

РЕШЕНИЕ

Дата принятия решения: 23 ноября 2016 года
Иваново

г.

Комиссия Ивановского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе (далее - Комиссия):<...>

рассмотрев дело №02-35/2016-016, возбужденное по признакам нарушения Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в отсутствие заявителя: <...>;

в отсутствие представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе: ООО «Амстердам» (ИНН 7804526325, адрес: 195220 г. Санкт-Петербург, пр.Гражданский, д.41А, оф.4);

в отсутствие представителя заинтересованного лица: ООО «Интелтелеком» (ИНН 2457079130, адрес: 663300 г. Норильск, пр.Ленинский, д.22, кв.70);

в отсутствие представителя заинтересованного лица: ООО «Девино телеком» (ИНН 7715829230, адрес: 109316 г. Москва, Остаповский проезд, д.22, стр.1);

в отсутствие представителя заинтересованного лица: ООО «МФО «Ваш актив» (ИНН 7724331747, адрес: 117535 г. Москва, ул. Газопровод, д.6, корп.1, пом. и ком.2),

УСТАНОВИЛА:

В Ивановское УФАС России поступило заявление от жителя г. Заволжск Ивановской области, в котором содержится информация о наличии признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Так, из заявления следует, что рекламные смс-сообщения следующего содержания: «Форекс мертв. Инвестируй в бриллианты <https://finaktiv.biz>» пришли на телефонный номер заявителя <...>:

- 06.03.2016 в 14:45 с телефонного номера +79018186883 (смс-центр +79014410001);

- 08.03.2016 в 22:24 с телефонного номера +79018186613 (смс-центр +79014410001).

Однако своего согласия на получение подобной рекламной рассылки заявитель не давал.

Следовательно, в указанной рекламе содержатся признаки нарушения ч.1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе), согласно которой 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.

Факт распространения указанной рекламы подтверждается: заявлением, скриншотом смс-сообщения, детализацией оказанных абоненту услуг.

Ивановским УФАС России по данному факту 26 августа 2016 года возбуждено дело №02-35/2016-016 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. 20 сентября 2016 года соответствующим определением рассмотрение дела было отложено.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

Понятия «сеть связи», «средства связи», «абонент» приведены в ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 №126-ФЗ «О связи».

Так, сеть связи – это технологическая система, включающая в себя средства и линии связи и предназначенная для электросвязи или почтовой связи.

Средства связи – технические и программные средства, используемые для формирования, приема, обработки, хранения, передачи, доставки сообщений электросвязи или почтовых отправлений, а также иные технические и программные средства, используемые при оказании услуг связи или обеспечении функционирования сетей связи.

Абонент – это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Понятие «адресат» содержится в ст.2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи», согласно которой адресат – это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе ненадлежащей является реклама не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно ст. 3 Закона о рекламе реклама – это информация, распространяемая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирования и поддержания интереса к нему и его продвижение на рынке.

Федеральной антимонопольной службой России в письме №АЦ/4624 от 05.04.2007 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как направленность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

В содержании рассматриваемой информации отсутствуют сведения, указывающие на лицо, до которого информация доведена (распространена) и на восприятие которого непосредственно направлена. Таким образом, распространенная информация по своему содержанию, не позволяет определить круг лиц ее получателей, т.е. является неперсонифицированной.

Рассматриваемая информация подпадает под определение рекламы и содержит все её признаки:

- направлена на привлечение внимания к Интернет-сайту <https://finaktiv.biz>;
- призвана формировать и поддерживать интерес к объекту рекламирования, способствует его продвижению на рынке;
- адресована неопределенному кругу лиц.

При обращении в Ивановское УФАС России заявитель сообщил об отсутствии его разрешения на получение рекламных сообщений. Документального подтверждения наличия согласия заявителя на получение рекламы посредством смс-рассылки в материалы дела ни рекламораспространителем, ни ООО «МФО «Ваш актив» не представлено.

Законодательством Российской Федерации не определен порядок и форма получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, что предполагает допустимым любую форму предварительного согласия абонента.

Указанное полностью согласуется с позицией Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в статье 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», в которой, в частности, отражено следующее: «Согласно части 1 статьи 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. При этом необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако 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 рекламораспространителя. Вместе с тем, согласие абонента на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы».

Таким образом, рассматриваемая реклама нарушает требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

За нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе согласно ч.7 ст. 38 данного закона ответственность несет рекламодатель. Согласно информации, полученной Ивановским УФАС России, рекламодателем указанной рекламы является ООО «Амстердам».

На рассмотрение дела представитель ООО «Амстердам» не явился. Вместе с тем, нарушение законодательства о рекламе может быть устранено любым лицом, которое может прекратить распространение рекламы.

Так, между ООО «Амстердам» и ООО «Интелтелеком» заключен договор №2 от 07 октября 2015 года, которым регулируются отношения сторон по предоставлению третьим лицам технической возможности для отправки смс-сообщений. При этом в своем письме (вх. №2238 от 11.07.2106) ООО «Интелтелеком» сообщило о готовности внести указанный номер абонента в стоп-лист.

Вместе с тем, согласно представленным в Ивановское УФАС России сведениям, рассматриваемая смс-реклама была распространена, в том числе в рамках договора №ДТ-А/025433 от 08 февраля 2016 года, заключенного между ООО «Интелтелеком» и ООО «Девино телеком». В соответствии с п.3.2.2 указанного договора ООО «Девино телеком» вправе блокировать рассылку смс-сообщений, соответствующих признакам «спама».

Исходя из изложенного, руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37 - 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания: «Форекс мертв. Инвестируй в бриллианты <https://finaktiv.biz>», распространенную 06.03.2016 в 14:45 и 08.03.2016 в 22:24 на телефонный номер <...> посредством смс-сообщения без получения предварительного согласия абонента, ненадлежащей, поскольку при ее распространении были нарушены требования ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ООО «Амстердам» предписание о прекращении нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».
3. Выдать ООО «Интелтелеком» предписание о прекращении нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».
4. Выдать ООО «Девино телеком» предписание о прекращении нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».
5. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Ивановского УФАС России для решения вопроса в соответствии со ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 23 ноября 2016 года. Решение может быть

обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Подписи членов Комиссии

ПРЕДПИСАНИЕ №1
О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

23 ноября 2016 года

г. Иваново

Комиссия Ивановского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе (далее - Комиссия): <...>

на основании своего решения от 23 ноября 2016 года по делу № 02-35/2016-016 о признании ненадлежащей рекламы, в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Амстердам» (ИНН 7804526325, адрес: 195220 г. Санкт-Петербург, пр.Гражданский, д.41А, оф.4) устранить выявленное нарушение ч.1 ст. 18 Закона о рекламе, для чего в срок **до 23 декабря 2016 года** предпринять все возможные меры для предотвращения распространения ненадлежащей рекламы следующего содержания: «Форекс мертв. Инвестируй в бриллианты <https://finaktiv.biz>» на телефонный номер <...> без предварительного согласия абонента.

2. ООО «Амстердам» (ИНН 7804526325, адрес: 195220 г. Санкт-Петербург, пр.Гражданский, д.41А, оф.4) представить в Ивановское УФАС России письменные доказательства исполнения п. 1 настоящего предписания в срок **до 27 декабря 2016 года**.

Невыполнение в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе влечет привлечение к административной

ответственности в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Подписи членов Комиссии

ПРЕДПИСАНИЕ №2
О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

23 ноября 2016 года

г. Иваново

Комиссия Ивановского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе (далее - Комиссия): <...>

на основании своего решения от 23 ноября 2016 года по делу № 02-35/2016-016 о признании ненадлежащей рекламы, в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Интелтелеком» (ИНН 2457079130, адрес: 663300 г. Норильск, пр.Ленинский, д.22, кв.70) устранить выявленное нарушение ч.1 ст. 18 Закона о рекламе, для чего в срок **до 23 декабря 2016 года** предпринять все возможные меры для предотвращения распространения ненадлежащей рекламы следующего содержания: «Форекс мертв. Инвестируй в бриллианты <https://finaktiv.biz>» на телефонный номер <...> без предварительного согласия абонента.

2. ООО «Интелтелеком» (ИНН 2457079130, адрес: 663300 г. Норильск, пр.Ленинский, д.22, кв.70) представить в Ивановское УФАС России письменные доказательства исполнения п. 1 настоящего предписания в срок до **27 декабря 2016 года**.

Невыполнение в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе влечет привлечение к административной

ответственности в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Подписи членов Комиссии

ПРЕДПИСАНИЕ №3
О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

23 ноября 2016 года

г. Иваново

Комиссия Ивановского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе (далее - Комиссия): <...>

на основании своего решения от 23 ноября 2016 года по делу № 02-35/2016-016 о признании ненадлежащей рекламы, в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Девино телеком» (ИНН 7715829230, адрес: 109316 г. Москва, Остаповский проезд, д.22, стр.1) устранить выявленное нарушение ч.1 ст. 18 Закона о рекламе, для чего в срок **до 23 декабря 2016 года** предпринять все возможные меры для предотвращения распространения ненадлежащей рекламы следующего содержания: «Форекс мертв. Инвестируй в бриллианты <https://finaktiv.biz>» на телефонный номер <...> без предварительного согласия абонента.

2. ООО «Девино телеком» (ИНН 7715829230, адрес: 109316 г. Москва, Остаповский проезд, д.22, стр.1) представить в Ивановское УФАС России письменные доказательства исполнения п. 1 настоящего предписания в срок **до 27 декабря 2016 года**.

Невыполнение в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе влечет привлечение к административной ответственности в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Подписи членов Комиссии