

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 46 от 25.12.2014г.

23.03.2015 г.

г. Горно-Алтайск

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе <...>,

рассмотрев 17.03.2015г. дело № 46 от 25.12.2014г., возбужденное в отношении ООО «Раппорто» (ИНН 7715710393, ОГРН 1087746876029, юридический адрес: г.Москва, пр. Огородный, д. 5, стр. 3, оф.713), по факту распространения рекламы: **«13666 руб. за БЕЗЛИМИТНЫЙ ФИТНЕС! Только 4 дня АДСКО НИЗКИХ ЦЕН! ХЭЛЛОУИН в ALEX FITNESS «Коломенское»! Тел. +79652959759, Кристина.»** по сетям сотовой связи с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Раппорто» (почтовая корреспонденция с определением о месте и времени рассмотрения данного дела получено Обществом, что подтверждается ответом в адрес УФАС по РА, следовательно, ООО «Раппорто» уведомлено надлежащим образом).

в отсутствие заявителя <...> (уведомлена надлежащим образом)

### УСТАНОВИЛА:

В управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай поступило заявление физического лица <...>, являющейся абонентом оператора сотовой связи ОАО «МТС» (вх. № 3079 от 29.10.2014), о распространении рекламного СМС-сообщения посредством сотовой связи с признаками нарушения статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» на мобильный телефон (абонентский номер <...>), а именно: **«13666 руб. за БЕЗЛИМИТНЫЙ ФИТНЕС! Только 4 дня АДСКО НИЗКИХ ЦЕН! ХЭЛЛОУИН в ALEX FITNESS «Коломенское»! Тел. +79652959759, Кристина.»**, поступившего от отправителя AlexFitness, через смс-центр: +79168960390, 28.10.2014г. в 13:43 часов.

По мнению заявителя, данное сообщение является рекламой. Заявитель считает, что вышеуказанными действиями распространитель смс-рекламы нарушил Закон «О рекламе», так как согласия на получение рекламы посредством сотовой связи она не давала.

В качестве подтверждения факта получения смс-рекламы заявителем представлен скриншот со своего сотового телефона, подтверждающий факт получения абонентом вышеуказанного смс-сообщения.

17.11.2014г. в адрес УФАС по РА поступила информация (вх. № 3244) от ОАО «МТС», согласно которой ОАО «МТС» выделило короткий сервисный номер ООО «ОСК» по договору от 15.11.2013 № D130372386. Согласно условиям договора, ОАО «МТС» оказывает партнеру комплекс услуг по передаче, приему и обработке смс-сообщений справочно-информационного характера, при этом оборудование ОАО

«МТС» лишь передает уже сформированное партнером информационное сообщение на мобильный терминал пользователя.

09.12.2014г. в адрес УФАС по РА поступила информация от ООО «ОСК», согласно которой указанное смс-сообщение поступило на оборудование ООО «ОСК» от ООО «Раппорто», на основании заключенного договора №SMS-29/10-10 от 01.10.2010г.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона «О рекламе», рекламой признается информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Объектом рекламирования может быть 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.

Товар, согласно пункту 3 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Как следует из статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» для целей данного Федерального закона используются следующие основные понятия:

- абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации;

- электросвязь - любые излучения, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Соответственно, термин «реклама», примененный в пункте 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ, предполагает значение, отличающееся от общего определения, данного в статье 3 этого же Закона, а именно в нем отсутствует такой признак рекламы, как ее адресованность неопределенному кругу лиц. Информация, передаваемая посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, всегда предполагает индивидуализированного (посредством абонентского номера или уникального кода идентификации) абонента, который ее получает.

Смс-сообщение: **«13666 руб. за БЕЗЛИМИТНЫЙ ФИТНЕС! Только 4 дня АДСКО НИЗКИХ ЦЕН! ХЭЛЛОУИН в ALEX FITNESS «Коломенское»! Тел. +79652959759, Кристина.»** является рекламой, так как оно неперсонифицировано, направлено на привлечение внимания, формирование интереса у потребителя (абонента) к услугам фитнес-центра, что способствует продвижению услуг на рынке.

В соответствии с частью 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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Заявитель указывает, что она не давала отправителю смс-рекламы разрешения на получение рекламы, что свидетельствует о наличии признаков нарушения требований части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

Частью 7 статьи 38 Закона «О рекламе» ответственность за нарушение части 1 статьи 18 настоящего Федерального закона возложена на рекламораспространителя.

В соответствии со статьей 3 Закона «О рекламе» **реklamораспространитель** – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Информация, полученная от ООО «ОСК» свидетельствует, что распространителем рассматриваемой смс-рекламы является ООО «Рапporto» (ИНН 7715710393, ОГРН 1087746876029, юридический адрес: г.Москва, пр. Огородный, д. 5, стр. 3, оф.713).

В связи с чем 25.12.2014г. УФАС по РА в отношении ООО «Рапporto» возбудило дело № 46.

02.03.2015г. в адрес УФАС по РА ООО «Рапporto» представлена информация (вх. № 479), согласно которой рекламораспространителем по договору № АПМ 08/14 от 22.08.2014г. является ООО «АПМ». В свою очередь ООО «АПМ» направило в адрес ООО «Рапporto» согласие гражданки Татьяны Кольмения на получение рекламы на абонентский номер заявителя <...>.

17.03.2015г. в ходе телефонного разговора с <...> специалистом УФАС по РА было установлено, что номер <...> фактически и по договору об оказании услуг связи принадлежит ей. Письменного согласия на получение рекламы она не давала. Указанный в рекламном сообщении фитнес-центр не посещала, гостевых анкет не заполняла.

17.03.2015г. Комиссия при рассмотрении дела установила следующее:

Рекламораспространителем данной рекламы на основании договора №АПМ 08/14 от 22.08.2014г. является ООО «АПМ». Согласно нормам рекламного законодательства данное Общество должно было получить согласие абонента на получение рекламы. ООО «Рапporto» представило Управлению согласие абонента <...> на получение рекламы, которое получено при заполнении гостевой анкеты фитнес-центра «Alex Fitness».

Согласно п.5 ст.10 Гражданского Кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются. Следовательно, ООО «Рапporto», ООО «АПМ» не могли

предполагать о том, что <...> не является абонентом номера <...>. В связи с вышеизложенным Комиссия пришла к выводу об отсутствии состава нарушения ч.1 ст.18 Закона «О рекламе» в действиях ООО «Раппорто», ООО «АПМ».

Вместе с тем, в целях восстановления прав абонента <...>, Комиссия УФАС по РА пришла к выводу о необходимости направления писем в адрес ООО «Раппорто», ООО «АПМ», т.е. лицам, имеющим техническую возможность прекратить распространение рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента, с просьбой включить в стоп-лист абонента <...>.

В соответствии с абзацем а) пунктом 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, производство по делу подлежит прекращению антимонопольным органом в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь абзацем а) пункта 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

#### **ОПРЕДЕЛИЛА:**

Производство по делу № 46 от 25.12.2014г. прекратить в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд, в течение трех месяцев, в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.