

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 043/05/18-787/2021

«20» января 2022 г.

г. Киров

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:

<...>,

Членов Комиссии:

<...>,

<...>,

в присутствии:

- представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – публичного акционерного общества «Вымпел-Коммуникации» (далее – ПАО «ВымпелКом») <...>,

в отсутствие:

- заявителя – физического лица;

- лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе: <...>, общества с ограниченной ответственностью «Севен Технолоджи» (далее – ООО «Севентех»),

рассмотрев материалы дела № 043/05/18-787/2021, возбужденного в отношении ПАО «ВымпелКом», ООО «Севентех», <...> по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе») по факту распространения 15.07.2021 в 15:35 по сетям электросвязи, посредством рассылки смс-сообщения на абонентский номер заявителя <...> информации: «Начисление 6043 прошло успешно, Кабинет <...>.ru/<...>» с альфанумерического номера <...>.ru, в отсутствие согласия абонента на ее получение,

У С Т А Н О В И Л А:

В Кировское УФАС России поступило обращение физического лица от 16.07.2021 <...> по вопросу нарушения, по мнению заявителя, рекламного законодательства Российской Федерации по факту получения 15.07.2021 в 15:35 на абонентский

номер <...> информации: «Начисление 6043 прошло успешно, Кабинет<...>.ru/<...>», распространенной по сетям электросвязи (рассылка смс-сообщения) с альфанумерического номера <...>.ru, в отсутствие согласия абонента на ее получение.

Согласно информации, представленной ПАО «ВымпелКом», альфанумерический номер <...>.ru, с которого 15.07.2021 в 15:35 на абонентский номер заявителя <...> по сетям электросвязи посредством рассылки смс-сообщения распространена спорная информация, зарегистрирован на ООО «Севентех», с которым у ПАО «ВымпелКом» заключен договор об оказании услуг связи.

Согласно информации, представленной ООО «Севентех» письмом от 25.08.2021 <...>, рассылка спорной информации по сетям электросвязи осуществлена по заказу <...>, с которым у ООО «Севентех» заключен договор от 01.01.2021 <...>.

На основании анализа вышеуказанных документов, определением от 09.09.2021 возбуждено дело № 043/05/18-787/2021 в отношении ПАО «ВымпелКом», ООО «Севентех», <...> по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе». Рассмотрение дела назначено на 06.10.2021 в 10 часов 00 минут.

Определениями от 06.10.2021, от 15.11.2021 рассмотрение дела откладывалось в связи с необходимостью получения от лиц, участвующих в деле, документов и сведений. Рассмотрение дела назначено на 20.01.2022 в 15 часов 00 минут.

От ответчика – ПАО «ВымпелКом» на заседание комиссии по рассмотрению дела присутствовала <...>, которая поддержала позицию ПАО «ВымпелКом», представленную письмом от 19.01.2022 <...>, заключающуюся в следующем.

Спорная информация не является рекламой, поскольку сообщение: «Начисление 6043 прошло успешно, Кабинет<...>.ru/<...>» является сервисным и сообщает получателю сообщения о статусе начисления (в подтверждение представлен скриншот личного кабинета клиента ООО «Севентех»). Информация: «Начисление 6043 прошло успешно, Кабинет<...>.ru/<...>» направлена конкретному лицу и не содержит в себе признаки рекламы, не направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования. Кроме того, у ПАО «ВымпелКом» имеется согласие абонента по номеру <...> на получение рекламной информации по сетям электросвязи, что предусмотрено условиями договора об оказании услуг связи, заключенного заявителем с ПАО «ВымпелКом».

Представитель ответчика – ООО «Севентех» на заседание комиссии по рассмотрению дела не явился, заявил ходатайство от 13.12.2021 <...> о рассмотрении дела в свое отсутствие.

Ответчик <...> на заседание комиссии по рассмотрению дела не явился, представителя не направил, ходатайств не заявлял.

Комиссия, выслушав позицию представителя ПАО «ВымпелКом», изучив документы, имеющиеся в материалах дела, пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», реклама - информация, распространяемая любым способом, в любой форме и использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и

направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В силу пункта 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального 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 реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Как следует из заявления, спорная информация поступила на абонентский номер заявителя <...> в отсутствие его согласия.

Следовательно, в данном случае усматривались признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Поступление спорной информации посредством рассылки смс-сообщения подтверждается скриншотом, представленным заявителем.

Исходя из условий договора об оказании услуг связи, заключенного между ПАО «ВымпелКом» и ООО «Дэни Технолоджи» (в настоящее время ООО «Север Технолоджи»), и дополнительных соглашений к договору, следует, что ООО «Дэни Технолоджи» самостоятельно определяет содержание смс-сообщений и осуществляет рассылку на абонентские номера пользователей. При этом в случае несоответствия шаблона смс-сообщения требованиям законодательства ПАО «ВымпелКом» вправе удалить такой шаблон смс-сообщения.

В свою очередь, исходя из условий договора от 01.01.2021 <...>, заключенного между <...> и ООО «Севертех», следует, что <...> обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать определению СПАМ. В частности, сообщения, согласие абонента на получение которых отсутствует, объявляются СПАМом, а у ООО «Севертех» имелась техническая возможность контролировать процесс рассылки смс-сообщений в части наличия согласия абонента.

Вместе с тем, в материалы дела представлено документальное подтверждение наличия согласия абонента по номеру <...> на получение рекламной информации по сетям электросвязи (копия договора на оказание услуг связи, заключенного между ПАО «ВымпелКом» и заявителем).

Следовательно, Комиссией установлено, что спорная информация была направлена заявителю при наличии его согласия.

Помимо этого, по мнению Комиссии, рассматриваемое сообщение носит информационный характер, поскольку в содержащейся в нем информации

отсутствует объект рекламирования (не указан конкретный товар (услуга), на привлечение внимания к которому (к которой) направлена информация).

Как указано в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 № 4-П, реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок Российской Федерации.

В пункте 15 информационного письма Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» разъяснено, что вопрос о наличии в информации признаков рекламы решается с учетом конкретных обстоятельств дела.

Комиссия на основании анализа информации, содержащейся в спорном сообщении, делает вывод о том, что в данном случае, информация представляет собой персонально адресованное информационное сообщение и информирует потребителя (абонента по номеру <...>) о статусе начисления.

Следовательно, рассматриваемое сообщение не может сформировать интерес и привлечь внимание неопределенного круга лиц, информация в нем может быть интересна только для лица, осведомленного о том, что ему произведено начисление.

Доказательств, свидетельствующих о распространении данного сообщения в рекламных целях, в рамках рассмотрения дела не установлено.

Для отнесения информации к рекламе все признаки рекламы, указанные в части 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», должны присутствовать в совокупности.

В рассматриваемом случае спорное информационное сообщение не содержит всех необходимых законодательных признаков рекламы, в частности, строго заданной цели - продвижения конкретного товара на товарном рынке.

На основании имеющихся в материалах дела документов и доказательств Комиссия приходит к выводу о неподтверждении в действиях ПАО «ВымпелКом», ООО «Севентех», <...> наличия факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В соответствии с пп. «а» п. 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 N 1922, неподтверждение в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, является основанием для прекращения производства по делу.

Таким образом, производство по делу № 043/05/18-787/2021 подлежит прекращению ввиду неподтверждения в действиях вышеуказанных лиц наличия факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного и руководствуясь пп. «а» п. 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных

Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 N 1922, Комиссия,

О П Р Е Д Е Л И Л А:

Производство по делу № 043/05/18-787/2021 в отношении публичного акционерного общества «Вымпел-Коммуникации», общества с ограниченной ответственностью «Севен Технолоджи», <...> прекратить в связи с неподтверждением в их действиях наличия факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в суд общей юрисдикции в порядке, предусмотренном ст. 219 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.