обусловленную плату предоставляет ИП <...> доступ к системе Rapporto, обеспечивающей формирование, планирование и доставку до Абонентов различных смс – рассылок, управлением ими и пр., а также услуги по осуществлению информационно – технического обслуживания.

Формирование текста смс - сообщений и создание списка телефонных номеров абонентов для отправки/доставки смс – сообщений производится ИП <...> самостоятельно с соблюдением действующего законодательства Российской Федерации и Правил предоставления доступа к системе и не признается сторонами услугой по указанному договору (пункт 2.3 договора).

Кроме того, подписывая договор, ИП <...> гарантирует наличие согласий от абонентов на получение ими коротких текстовых сообщений, рассылку по сети подвижной радиотелефонной связи. В случае направления абонентам рекламных сообщений ИП <...> гарантирует наличие согласия абонентов на получение ими рекламных сообщений, отправляемых по сетям электросвязи. Настоящим ИП <...> гарантирует, что смс – сообщения будут направляться только тем абонентам, которые дали ИП <...> предварительное и надлежаще оформленное согласие на получение им рекламы или информационных смс – рассылок по сетям электросвязи.

30.09.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 в отсутствие представителя ООО «Рапporto», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела отложить для замены ненадлежащего ответчика (ООО «Рапporto») надлежащим (ИП <...>, <...>), а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 30.09.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 23.11.2021 в 09 часов 00 минут. Копия данного определения была

направлена в адрес ИП <...>, ООО «Рапporto» заказными письмами с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте.

17.11.2021 в связи с производственной необходимостью рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021, назначенное на 23.11.2021 на 09 часов 00 минут, было отложено на 15.12.2021 на 10 часов 30 минут. Уведомление о переносе рассмотрения данного дела было направлено в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправок» с пометкой «неудачная попытка вручения» имеется в материалах дела).

15.12.2021 Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 отложить в связи с отсутствием сведений о надлежащем уведомлении ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела, а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 15.12.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 25.01.2022 в 08 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте.

25.01.2022 Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 отложить в связи с отсутствием сведений о надлежащем уведомлении ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела, а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 25.01.2022 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 25.02.2022 в 09 часов 00 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте.

25.02.2022 Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 отложить в связи с отсутствием сведений о надлежащем уведомлении ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела, а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 25.02.2022 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 28.03.2022 в 08 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте.

28.03.2022 Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 отложить в связи с отсутствием сведений о надлежащем уведомлении ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела, а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 28.03.2022 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 04.05.2022 в 08 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправок» с пометкой «возврат отправителю из-за истечения срока хранения» имеется в материалах дела).

04.05.2022 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 в отсутствие ИП <...>, уведомленной 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 по делу.

Определением от 04.05.2022 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 06.06.2022 в 08 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте.

06.06.2022 Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 отложить в связи с отсутствием сведений о надлежащем уведомлении ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела, а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 06.06.2022 рассмотрение дела № 042/05/18-1278/2021 было отложено на 19.07.2022 в 09 часов 00 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (возврат почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

19.07.2022 состоялось рассмотрение дела №042/05/18-1278/2022 в отсутствие лиц, участвующих в деле, уведомленных 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 <...> (исх. от 21.05.2021, вх. от 24.05.2021 № 3654Э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...> следующего содержания:

-20.05.2021 в 20 часов 04 минуты: «12000 т.р. доступно для Вас! Выбирай и Забирай...» от абонента vzaimy24.ru.

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

Из письменных пояснений представителя по доверенности ООО «Рапporto» (исх. от 27.09.2021 № 1186и.п.) следует, что указанная смс – рассылка осуществлялась в рамках исполнения договора № <...> от 11.03.2020, заключенного между ООО «Рапporto» и ИП <...>.

Кроме того, в материалы данного дела ООО «Рапporto» было представлено полученное от ИП <...> согласие на обработку персональных данных клиентов – физических лиц, в соответствии с которым, <...>, абонентский номер <...>, оставляя заявку на интернет – сайте <http://vzaimy24.ru>, принимает настоящее согласие на обработку персональных данных. Целью обработки персональных данных является, в том числе, проведение рекламных и новостных рассылок. Указанное

согласие дано 01.03.2021.

Вместе с тем, из ответа ПАО «Мегафон» (исх. от 23.05.2022 № 5/4-LASB-Исх-00286/22) следует, что абонентский номер <...> выделен заявителю в соответствии с договором на оказание услуг связи от 01.05.2021 № <...>.

По состоянию на 01.03.2021 абонентский номер 8-923-030-4433 никому не выделялся (в соответствии с ответом ПАО «Мегафон» исх. от 29.06.2022 № 5/1-05-LASB-Исх-00075/22).

Таким образом, ИП <...> не могла получить согласие абонента <...> на получение рекламных смс – сообщений от 01.03.2021, так как на указанную дату данный номер никому не выделялся.

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.

Следовательно, распространение ИП <...> 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 рекламораспространитель.

В данном случае рекламораспространителем является ИП <...>.

Из пояснений ООО «Рапporto» следует, что ООО «Рапporto» была осуществлена блокировка доступа к направлению смс – сообщений на номер <...> для ИП <...>, использующей имя отправителя vzaimy24.ru.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу индивидуального предпринимателя <...> (<...>), распространенную посредством смс - сообщения от абонента vzaimy24.ru на абонентский номер <...>, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавать в связи с прекращением нарушения.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «26» июля 2022 года.

Решение может быть обжаловано в порядке, предусмотренном статьей 37 ФЗ «О рекламе».