

РЕШЕНИЕ

по делу № 029/05/18-965/2023

Резолютивная часть оглашена «26» декабря 2023 года

Решение в полном объеме изготовлено «10» января 2024 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области (далее по тексту – Архангельское УФАС России, Управление) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Председатель Комиссии

-

(удалено)

Заместитель руководителя — начальник отдела антимонопольного контроля и рекламы Архангельского УФАС России;

Члены Комиссии:

-

(удалено)

Главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и рекламы Архангельского УФАС России;

(удалено)

Главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и рекламы Архангельского УФАС России,

рассмотрев материалы дела № 029/05/18-965/2023, возбужденного в отношении ИП (удалено) (ОГРНИП: (удалено)) по признакам нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), руководствуясь ст. 36 Закона о рекламе, п. 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел,

возбужденных по признакам нарушения Закона о рекламе,
утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922
(далее — Правила рассмотрения дел),

УСТАНОВИЛА:

В Архангельское УФАС России поступило обращение (удалено),
согласно которому 02.08.2023 в 14:47 ему на электронную почту
(удалено) с электронной почты (удалено) поступило письмо с
информацией рекламного характера. По сообщению заявителя
согласия на получения данной рекламной информации он не давал.

Спорное письмо в том числе содержало следующую информацию:

«Прошу прощения, если данное письма попало не по адресу.

Нажмите ОТПИСАТЬСЯ и я Вас больше не потревожу.

Уважаемые партнеры!

Если есть необходимость в сертификации продукции, пришлите Ваш
запрос, и я приступлю к работе.

Оставляю Вам актуальный прайс лист:

Пришлите описание продукции и я сделаю расчет по актуальному
прайсу в течение часа!

Жду ответа и сразу приступлю к работе

Ваш специалист по сертификации

(удалено)

(удалено)

(удалено)

Прошу прощения

если эта информация не по адресу или вам не интересна.

По получили письмо, так как ранее интересовались оформлением
разрешительных документов.»

Согласно реестру открытых данных Министерства цифрового развития,
связи и массовых коммуникаций Российской Федерации абонентский
номер (удалено), указанный в спорном письме, входит в ресурс

нумерации (удалено).

В свою очередь, (удалено) пояснило, что данный номер выделен (удалено) по договору с (удалено) № 252208 об оказании услуг связи от 26.10.2016.

Однако, (удалено) указало, что ИП (удалено) (ИНН: (удалено)) акцептировал лицензионный договор в форме публичной оферты в связи с оплатой лицензионного вознаграждения на использование платного функционала программы Roistat.

Таким образом, телефонный номер (удалено) с 17.05.2022 по настоящее время закреплен за лицензиатом (удалено) - ИП (удалено) в рамках проекта rosexperts.ru.

Архангельским УФАС России направлен запрос (удалено) с целью получения пояснений, а также предоставления согласия (удалено) на получение рекламы. Однако, по неустановленным причинам, ответ в адрес Архангельского УФАС России не поступил.

Определением о возбуждении настоящего дела у ИП (удалено) были запрошены необходимые сведения, однако данное определение ИП (удалено) получено не было.

Определением об отложении рассмотрения настоящего дела от 06.12.2023 № 6638/23 рассмотрение дела назначено на 26.12.2023, запрошены необходимые сведения. Почтовое уведомление получено ИП (удалено) 20.12.2023, что подтверждается почтовым идентификатором (удалено), однако само определение им получено не было.

Вместе с тем, как указано в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" с учетом положения [пункта 2 статьи 165.1 ГК РФ](#) юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, осуществляющему предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, или юридическому лицу, направляется по адресу, указанному соответственно в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей или в едином государственном реестре юридических лиц либо по адресу, указанному самим индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом.

При этом необходимо учитывать, что гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий

неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресам, перечисленным в [абзацах первом и втором](#) настоящего пункта, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных этим последствий ([пункт 1 статьи 20](#) ГК РФ). Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу.

Таким образом, Комиссия Архангельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе пришла к выводу о готовности рассмотрения дела по существу.

Частью 1 Статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 «О рекламе» (далее — Закон о рекламе) установлено, что 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.

Пункт 1,2 статьи 3 Закона о рекламе определяет, что реклама - 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. 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;

Как указано выше, 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 рекламодателя.

Отсутствие в тексте информации какого-либо указания на средства индивидуализации, позволяющие идентифицировать ее получателя, позволяет говорить о том, что названная информация адресована неопределенному кругу лиц, вне зависимости от того, каким количеством лиц она была получена.

Однако направленность рекламы на неопределенный круг лиц оценивается исходя из выбранного способа и средства распространения рекламы, а также содержания самой рекламной информации. Если рекламная информация представляет интерес и доступна также и иным лицам, то направленность такой рекламы выходит за пределы целевой аудитории и относится к неопределенному кругу лиц.

Распространенная информация имеет в себе признаки рекламы — имеет объект рекламирования — услуги по сертификации продукции.

Сам текст рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата и может быть предназначена для неопределенного круга лиц, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению, исходя из ее содержания.

Пунктом 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" определено, что согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Буквальное толкование указанных положений постановления Пленума ВАС РФ позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на

рекламораспространителя.

При этом, в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов (постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29.03.2011 N 2-П), стабильности публичных правоотношений, а также в целях защиты прав и законных интересов абонента как более слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях, при получении такого согласия абоненту должна быть предоставлена возможность изначально отказаться от получения рекламных рассылок, а сама форма согласия должна быть прямой и недвусмысленно выражающей соответствующее согласие (абонент прямо выражает согласие на получение рекламы), а не опосредованной и обусловленной ознакомлением с правилами оказания (предоставления) услуг.

Документы, подтверждающие в рассматриваемом случае наличие согласия со стороны заявителя на получение спорной рекламы ИП (удалено) не представлены. Таким образом, указанная информация распространена по сетям электросвязи (посредством направления письма по электронной почте), без получения предварительного согласия абонента. В соответствии с ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований ч. 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель (лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств). Таким образом, рекламораспространителем рассматриваемой информации, в чьих действиях содержится нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе является ИП (удалено). На основании изложенного и руководствуясь п. 1 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пп. 42 - 47, п. 54 Правил рассмотрения дел, РЕШИЛА: 1. Признать ненадлежащей рекламу, направленную 02.08.2023 в 14:47 на электронную почту (удалено) с электронной почты (удалено) с рекламой услуг по сертификации продукции, поскольку такая реклама нарушает требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе. 2. Признать ИП (удалено) рекламораспространителем, нарушившим ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе; 3. Выдать ИП (удалено) предписание о прекращении нарушения Закона о рекламе; 4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Архангельского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в отношении лица, в действиях которого присутствует состав административного правонарушения, предусмотренный статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Подача заявления о признании недействительным решения антимонопольного органа не приостанавливает исполнение решения, предписания, если судом или арбитражным судом не будет вынесено определение о приостановлении исполнения решения, предписания. Постановление

антимонопольного органа о применении мер административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе может быть обжаловано, оспорено в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Председатель комиссии

(удалено)

Члены комиссии

(удалено)

(удалено)