

## РЕШЕНИЕ

по делу № 014/05/18-30/2019 по признакам нарушения законодательства о рекламе

г. Якутск

резольтивная часть оглашена «21» июня 2019 г.

изготовлено в полном объеме «01» июля 2019 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) в составе:

- заявитель: гр. Х. не явился, надлежащим образом извещен;

- лицо, в чьих действиях содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе ООО «Илимили», 105082, г. Москва, Спартаковская пл., д.14, стр. 3, этаж цокольный, комната 10, офис 1 а, представителя не направило, надлежащим образом извещено.

Рассмотрев дело №014/05/18-30/2019, возбужденное по обращению гр. Х. вх. №0031э, в котором указывается факт направления на его абонентский номер «+7916..» нежелательного смс-сообщения рекламного характера 20.02.2019 в 16 ч. 30 мин. с номера +7985..... на его абонентский его номер «+7916.....» поступило следующего содержания: «Сегодня, Под 0% Вам доступно до 15 тысяч р Заявка - 0v5.ru/rGtKZH» без получения на то предварительного согласия абонента с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», по существу

у с т а н о в и л а :

В Управление Федеральной антимонопольной по Республике Саха (Якутия) поступило заявлению гражданина Х. вх. №0031э, в котором указывается факт направления на его абонентский номер «+791.....» нежелательного смс-сообщения рекламного характера.

В жалобе заявителя приложен скриншот с экрана мобильного телефона, согласно которой на его абонентский номер <...> .02.2019 в 16 ч. 30 мин. с номера +7985..... поступили смс-сообщение рекламного характера от ООО МФК «Турбозайм».

Заявитель указывает, что рассматриваемая реклама ООО МФК «Турбозайм», распространяется без его согласия на получение смс-рекламы, уточнил, что своего согласия на получение смс-рекламы отправителю, абоненту +7985..... и ООО МФК «Турбозайм», не давал, считает, что действия распространителя рекламы нарушают требование части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия)

определением о возбуждении дела № 014/05/18-30/2019 по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе от 10.06.2019 г. возбуждено производство по делу.

В ходе внеплановой проверки установлено, что 20.02.2019 в 16 ч. 30 мин. с номера +7985..... на абонентский номер заявителя, направлено смс-сообщение рекламного характера, содержащая рекламу ООО МФК «Турбозайм», отправителем является ООО «Илимими». Данные обстоятельства подтверждаются представленными в материалы внеплановой проверки пояснениям от ООО МФК «Турбозайм» и ООО «Илимими».

Реклама ООО МФК «Турбозайм» - «Сегодня, Пог 0% Вам доступно до 15 тысяч р Заявка - 0v5.ru/rGtKZH», направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, а именно к финансовым услугам, оказываемым ООО МФК «Турбозайм», формирует и поддерживает интерес, способствует продвижению данного товара на рынке однородных товаров.

Изучив имеющиеся в материалах дела документы, Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), пришла к следующим выводам.

Материалами дела установлено, что оператором связи заявителя и отправителя являлся – ПАО «Мобильные ТелеСистемы» г. Москва и Московской». Из представленной в материалы проверки оператором связи детализации входящих смс-сообщений следует, что на номер Заявителя: «+7916...», действительно 20.02.2019 в 16 ч. 30 мин. с номера «+7985....» поступило смс-сообщение рекламного характера: «Сегодня, Пог 0% Вам доступно до 15 тысяч р Заявка - 0v5.ru/rGtKZH» от ООО «Илимими». Данные обстоятельства также подтверждаются письмом ООО «ИЛИМИЛИ», заключением по результатам проверки, согласно которым с номера «+7985.....» на номер заявителя «+7916...», по вине менеджера проектов Общества, направлено нежелательное смс-сообщение рекламного характера, без согласия получателя. Факт направления нежелательного смс-сообщения заявителю ООО «ИЛИМИЛИ» не отрицает, согласие заявителя, не представлено.

Факт направления заявителю указанной смс-рекламы ООО МФК «Турбозайм» и ООО «Илимими» (рекламораспространителем), подтверждается пояснением и документами, представленными в ходе внеплановой проверки ООО «Илимими».

В силу части 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона «О рекламе» рекламой признается информация, распространяемая 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 продвижению на рынке. В статье 3 Федерального закона «О рекламе» под товаром как объектом

рекламирования понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из содержания рассматриваемой рекламы ООО МФК «Турбозайм» предоставляет финансовые услуги по выдаче краткосрочных займов до 15 000 рублей под 0%.

Совокупное восприятие информации содержащейся в рекламе, дает основание полагать, что объектом рекламирования в данном случае выступают финансовые услуги ООО МФК «Турбозайм».

В соответствии с п. 1 ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 г. N 126-ФЗ "О связи" абонентом является пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации распространение рекламы посредством телефонной связи производилось с вышеуказанного номера, принадлежащего номерной емкости оператора номер Заявителя и абонентский номер отправителя принадлежит оператору связи ПАО «Мобильные ТелеСистемы» г. Москва и Московской обл.

В жалобе заявителя приложен скриншот с экрана мобильного телефона, согласно которой на его абонентский номер <...> .02.2019 в 16 ч. 30 мин. с номера +7985... поступили смс-сообщение рекламного характера с ООО МФК «Турбозайм».

Пункт 21.1 статьи 2 Федерального закона "О связи" закрепляет 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 (то есть, например, с использованием "коротких" или "буквенных" номеров) и сообщения, направляемые автоматически. Сообщения, рассылаемые с номеров, входящих в российскую систему и план нумерации или предусмотренные договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи, и не являющиеся автоматическими, не подпадают под указанное понятие рассылки.

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 данной нормой согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента (простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением указанного требования).

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.

Данная норма, по мнению специалистов ФАС России, закрепляет положение, согласно которому оператор связи абонента, которому предназначена рассылка, выполняет не только функции доставки сообщения, но также обеспечивает направление сообщения в сеть электросвязи, соответственно имеет правовую и техническую возможность оценить содержание сообщения, в том числе наличие у сообщения рекламного характера, и проверить у заказчика рассылки наличие согласия абонента на получение такой рассылки.

В ходе внеплановой проверки из информации, поступившей от ООО МФК «Турбозайм» письмом исх.№73ТЗ/19-421 от 15.03.2019 г. следует, что рекламодателем выступает ООО «ИЛИМИЛИ». Данные обстоятельства подтверждаются договором №731904 от 01.02.2019 г.

Согласно письменному пояснению ООО «Илимили» (рекламодатель) между ООО МФК «Турбозайм» (рекламодатель), заключен договор №731904 от 01/02/2019 г. услуг по размещению на Веб-сайте Исполнителя или иных сайтах из Белого списка гиперссылки [www.turbozaim.ru\form2](http://www.turbozaim.ru/form2). При этом, согласно письменному пояснению ООО МФК «Турбозайм» от 15.03.2019 г. №73ТЗ\19-421 смс-сообщение Сегодня, Под 0% Вам доступно по 15 тысяч р Заявка - 0v5.ru/rGfKZH», направлена заявителю по инициативе ООО «Илимили».

Таким образом, материалами дела установлено, что 01.02.2019 г. ООО «Илимили» взяло на себя обязательство перед ООО МФК «Турбозайм» по оказанию рекламных услуг.

Согласно ст. 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Материалами дела подтверждается факт распространения ООО «Илимили» рассматриваемой нежелательной рекламы ООО МФК «Турбозайм», путем направления на номер заявителя гр.Х. нарушением требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Таким образом, действия ООО «Илимили» по распространению рассылок рекламного характера о финансовых услугах ООО МФК «Турбозайм» о выдаче краткосрочных займов на 15 дней по 0%, посредством использования электросвязи без предварительного согласия абонента на ее получение смс-рекламы на номер заявителя являются ненадлежащими, нарушающими требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно части 7 статьи 38 Федерального закона "О рекламе" за нарушение статьи 18 данного закона ответственность несет рекламораспространитель. Соответственно, в указанных случаях оператор связи абонента, которому предназначена рассылка, может быть привлечен к ответственности в качестве рекламораспространителя за нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона "О рекламе".

В силу пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств. Таким образом, рекламораспространителем является лицо, осуществляющее фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителей.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем, рекламораспространителем законодательства о рекламе.

В ходе рассмотрения дела от ООО «Илимили» не поступило сообщения о том, что номер заявителя исключен из базы данных получателей смс-сообщений рекламного характера партнеров ООО «Илимили».

На основании вышеизложенного, руководствуясь частью 1 статьи 18, пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п. 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе, Комиссия

решила:

1. Признать рекламу ООО МФК «Турбозайм», распространенную ООО «ИЛИМИЛИ» посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя гр. Х., без его предварительного согласия, ненадлежащей, нарушающей требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»;

2. Выдать ООО «ИЛИМИЛИ» предписание о прекращении распространения ненадлежащей рекламы, посредством смс-рекламы на номер заявителя без предварительного согласия абонента;

3. Материалы настоящего дела передать уполномоченному лицу для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня вынесения настоящего решения.