

09 августа 2019 года  
127

г. Пенза, ул. Урицкого,

Резолютивная часть решения объявлена 09 августа 2019 года.

иссия Пензенского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

рассмотрев дело № 058/05/18-229/2019, возбужденное в отношении ПАО «ВымпелКом» (ИНН 7713076301; ОГРН 1027700166636), по признакам нарушения требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»),

#### УСТАНОВИЛА:

В Пензенское УФАС России поступило обращение абонента ПАО «ВымпелКом», перенаправленное Федеральной антимонопольной службой, по вопросу распространения рекламы, приходящей на номер телефона +7... посредством смс-сообщения.

Заявитель указывает, что неоднократно отказывался от получения рекламы, которая распространялась при помощи средств телефонной связи, что подтверждает аудиозаписи разговоров с оператором связи ПАО «ВымпелКом».

Пензенским УФАС России определением от 28.05.2019 по факту распространения смс-сообщения рекламного характера возбуждено дело № 058/05/18-229/2019 по признакам нарушения части 1 статьи 18 «О рекламе» в отношении ПАО «ВымпелКом» (ИНН 7713076301; ОГРН 1027700166636). Рассмотрение дела назначено на 14.02.2019.

Определением Пензенского УФАС России от 01.07.2019 № 2500-3 рассмотрение дела № 058/05/18-229/2019 откладывалось, срок рассмотрения дела был продлен до 28.08.2019.

В результате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительно собранных доказательств установлено следующее.

На абонентский номер заявителя в сети оператора услуг связи ПАО

«ВымпелКом» поступило смс-сообщение следующего содержания:

- «Подарите близким то, что точно пригодится – безлимитный интернет! Заходите и дарите на [www.beeline.ru/podarok](http://www.beeline.ru/podarok) и в приложении «Мой Билайн» <https://mybee.page.link/main>». Дата и время поступления сообщения: 26.03.2019 в 17:50. Данное сообщение было отправлено от «BeelineClub».

В соответствии со статьёй 3 ФЗ «О рекламе» рекламой является информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. При этом под объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» в целях настоящего Федерального закона используются следующие основные понятия: товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Под неопределённым 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.

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

За счет одновременного информирования большого количества людей реклама позволяет ознакомить потребителей с товарами, услугами, реализуемыми на рынке, сформировать к ним положительное отношение потребителей, позитивно выделить определенные организации, товары и услуги из всего существующего ряда.

Рассматриваемая информация, поступившая посредством сообщения на номер телефона гр-на от имени оператора связи, отвечает понятию реклама, закрепленного частью 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе», привлекая внимание потребителя к объекту рекламирования – безлимитному интернету. Следовательно, на данную информацию распространяются требования ФЗ «О рекламе».

Анализ вышеперечисленного позволяет сделать вывод, что рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ПАО «ВымпелКом».

В соответствии с частью 1 статьи 18 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

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.

Согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Законом № 272-ФЗ от 21.07.2014 в статью 2 Федерального закона «О связи» введено понятие рассылки по сети подвижной радиотелефонной связи, под которой понимается автоматическая передача абонентам коротких текстовых сообщений (сообщений, состоящих из букв и (или) символов, набранных в определенной последовательности) по сети подвижной радиотелефонной связи или передача абонентам коротких текстовых сообщений с использованием нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи.

Поскольку Федеральный закон «О связи» не содержит исключений из информации, которая может распространяться с помощью рассылки, указанное понятие рассылки включает в себя в том числе рассылку сообщений рекламного характера.

При этом понятие рассылки включает в себя только сообщения, направляемые с использованием нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи (с использованием «коротких» или «буквенных» номеров) и сообщения, направляемые автоматически.

Статья 44.1 Федерального закона «О связи» устанавливает порядок осуществления рассылки.

Соответственно, при осуществлении рассылок по сетям электросвязи сообщений рекламного характера с «коротких» и «буквенных» номеров, а также автоматических рассылок должны соблюдаться требования статьи 44.1 Федерального закона «О связи».

Согласно части 1 статьи 44.1 Федерального закона «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.

В соответствии с частью 2 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи по инициативе заказчика рассылки осуществляется на основании договора, заключенного с оператором подвижной радиотелефонной связи, абоненту которого предназначена рассылка. Предметом указанного договора являются услуги по осуществлению рассылки оператором связи.

В ходе рассмотрения дела установлено, что телефонный номер выделен абоненту на основании договора о предоставлении услуг связи с ПАО «ВымпелКом».

Рекламные сообщения поступило от отправителя, имеющего буквенное обозначение «BeelineClub» и отправлено через смс-центр +79037011111 ПАО «ВымпелКом».

Согласно информации, представленной ПАО «ВымпелКом», направление смс-сообщения 26.03.2019 17:50 на номер <...> ... осуществлялось оператором связи ПАО «ВымпелКом» (Билайн).

Из письменных пояснений ПАО «ВымпелКом» (исх. № б/н от 21.06.2019) следует, что должностным лицом ПАО «ВымпелКом» ответственным за содержание направляемых абонентам смс-сообщений является менеджер партнерских услуг.

Согласно должностной инструкции от 30.04.2017: п. 3.8 части 3, сотрудник обеспечивает реализацию проектов и пилотов в части CPA, Social Networks, доп.услуги и партнерства, мобильной рекламы и таргетинга; п.3.9 Осуществлять анализ эффективности операционной деятельности по CPA, Social Networks, A2P SMS, таргетинговые SMS, доп.услуги и партнерства, продуктам и контрагентам в зоне

ответственности, обеспечение реализацию мероприятий по повышению эффективности; п. 3.12 Обеспечивает реализацию политик контроля контрагентов (включая агрегаторов) в части активации сервисов, тарификации, наличии волеизъявления абонента на активацию услуг, определять требования к контролирующим платформам и внедрять платформы и инструменты контроля и провизжининга, определять политики оказания услуг с привлечением 3х сторон.

Из письменных пояснений менеджера партнерских услуг (вх. № 2875-э от 05.08.2019) следует, что данное сообщение является информированием о дополнительных услугах. В том числе поясняет, что данное сообщение было направлено, не только заявителю, но и другим абонентам ПАО «ВымпелКом».

На основании представленного стороной ответчика договора об оказании услуг связи «Билайн», в соответствии с п. 2.5 информация о Дополнительных услугах размещается Оператором или третьими лицами в виде публичной оферты в сети интернет на сайте Оператора или ресурсах третьих лиц, или в рекламных материалах о данных Дополнительных услугах.

Учитывая вышеизложенное, в действиях ПАО «ВымпелКом» при распространении рассматриваемой рекламы посредством смс-сообщения на телефон гр-на было допущено нарушение требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Таким образом, в соответствии с частью 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рассматриваемая реклама является ненадлежащей, так как не соответствует требованиям, установленным частью 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» несет рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе»).

Исходя из данных, имеющихся в материалах дела № 058/05/18-229/2019, Комиссия приходит к выводу, что рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ПАО «ВымпелКом» (ИНН 7713076301; ОГРН 1027700166636; г. Москва, ул. 8 Марта, д. 10, стр.14).

В соответствии с пунктом 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На заседании Комиссии установлено, что на момент принятия решения, рассматриваемая реклама, направленная посредством смс-сообщения от имени Билайн на номер телефона гр-на не распространяется, в связи с чем, Комиссия приходит к выводу предписание ПАО «ВымпелКом» не выдавать.

Водствуясь пунктом 1 частью 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольных дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 17.08.2006 № 508, Комиссия

#### РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу следующего содержания: «Подарите близким то, что точно пригодится – безлимитный интернет! Заходите и дарите на [www.beeline.ru/podarok](http://www.beeline.ru/podarok) и в приложении «Мой Билайн» <https://mybee.page.link/main>», распространяемую 26.03.2019 в 17:50 ПАО «ВымпелКом» по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского 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 09 августа 2019 года.

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

