

изготовлено в полном объеме 31 июля 2017 года

Постоянно действующая Комиссия Удмуртского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в составе:

председатель Комиссии: <...> – заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике; члены Комиссии: <...> – начальник отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; <...> – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; <...> – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев материалы дела № ЕС04-03/2017-45Р, возбужденного в отношении ООО «Скартел», АО «МегаЛабс», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ООО «СМС Центр», ООО «Национальная СМС Служба» по факту распространения 18.03.2017 г. в 15 часов 15 минут рекламного смс-сообщения на мобильный номер телефона гражданина <...> без его согласия на получение данной информации, что содержит признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в присутствии:

- представителя лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – ООО «Скартел», АО «МегаЛабс» - <...>, действующего на основании доверенности ООО «Скартел» от <...> № <...>, доверенности АО «МегаЛабс» от <...> № <...>;

- представителя заинтересованного лица ПАО «МегаФон» - <...> действующего на основании доверенности от <...> № <...>;

в отсуствии:

- заявителя – гражданина <...> (поступило письменное пояснение вх.№ 6023 от 25.07.2017 г.);

- заинтересованного лица – ИП <...>, уведомленного о времени и месте рассмотрения дела (корреспонденция, содержащая определение от 20.06.2017 г. об отложении рассмотрения дела № ЕС04-03/2017-45Р, согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» имеет статус «Срок хранения истек»);

- лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – ООО «ДЭНИ КОЛЛ», уведомленного о времени и месте рассмотрения дела (почтовое уведомление о вручении № 42607212267755 от 27.06.2017 г.);

- представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – ООО «СМС Центр»,

уведомленного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела (почтовое уведомление о вручении № 42607212267786 от 05.07.2017 г.),

- представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – ООО «Национальная СМС Служба», уведомленного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела (почтовое уведомление о вручении № 42607212267809 от 07.07.2017 г.),

УСТАНОВИЛА:

В Удмуртское УФАС России 21.03.2017 г. по подведомственности из Федеральной антимонопольной службы посредством электронной почты поступило заявление гражданина <...> (вх.№ 2303э) о распространении 18.03.2017 г. от отправителя с буквенным идентификатором «2BEREGA» на его мобильный номер телефона <...> смс-сообщения следующего содержания: «Новые вкусы закрытых пицц и кальцоне! Подарки к заказам!6004001 2b.ru», без предварительного согласия на получение данной информации, что содержит признаки нарушения статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

К заявлению были приложены: фотография рекламного смс-сообщения, согласие на получение информации от оператора сотовой связи ООО «Скартел».

Исходя из информации, размещенной на официальном сайте Россвязи <https://www.rossvyaz.ru>, номер телефона <...> относится к номерной емкости ПАО «МегаФон».

В целях осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе, установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», Удмуртским УФАС России были направлены запросы в адрес ПАО «МегаФон» и ООО «Скартел» по представлению документов и информации, необходимых для рассмотрения заявления по существу в срок по 14.04.2017 г.

21.04.2017 г. ООО «Скартел» представило в Удмуртское УФАС России письменное пояснение, согласно которому между ООО «Скартел» (Оператор) и АО «МегаЛабс» (Партнер) заключен договор от <...> № <...>, в соответствии с которым Оператор обязуется по заявкам партнера оказывать Партнеру услуги по предоставлению доступа к Интерфейсу (программное средство, взаимодействующее с платформой Оператора и используемое Партнером для направления Мобильной рекламы и/или Информационных материалов) для целей размещения Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента среди абонентов с помощью Каналов коммуникации.

Также ООО «Скартел» поясняет, что в письме полученном от АО «МегаЛабс», данное общество указало о распространении данного смс-сообщения ИП <...>, который в свою очередь представил анкету на обработку персональных данных от <...> в качестве документа, подтверждающего получение согласия абонента на получение рекламы.

Удмуртским УФАС России был направлен запрос (исх. № ЕС 01-17-04/2789 от 27.04.2017 г.) в адрес АО «МегаЛабс» по представлению документов и информации, необходимых для рассмотрения заявления по существу сроком по 10.05.2017 г.

16.05.2017 г. АО «МегаЛабс» представило в Удмуртское УФАС России письменное пояснение (вх. № 3945), согласно которому между АО «МегаЛабс» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» заключен договор от <...> № <...> в соответствии с которым АО «МегаЛабс» оказывает услуги по предоставлению доступа к интерфейсу размещения рекламно-информационных материалов клиентов ООО «ДЭНИ КОЛЛ». Согласно условиям договора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» обязуется получать согласие абонентов, среди которых предполагается распространение рекламно-информационных материалов и использование при формировании информационного или рекламного сообщения абонентских номеров только тех абонентов, у которых такое согласие было получено. В рамках договора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» самостоятельно определяет желаемое имя отправителя, текст предполагаемого к отправке сообщения, осуществляет выбор абонента - получателя в электронной форме с помощью имеющегося у него программного интрейфейса. Также АО «МегаЛабс» поясняет, что ООО «ДЭНИ КОЛЛ» представило анкету, содержащую согласие абонента на получение рекламы от ИП <...> Индикатор «2BEREGA» не является абонентским номером, а является именем отправителя, которое клиент ООО «ДЭНИ КОЛЛ» - ИП <...> самостоятельно указывает при формировании текста сообщения.

По результатам рассмотрения вышеуказанного заявления, представленных ООО «Скартел» и АО «МегаЛабс» документов и информации Удмуртским УФАС России определением от 19.05.2017 г. было возбуждено дело № ЕС04-03/2017-45Р в отношении ООО «Скартел», АО «МегаЛабс», ООО «ДЭНИ КОЛЛ» по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», с привлечением к участию в деле в качестве заявителя – гражданина <...> , в качестве заинтересованных лиц – ПАО «МегаФон» и ИП <...>.

Рассмотрение дела № ЕС04-03/2017-45Р назначено на 16.06.2017 г. на 09 часов 30 минут. У лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе - ООО «ДЭНИ КОЛЛ», а также у заинтересованного лица – ИП<...> были запрошены необходимые документы и сведения сроком до 09.06.2017 г.

13.06.2017 г. ООО «ДЭНИ КОЛЛ» представило (вх. № 4733э) в Удмуртское УФАС России документы, ходатайство от <...> о рассмотрении дела в отсутствии лица, участвующего в деле, письменное пояснение от <...> № <...>, в соответствии с которым, смс-сообщение следующего содержания: «Новые вкусы закрытых пицц и кальционе! Подарки к заказам! 6004001 2b.ru» распространенное на мобильный номер телефона <...> было отправлено 18.03.2017 г. через клиентский доступ, предоставленный ООО «СМС – Центр» по партнерскому договору от <...> № <...> заключенного между ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и «СМС – Центр».

Также ООО «ДЭНИ КОЛЛ» поясняет, что в письме, полученном от ООО «СМС – Центр» рассматриваемое смс – сообщение 18.03.2017 г. было отправлено через клиентский доступ, предоставленный ООО «Национальная СМС Служба» по договору от <...> № <...>.

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России 16.06.2017 г. присутствовал представитель ООО «Скартел», АО «МегаЛабс» и ПАО «МегаФон» - <...>.

<...> поддержал ранее представленные письменные пояснения и сообщил, что в действиях ООО «Скартел», АО «МегаЛабс» не содержатся признаки нарушения требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Комиссией было установлено, что в соответствии с представленным ООО «ДЭНИ КОЛЛ» партнерским договором от <...> № <...> заключенным между ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (Исполнитель) и ООО «СМС – Центр» (Заказчик), в действиях ООО «СМС – Центр» по формированию, инициировке распространения рассматриваемого смс-сообщения через сервис Исполнителя содержатся признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Также, учитывая письменное пояснение ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (исх. № 155 от 09.06.2017 г.) в действиях ООО «Национальная СМС Служба» по распространению рассматриваемого смс-сообщения через клиентский доступ, представленный по договору от <...> № <...>, содержатся признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

На основании вышеизложенного, к рассмотрению данного дела в качестве лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» были привлечены – ООО «СМС – Центр» и ООО «Национальная СМС Служба».

Определением от 16.06.2017 г. рассмотрение дела № ЕС 04-03/2017-45Р было отложено на 24.07.2017 г.

Определением от 16.06.2017 г. срок рассмотрения дела ЕС04-03/2017-45Р был продлен с 19.06.2017 г. по 19.08.2017 г.

17.07.2017 г. ООО «СМС Центр» представило (вх.№ 5802) документы, а также письменное пояснение ООО «СМС Центр» от 06.07.2017 г., согласно которому ООО «СМС Центр» предоставляет юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям технический канал в сервисе «SMS.RU» для передачи сообщений операторам связи с помощью различных протоколов передачи данных. Сервис «SMS.RU» - совокупность аппаратных устройств и программного обеспечения, позволяющих осуществлять передачу сообщений от инициатора рассылки до операторов связи. Рассматриваемое смс-сообщение рекламного характера было отправлено ООО «Национальная СМС Служба» через клиентский доступ, предоставленный в рамках договора оказания услуг №<...> от <...>.

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России 24.07.2017 г. присутствовал представитель ООО «Скартел», АО «МегаЛабс» и ПАО «МегаФон» - <...>.

Установлено, что документы и информация, запрошенные определением об отложении рассмотрения дела ЕС04-03/2017-45Р от 16.06.2017 г., ООО «Национальная СМС Служба» в Удмуртское УФАС России не представлены.

<...> поддержал ранее представленные письменные пояснения (исх.№ 6321 от

15.05.2016 г., исх.№ 5/17-LAG-Исх-00016/17 от 21.04.2017 г.).

При рассмотрении 24.07.2017 г. материалов дела ЕС04-03/2017-45Р Комиссией было принято решение об объявлении перерыва до 25.07.2017 г., в связи с необходимостью получения дополнительной информации от заявителя - <...> 25.07.2017 г. гражданин <...> представил (вх.№ 6023э) в Удмуртское УФАС России письменное пояснение от 24.07.2017 г., согласно которому заявитель обращался в организацию «2BEREGA» для заказа еды на дом, осуществлял заказы посредством мобильного приложения или по контактному телефону, анкет не заполнял, согласия на получение смс-сообщений рекламного характера в письменной, либо в устной форме не предоставлял.

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России 25.07.2017 г. присутствовал представитель ООО «Скартел», АО «МегаЛабс» и ПАО «МегаФон» - <...>.

Изучив материалы дела № ЕС04-03/20167-45Р, Комиссия Удмуртского УФАС России приходит к следующим выводам.

18.03.2017 г. в 15 часов 15 минут на мобильный номер заявителя <...> от отправителя с буквенным идентификатором «2BEREGA» поступило смс-сообщение следующего содержания: «Новые вкусы закрытых пицц и кальцоне! Подарки к заказам!6004001 2b.ru».

Согласно пункту 1) статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», реклама представляет собой информацию, распространяемую любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц, направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему, а также его продвижению на рынке.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», под объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Вышеуказанное сообщение, распространенное с помощью смс-рассылки, адресовано неопределённому кругу лиц (абонентам оператора сотовой связи ООО «Скартел»), направлено на привлечение внимания к объектам рекламирования (товарам: пиццы, кальцоне, услугам по доставке пиццы, оказываемой по телефону 6004001 службой доставки «2BEREGA»), формирование и поддержание интереса к ним, их продвижению на рынке, следовательно, является рекламой.

Согласно положениям части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «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. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или

адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно заявлению, а также письменному пояснению № 60237 от 25.07.2017 г. гражданин <...> не давал своего согласия на получение рассматриваемой рекламы посредством смс-сообщения.

Соответственно, распространение вышеуказанной рекламы на мобильный телефон заявителя посредством смс-сообщения без его согласия на получение данной информации, нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 настоящего закона.

Рассматриваемое рекламное смс-сообщение, поступило на телефонный номер <...> (оператор связи – «Yota» ООО «Скартел») гражданина <...> от отправителя с буквенным идентификатором «2BEREGA» посредством смс-центра с номером телефона <...>.

Исходя из информации, размещенной на официальном сайте Россвязи <https://www.rossvyaz.ru>, номер телефона <...> относится к номерной емкости ПАО «МегаФон».

Между ООО «Скартел» (Оператор) и АО «МегаЛабс» (Партнер) заключен договор от <...> № <...>.

Согласно пункту 2 договора № <...> от <...> Оператор обязуется по Заявкам Партнера оказывать Партнеру Услуги по предоставлению доступа к Интерфейсу для целей размещения Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента среди Абонентов с помощью Каналов коммуникации.

Согласно пункту 1 договора № <...> от <...> «Услуга» - это услуги Оператора по предоставлению доступа к Интерфейсу для целей размещения Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента среди Абонентов с помощью каналов коммуникации.

- Интерфейс – это программное средство, взаимодействующее с платформой Оператора и используемое Партнером для направления Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента.

Согласно пункту 4 договора № <...> от <...> Оператор вправе отказать Партнеру в распространении Мобильной рекламы по Базе Клиента и/или Информационных материалов в случаях, перечисленных в пунктах 5.1.4-5.1.6 настоящего договора.

Согласно пункту 5.1.6. договора № <...> от <...> Мобильная реклама должна соответствовать требованиям действующего законодательства РФ о рекламе.

В соответствии с пунктом 5.1.7. Партнер обязуется по требованию предоставить Оператору согласия Абонентов, Абонентские номера которых указаны в Интерфейсе в качестве получателей.

АО «МегаЛабс» (Исполнитель) и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (Заказчик) заключен договор № <...> от <...>.

Согласно пункту 2 договора № <...> от <...>, Исполнитель обязуется оказывать Заказчику за вознаграждение Услуги, а Заказчик обязуется оплачивать их в порядке и в сроки, предусмотренные договором.

Согласно пункту 1.1. договора № <...> от <...> «Услуга» - услуга по размещению посредством каналов коммуникации рекламной информации (далее – РИМ) Заказчика среди абонентов, по поддержанию доступа к Интерфейсу и поддержке его функционирования.

Согласно пункту 4.8 договора № <...> от <...> Заказчик при размещении РИМ среди Абонентов из Базы Абонентов Заказчика, гарантирует наличие надлежащим образом оформленных согласий таких Абонентов на получение рекламы.

ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (Исполнитель) и ООО «СМС Центр» (Заказчик) заключи договор № <...> от <...>.

Согласно пункту 2 договора № <...> от <...> Исполнитель обязуется оказывать Заказчику Услуги путем предоставления доступа к сервису рассылки смс-сообщений Исполнителя и обеспечению возможности пользования сервисом Исполнителя для самостоятельной отправки Заказчиком смс-сообщений Абонентам.

Согласно пункту 3.1.2. договора № <...> от <...> Заказчик обязуется самостоятельно и за свой счет в обязательном порядке получать от Абонента, на Абонентское устройство которого планируется отправка смс-сообщений, согласие на получение таких смс-сообщений в форме, безоговорочно подтверждающей волеизъявление Абонента на получение смс-сообщений, для предоставления Исполнителю в рамках предоставления Услуг.

Согласно пункту 1.11. договора № <...> от <...> «Услуги» - действия Исполнителя по предоставлению Заказчику технической возможности отправки на оборудование оператора и далее на Абонентское устройство Абонента смс-сообщений и HLR-запросов.

В свою очередь, ООО «СМС Центр» (Исполнитель) заключило договор № <...> от <...> с ООО «Национальная СМС Служба» (Заказчик).

Согласно пункту 2.1. договора № <...> от <...> Исполнитель оказывает Заказчику услуги по отправке смс-сообщений до смс-центров Операторов связи, прием смс-

сообщений с смс-центров Операторов связи через Сервис SMSC.RU в соответствии с Правилами предоставления услуг.

В соответствии с пунктом 1.1. договора № <...> от <...> г. «Сервис SMS.RU» - это совокупность аппаратных устройств и программного обеспечения, принадлежащих Исполнителю и позволяющих обрабатывать смс-сообщения: хранить их до момента отправки, доставлять на смс-центры Операторов связи, вести учет и статистику по исходящим и входящим смс-сообщениям.

Также согласно пункту 3 приложения № 1 к договору № <...> от <...> Исполнитель предоставляет услуги Заказчику в рамках Личного кабинета в Сервисе SMS.RU, где Заказчик указывает авторизационные данные: персональные логин и пароль для входа в Личный кабинет (пункт 4).

Согласно пункту 1.2. договора № <...> от <...> «Личный кабинет» - это многофункциональный веб-интерфейс Заказчика в Сервисе SMS.RU, находящегося по адресу <http://smc.ru>, доступ к которому осуществляется после авторизации – ввода логина и пароля. В личном кабинете Заказчик выполняет отpravку или получение смс-сообщений, просматривает статистику, отслеживает состояние Электронного счета и пр.

Пунктом 3.2.3. договора № <...> от <...> установлено, что Заказчик обязуется в обязательном порядке получить от Абонента, на телефонный номер которого планируется отправка смс-сообщений, согласие на получение таких смс-сообщений в форме, которая может быть предъявлена Оператору связи в качестве безоговорочного доказательства наличия согласия на получение смс-сообщений Абонентом.

Анализируя условия заключения вышеуказанных договоров, Удмуртское УФАС России приходит к следующим выводам.

ООО «Скартел» предоставляет услуги связи АО «МегаЛабс» по договору № <...> от <...> посредством предоставления доступа к Интерфейсу для целей размещения Мобильной рекламы.

Согласно пункту 2.16 договора № <...> от <...>, «Мобильная реклама» информация, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, распространяема в сети Оператора связи посредством отправки сообщений Абонентом.

Соответственно Оператор связи ООО «Скартел» предоставляет техническую возможность АО «МегаЛабс» для распространения рекламной информации Абонентам с возможностью привлечения третьих лиц.

АО «МегаЛабс» в свою очередь предоставляет данные технические средства (доступ к Интерфейсу) ООО «ДЭНИ КОЛЛ» посредством заключения договора № <...> от <...>.

ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в случае возникновения необходимости осуществления рассылки рекламно-информационного материала (РИМ) формирует смс-сообщение с помощью интерфейса.

Также, согласно договору № <...> от <...>. ООО «ДЭНИ КОЛЛ» для размещения РИМ среди Абонентов, необходимо получение согласия Абонентов на получение рекламы, использование их абонентских номеров, а также персональных данных (в случае их упоминания в смс-сообщении) для целей размещения РИМ.

В рамках указанного договора № <...> от <...>, АО «МегаЛабс» вправе (пункт 4.3.) осуществлять проверку размещаемых посредством Интерфейса смс-сообщений на предмет их соответствия действующему законодательству Российской Федерации, соответственно знакомиться с содержанием смс-сообщений.

АО «МегаЛабс» имеет право незамедлительно прекращать размещение среди Абонентов сообщений ООО «ДЭНИ КОЛЛ», в том числе, если по запросу АО «МегаЛабс» не предоставлено (не своевременно предоставлено) ООО «ДЭНИ КОЛЛ» согласие Абонента на получение РИМ при размещении РИМ среди Абонентов из Базы Абонентов ООО «ДЭНИ КОЛЛ». ООО «ДЭНИ КОЛЛ» обязуется использовать в Интерфейсе только те абонентские номера, по которым данное общество получило предварительное согласие абонентов на получение рекламы.

ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в рамках договора № <...> от <...> также предоставляет техническую возможность ООО «СМС Центр» распространять рекламные смс-сообщения, посредством предоставления доступа к сервису рассылки смс-сообщений (Интерфейс).

Договором № <...> от <...> предусмотрено наличие у ООО «СМС Центр», до начала осуществления смс-рассылки, согласия Абонента на получение рекламных смс-сообщений (пункт 3.1.2 указанного договора).

ООО «СМС Центр» в данном случае предоставляет юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям технический канал в своем сервисе SMSC.RU для передачи сообщений Операторам связи.

Так, ООО «СМС Центр» заключило договор № <...> от <...> с ООО «Национальная СМС Служба», в рамках которого ООО «Национальная СМС Служба» был предоставлен логин и пароль, для доступа в Личный кабинет на сайте <http://sms.ru>, где ООО «Национальная СМС Служба» сформировало текст рассматриваемого рекламного смс-сообщения, указала номер телефона адресата и осуществило отправку через систему SMSC.RU, с указанием цифробуквенной подписи «2BEREGA».

В соответствии с пунктами 7), 8) статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

- рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств;

- потребители рекламы - лица, на привлечение внимания которых к объекту рекламирования направлена реклама.

Таким образом, с учетом положений Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» и существующих договорных обязательствах между ООО «Скартел», АО «МегаЛабс», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ООО «СМС Центр» и ООО «Национальная СМС Служба» посредством осуществления последовательных совместных действий по фактическому доведению рассматриваемой рекламы (объектам

рекламирования - пиццы, кальцоне, услугам по доставке пиццы) до потребителя (гражданина <...>) Комиссия Удмуртского УФАС России приходит к выводу, что указанные лица являются рекламодателями рассматриваемого рекламного смс-сообщения, как лица осуществившие распространение рекламы посредством использования электронной связи на телефонный номер <...> абонента – гражданина <...>.

В рамках рассмотрения дела № ЕС04-03/2017-45Р вышеуказанными лицами была представлена анкета, содержащая согласие гражданина <...> на получение от ИП <...> информационных материалов и специальных предложений, а также на обработку персональных данных для получения карты клиента.

В соответствии с пунктом 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

25.07.2017 г. гражданин <...> представил (вх.№ 6023э) письменные пояснения согласно которым анкеты подобного содержания он не заполнял, согласия на получение смс-сообщений рекламного характера в письменной, либо в устной форме не предоставлял.

Также при рассмотрении указанной анкеты на обработку персональных данных от 09.04.2016 года гражданина <...> было установлено, что подпись, указанная в анкете не соответствует подписи гражданина <...>, указанной в согласии на обработку персональных данных от 09.04.2016 года (вх.№ 2303 от 21.03.2017 г.) и письменных пояснениях (вх.№ 6023э от 25.07.2017 г.), отсутствуют паспортные данные, адрес регистрации гражданина, что не позволяет идентифицировать абонента, выразившего свое согласие на получение рекламного смс-сообщения.

Таким образом, согласно содержанию заявления, в котором гражданин сообщает, что не давал своего согласия на получение рассматриваемой рекламы, данная анкета на обработку персональных данных от 09.04.2016 года не является надлежащим доказательством выражения волеизъявления абонента - гражданина <...> на получение рассматриваемой рекламы от вышеуказанных лиц.

Иных доказательств, подтверждающих предварительное согласие граждан <...> на получение рекламы посредством смс-сообщений от ООО «Скартел», АО «МегаЛабс», ООО «ДЭЕНИ КОЛЛ», ООО «СМС Центр» и ООО «Национальная СМС Служба», в адрес Удмуртского УФАС России представлено не было.

Соответственно, действия ООО «Скартел», АО «МегаЛабс», ООО «ДЭЕНИ КОЛЛ», ООО «СМС Центр» и ООО «Национальная СМС Служба» по распространению 18.03.2017 г. в 15 часов 15 минут на телефонный номер заявителя – гражданина <...> с указанием в имени отправителя буквенный идентификатор «2BEREGA» рекламы следующего содержания: «Новые вкусы закрытых пицц и кальцоне! Подарки к заказам!6004001 2b.ru», посредством смс-сообщения с использованием своих технических средств, без получения предварительного согласия абонента гражданина <...> является нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Поскольку в Удмуртское УФАС России не были представлены доказательства прекращения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении рассматриваемого рекламного смс-сообщения, Комиссия Удмуртского УФАС России считает необходимым выдать ООО «Скартел», АО «МегаЛабс», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ООО «СМС Центр» и ООО «Национальная СМС Служба» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», и в соответствии с пунктами 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, пунктом 3.58, 3.59 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия Удмуртского УФАС России,

РЕШИЛА:

Признать рекламу следующего содержания: «Новые вкусы закрытых пицц и кальцоне! Подарки к заказам!6004001 2b.ru», распространенную 18.03.2017 г. от отправителя с буквенным идентификатором «2BEREGA» на мобильный номер телефона гражданина <...> посредством смс-сообщения, без предварительного согласия абонента на получение данной информации,

ненадлежащей, нарушающей требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Признать ООО «Скартел» рекламораспространителем, нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Выдать ООО «Скартел» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Признать АО «МегаЛабс» рекламораспространителем, нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Выдать АО «МегаЛабс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Признать ООО «ДЭНИ КОЛЛ» рекламораспространителем, нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Выдать ООО «ДЭНИ КОЛЛ» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Признать ООО «СМС Центр» рекламораспространителем, нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Выдать ООО «СМС Центр» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Признать ООО «Национальная СМС Служба» рекламораспространителем, нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Выдать ООО «Национальная СМС Служба» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Передать материалы дела № ЕС04-03/2017-45Р уполномоченному должностному лицу Удмуртского УФАС России для возбуждения в отношении ООО «Скартел» и должностного лица общества производств по делам об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Передать материалы дела № ЕС04-03/2017-45Р уполномоченному должностному лицу Удмуртского УФАС России для возбуждения в отношении АО «МегаЛабс» и должностного лица общества производств по делам об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Передать материалы дела № ЕС04-03/2017-45Р уполномоченному должностному лицу Удмуртского УФАС России для возбуждения в отношении ООО «ДЭИН КОЛЛ» и должностного лица общества производств по делам об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Передать материалы дела № ЕС04-03/2017-45Р уполномоченному должностному лицу Удмуртского УФАС России для возбуждения в отношении ООО «СМС Центр» и должностного лица общества производств по делам об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Передать материалы дела № ЕС04-03/2017-45Р уполномоченному должностному лицу Удмуртского УФАС России для возбуждения в отношении ООО «Национальная СМС Служба» и должностного лица общества производств по делам об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение и предписание могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня их принятия.

Члены Комиссии

<...>

<...>

<...>