

РЕШЕНИЕ

«01» октября 2020г.

г. Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместителя председателя

Комиссии:

<...> заместителя руководителя управления;

-

ведущего специалиста-эксперта отдела

Членов Комиссии:

<...> рекламы и

>-

недобросовестной конкуренции,

ведущего специалиста-эксперта отдела

<...> рекламы и

>

недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 042/05/18-605/2020, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «ДЭНИ КОЛЛ» (далее - ООО «ДЭНИ КОЛЛ», юридический адрес: 350015, г. Краснодар, ул. Новокузнецкая, д. 67, оф. 32/2, ИНН 4345404971, ОГРН 1144345040883, дата присвоения ОГРН 26.12.2014, КПП 231001001) по распространению 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 17.03.2020 № 1456э) о наличии признаков ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 16.12.2019 в 17 часов 24 минуты посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...> следующего содержания: «Кредитная карта 100 дней без % от Альфа-Банка за 0 рублей! Скидка 100% за первый год обслуживания. Закажите <http://alfa.link/czkl>» от абонента Alfa-Bank.

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

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «Мегафон» (исх. б/н, б/д), следует, что отправка указанного смс – сообщения была осуществлена ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в соответствии с договором об оказании услуг от 01.07.2016 № <...>, заключенного с АО «МегаЛабс».

В соответствии с данным договором АО «МегаЛабс» обязуется оказывать ООО «ДЭНИ КОЛЛ» услуги по предоставлении доступа к интерфейсу для размещения рекламно – информационных материалов (далее – РИМ) ООО «ДЭНИ КОЛЛ» среди абонентов. В данном случае рекламораспространителем является ООО «ДЭНИ

КОЛЛ», то есть лицо, определяющее объект рекламирования и использующее для распространения рекламы услуги связи, оказываемые ПАО «Мегафон».

29.04.2020 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/18-605/2020 в отношении ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и назначено к рассмотрению на 05.06.2020 в 10 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ДЭНИ КОЛЛ» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

02.06.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (исх. от 01.06.2020 № 753), из которых следует, что ООО «ДЭНИ КОЛЛ» не является заказчиком данного сообщения и его распространителем. Указанные действия совершены ООО «СМС Трафик» на основании Партнерского договора № <...> от 01.12.2017, в соответствии с которым ООО «ДЭНИ КОЛЛ» оказывала услуги по предоставлению исключительно технической возможности для рассылки SMS-сообщений.

Условия договора содержат указание на то, что распространение рекламы посредством технической возможности Исполнителя без предварительного согласия абонента несет Заказчик. Из договора следует, что Заказчик (ООО «СМС Трафик») гарантирует, что все SMS-сообщения, отправляемые в рамках Договора, не являются СПАМом, по своему содержанию полностью соответствуют нормам действующего законодательства, в том числе законодательству о рекламе, законодательству о персональных данных и не нарушают конституционных прав граждан.

В пункте 4.5 Договора предусмотрено, что именно Заказчик (ООО «СМС Трафик») самостоятельно формирует SMS-сообщения, инициирует их отправку и HLR-запросов, производит выбор конкретных настроек и опций оказания Услуг и совершает другие действия в рамках оказания Исполнителем Услуг по Договору.

Согласно п.6.14 Исполнитель (ООО «ДЭНИ КОЛЛ») не несет ответственности за содержание Рекламных сообщений, поскольку Исполнитель (ООО «ДЭНИ КОЛЛ») не осуществляет постоянный мониторинг рассылки, размещаемой Заказчиком (ООО «СМС Трафик») посредством интерфейса. Также Исполнитель (ООО «ДЭНИ КОЛЛ») не несет ответственность за наличие согласия Абонентов из Базы Абонентов Заказчика (ООО «СМС Трафик»).

05.06.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-605/2020 в отсутствие представителя ООО «ДЭНИ КОЛЛ», 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 «ДЭНИ КОЛЛ») надлежащим (ООО «СМС Трафик», 115088, г. Москва, 2-й Южнопортовый проезд, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, эт. 2, п. 2, ОГРН 1057746117384, Дата присвоения ОГРН 28.01.2005, ИНН 7705642257, КПП 772301001).

Определением от 05.06.2020 рассмотрение дела № 042/05/18-605/2020 было

отложено на 05.08.2020 в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «СМС Трафик», ООО «ДЭНИ КОЛЛ» заказными письмами с уведомлением о вручении.

05.08.2020 на рассмотрение дела № 042/05/18-605/2020 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 располагало.

Определением от 05.08.2020 рассмотрение дела № 042/05/18-605/2020 было отложено на 01.10.2020 в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «СМС Трафик» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

01.10.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-605/2020 в отсутствие представителя ООО «СМС Трафик», 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 <...> (вх. от 17.03.2020 № 1456э) о наличии признаков ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 16.12.2019 в 17 часов 24 минуты посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...> следующего содержания:

- «Кредитная карта 100 дней без % от Альфа-Банка за 0 рублей! Скидка 100% за первый год обслуживания. Закажите <http://alfa.link/czkl>» от абонента Alfa-Bank.

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

Из письменных пояснений ООО «ДЭНИ КОЛЛ», представленных в адрес Кемеровского УФАС России следует, что в данном случае действия по отправке смс - сообщения совершены ООО «СМС Трафик» на основании Партнерского договора № <...> от 01.12.2017, в соответствии с которым ООО «ДЭНИ КОЛЛ» оказывала услуги по предоставлению исключительно технической возможности для рассылки SMS-сообщений. Условия договора содержат указание на то, что распространение рекламы посредством технической возможности Исполнителя без предварительного согласия абонента несет Заказчик. Из договора следует, что Заказчик (ООО «СМС Трафик») гарантирует, что все SMS-сообщения, отправляемые в рамках Договора, не являются СПАМом, по своему содержанию полностью соответствуют нормам действующего законодательства, в том числе законодательству о рекламе, законодательству о персональных данных и не нарушают конституционных прав граждан.

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 ООО «СМС Трафик» 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 ООО «СМС Трафик».

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 36-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «СМС Трафик», (юридический адрес: 115088, г. Москва, 2-й Южнопортовый проезд, д. 20А, стр. 4, подъезд 1, эт. 2, п. 2, ОГРН 1057746117384, Дата присвоения ОГРН 28.01.2005, ИНН 7705642257, КПП 772301001) нарушившим требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента <...>.

2. Выдать предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

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 «14» октября 2020 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения.