РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 013/05/18-582/2019

03 декабря 2019 года
Ленина, 14

г.Саранск, проспект

Комиссия Мордовского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: <...> - руководитель Управления,

члены Комиссии: <...> – заместитель руководителя Управления, <...> – начальник отдела контроля органов власти и антимонопольного законодательства, <...> – главный государственный инспектор отдела контроля органов власти и антимонопольного законодательства,

рассмотрев 02 декабря 2019 года дело № 013/05/18-582/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по электронному обращению гр. П. (г.Москва) <...>, поступившему из Федеральной антимонопольной службы, относительно доставленного 05.09.2019 в 10:49 на его абонентский номер <...> (оператор связи МТС) от имени invitro sms-сообщения рекламного характера «Скидка 30% на первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза при предъявлении смс, всего за 2 380 руб. до 15.10.19 по адресу ул. Профсоюзная, д. 43, корп. 2, 84953630363 www.invitro.ru/r4» без предварительного согласия абонента на получение такой sms-рассылки, что содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»,

в присутствии:

лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

Общество с ограниченной ответственностью «Независимая лаборатория Инвитро» <...>, интересы которого представляет <...> по доверенности <...>,

Общество с ограниченной ответственностью «Инвитро – Информационные технологии» <...>, интересы которого представляет <...> по доверенности <...>,

УСТАНОВИЛА:

Гр. П. в поступившем от него электронном обращении <...> выразил согласие о рассмотрении дела в его отсутствие.

От ПАО «МТС» поступило ходатайство <...> о рассмотрении дела в отсутствии лица, участвующего в деле <...>, которое подлежит удовлетворению.

ООО «Инфобип», привлеченное к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-582/2019, надлежащим образом уведомлено о времени и месте рассмотрения настоящего дела, однако на заседание Комиссии Мордовского УФАС России его представитель не явился и от названного лица не поступало ходатайство об отложении рассмотрения дела в связи с невозможностью явки по уважительным причинам.

Руководствуясь пунктом 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Мордовского УФАС России рассматривает настоящее дело в отсутствие ООО «ИнфоБип», ПАО «МТС», гр. П., привлеченных к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-582/2019.

Производство по делу № 013/05/18-582/2019 возбуждено определением Мордовского УФАС России от 08.10.2019 № 645 о возбуждении дела № 013/05/18-582/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, поводом для рассмотрения которого послужило электронное обращение гр. П. (г.Москва) <...>. Определением Мордовского УФАС России от 06.11.2019 № 715 об отложении рассмотрения дела № 013/05/18-582/2019 рассмотрение настоящего дела откладывалось и продлевался срок его рассмотрения до 09 января 2019 года.

В процессе рассмотрения дела № 013/05/18-582/2019 лица, участвующие в деле, предоставили документы и сведения по существу настоящего разбирательства: ООО «Инвитро» с письмом <...>; ООО «Инвитро – Информационные технологии» с письмом <...>; ООО «ИнфоБип» с письмом <...>, с письмом <..>. Также к материалам настоящего дела приобщено письмо ПАО «МТС» <...> с приложениями.

На заседании Комиссии представитель ООО «Инвитро» и ООО «Инвитро – Информационные технологии» <...> поддержала письменные позиции названных Обществ.

Выслушав доводы лица, участвующего в деле, а также исследовав собранные по настоящему делу документы и материалы в их совокупности, Комиссия установила следующее.

В Мордовское УФАС России из Федеральной антимонопольной службы поступило электронное обращение гр. П. (г.Москва) <...> , в котором сообщается о факте получения 05.09.2019 в 10:49 на его абонентский номер <...> (оператор связи МТС) без предварительного согласия абонента от имени invitro sms-сообщения «Скидка 30% на первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза при предъявлении смс, всего за 2 380 руб. до 15.10.19 по адресу ул. Профсоюзная, д. 43, корп. 2, 84953630363 www.invitro.ru/r4».

Федеральная антимонопольная служба, направив на электронную почту Мордовского УФАС России <...> электронное обращение гр. П. (г.Москва) <...>, тем самым поручила Мордовскому УФАС России возбудить и рассмотреть дело по заявленным гр. П. претензиям к вышеназванной sms-рассылке, что согласуется с положениями пунктов 6 и 14 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Содержащиеся в sms-сообщении сведения о первичном приеме врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза со скидкой 30% при предъявлении смс, всего за 2380 руб. до 15.10.19, об адресе, по которому осуществляются такие медицинские услуги, о контактном номере телефона и сайте медицинской организации, осуществляющей такую медицинскую деятельность, не носят персонализированного характера и поэтому представляют интерес для неопределенного круга лиц, тем самым сообщаемые сведения формируют интерес к оказываемым медицинским услугам и медицинской деятельности,

способствуют их продвижению на рынке, в связи с чем такие сведения по всем признакам соответствуют понятию рекламы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с помощью 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.

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

Согласно пункту 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В рассматриваемом случае объектом рекламирования является медицинская деятельность и медицинские услуги медицинской организации, предлагающей первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза со скидкой 30% при предъявлении смс всего за 2380 руб. до 15.10.19 по адресу ул. Профсоюзная, д. 43, корп. 2, 84953630363 www.invitro.ru/r4.

Распространение рассматриваемой рекламы осуществлено путем её рассылки по сети подвижной радиотелефонной связи в виде короткого текстового сообщения, и такой способ распространения рекламы допускается только при условии предварительного согласия абонента на её получение.

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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно пункту 22.1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее – Федеральный закон «О связи») рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи - 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.

Согласно части 1 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети

подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) 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.

Согласно части 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.

Приведенные нормы Федерального закона «О связи» корреспондируются с требованиями части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Из направленного в антимонопольный орган обращения гр. П. следует, что рассматриваемая sms-реклама доставлена на абонентский номер <...> (оператор связи МТС).

Принадлежность абонентского номера <...> системе нумерации ПАО «МТС» (оператор связи МТС), а также пользование таким номером абонентом П. подтверждается договором на предоставление услуг подвижной радиотелефонной связи МТС <...>.

Гр. П., которому выделен в пользование абонентский номер <...> (оператор связи МТС) и на который 05.09.2019 в 10:49 от имени invitro доставлено sms-сообщение с рассматриваемой рекламой, в своем заявлении указал, что не давал предварительного согласия на получение такой рекламы.

Из скрин-шота, приложенного к электронному обращению гр. П., следует, что рассматриваемая sms-реклама доставлена 05.09.2019 в 10:49 на его абонентский номер <...> от имени invitro через номер SMS-центра +79168960418.

Согласно Реестру Российской системы нумерации номер <...> принадлежит оператору связи ПАО «МТС».

В адрес Мордовского УФАС России от ПАО «МТС» с письмом <...> поступили документы и сведения, свидетельствующие о том, что рассматриваемая рекламная sms-рассылка осуществлена с оборудования ООО «ИнфоБип», которому, как агенту оператора связи МТС, обеспечен доступ к SMS-центру МТС на основании агентского договора <...>.

Агентским договором <...> определено, что ПАО «МТС» (МТС) поручает, а ООО «ИнфоБип» (Агент) обязуется от имени и за счет МТС совершать юридические и фактические действия по реализации комплекса мероприятий по обеспечению оказания МТС Услуги Заказчикам рассылки, в том числе обеспечивать доступ

Заказчикам рассылки к SMS-центру МТС через Оборудование - аппаратно-программный комплекс Агента, используемый для технического подключения к SMS-центру МТС для целей выполнения поручения по настоящему Договору (п.1.7 Договора), для целей оказания МТС Услуг (п.2.1.3 Договора). В рамках такого Договора Агент обязуется заключать письменные договоры с Заказчиками рассылки – юридическими лицами/индивидуальными предпринимателями, за подписью работника Агента, действующего на основании соответствующей доверенности, на условиях, установленных в Приложениях 7 и 13 (п.3.3.2 Договора); получить от Заказчиков рассылки документальное подтверждение/письменные гарантии о наличии согласий от Пользователей на получение ими коротких текстовых сообщений, - рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (п.22.1 ст.2 ФЗ «О связи»). В случае направления Пользователям рекламных сообщений, также обеспечить получение от Заказчиков рассылки документальное подтверждение/письменные гарантии о наличии согласия от Пользователей на получение ими рекламных сообщений, отправляемых по сетям электросвязи. Согласие Пользователей на рекламу по сети электросвязи и на рассылку по сети подвижной связи должно быть выражено посредством совершения ими действий, однозначно идентифицирующих Пользователя и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рекламных сообщений и сообщений согласно п.22.1 ст.2 ФЗ «О связи» (п.3.3.17 Договора); организовать работу с Заказчиками рассылки в соответствии с требованиями настоящего Договора и соответствующих приложений к нему (п.3.3.26 Договора); подписывать с МТС Соглашение об уступке прав требования по обязательствам, возникшим у Заказчика рассылки по оплате Услуг, оказанных МТС в Отчетном периоде на условиях, установленных Приложением 14 к настоящему Договору (п.3.3.30 Договора). В Приложении 2 к названному Договору определено, что оборудование Агента принимает заявки на отправку коротких текстовых сообщений Заказчиков рассылки в формате, предусмотренном оборудованием Агента, проверяет их на соответствие условиям, предусмотренным настоящим Договором, исключает те рассылки, которые не соответствуют требованиям договора (п.1.1 Приложения 2 к Договору); оборудование Агента формирует одно или несколько sms-сообщений и обращается к SMS-центру МТС с указанием MSISDN Пользователя, которому необходимо доставить sms-сообщения (п.1.2 Приложения 2 к Договору); подключение оборудования Агента к SMS-центру МТС осуществляется через сеть Интернет.

В дополнение к такому договору предоставлен договор <...>, заключенный между ПАО «МТС», в лице ООО «ИнфоБип», и ООО «Инвитро – Информационные технологии», согласно которому Оператор МТС оказывает Заказчику рассылки - ООО «Инвитро – Информационные технологии» Услугу SMS-рассылки – автоматической передачи коротких текстовых сообщений от Заказчиков рассылки Пользователям и связанные с ней дополнительные услуги. При этом ООО «Инвитро – Информационные технологии», как Заказчик рассылки, взяло на себя обязательства получить от Пользователей предварительное согласие на получение пользователями SMS-сообщений путем регистрации Пользователя в информационных системах Заказчика рассылки (п.3.3.3 Договора); обеспечить наличие согласий от Пользователей на получение ими коротких текстовых сообщений – рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (п.22.1 ст.2 ФЗ «О связи»), при необходимости получить иные согласия от Пользователей, которые

требуется оформлять надлежащим образом в соответствии с действующим законодательством РФ (п.3.3.16 Договора).

Со стороны ООО «ИнфоБип» поступили пояснения по делу № 013/05/18-582/2019 со списком приложений <...>, в которых ООО «ИнфоБип» подтверждает свой статус Агента ПАО «МТС» со ссылкой на доверенность <...>, а также указывает на договорные отношения с заказчиком рассылки - ООО «Инвитро – Информационные технологии», которому предоставлены услуги sms-рассылки в сеть связи МТС, обязанности по исполнению которых в порядке переуступки прав (требований) перешли к ООО «ИнфоБип» как к Агенту МТС. В обоснование данных обстоятельств предоставлено Соглашение об уступке прав требований <...>, в рамках которого стороны определили порядок взаимодействия и условия переуступки Цедентом Цессионарию прав (требований), возникших из обязанности исполнения договоров, заключенных между Цедентом и Заказчиками рассылки, согласно которым уступка прав (требований) осуществляется ежемесячно по окончании каждого месяца по соответствующему Акту. Также ООО «ИнфоБип» предоставило пояснения по делу № 013/05/18-582/2019 <...> с приложением отчета Агента за сентябрь 2019г. по агентскому договору <...>, которым подтверждается оказание услуг по рассматриваемой sms-рассылке от имени invitro через сеть оператора связи МТС.

Со стороны ООО «Инвитро – Информационные технологии» с письмом <...> поступили сведения и документы (по списку приложений), свидетельствующие о том, что Общество, в свою очередь, оказывает услуги sms-рассылки ООО «Инвитро».

От ООО «Инвитро» с письмом <...> поступили сведения и документы (по списку приложений), в котором Общество подтверждает наличие договорных отношений с ООО «Инвитро – Информационные технологии», указывая при этом на самостоятельность своих действий, направленных на продвижение путем рассматриваемой sms-рассылки рекламной акции «Скидка 30% на комплекс медицинских услуг: первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза при предъявлении смс», организованной в сотрудничестве с ООО «Знакомый Доктор».

Согласно условиям договора <...>, заключенного между ООО «Инвитро» (Принципал) и ООО «Инвитро – Информационные технологии» (Агент), Принципал поручает, а Агент принимает на себя обязательство за вознаграждение совершать от своего имени, но в интересах Принципала комплекс юридических и фактических действий, направленных на удовлетворение потребностей принципала в услугах связи, для чего обязуется, в частности, осуществить исполнение заключенных с третьими лицами договоров на предоставление услуг связи в соответствии с условиями указанных договоров (п.п.1.1, 1.2.2 Договора). При этом в Приложении № 1 к Дополнительному соглашению <...> определены: обязанности Агента посредством его программно-аппаратной среды удовлетворять потребность Принципала в услугах по обеспечению формирования sms-сообщений, доставке таких sms-сообщений адресатам, а также направления Принципалу подтверждений о доставке sms-сообщений, при том, что передача sms-сообщений происходит от Принципала к Агенту через сеть Интернет (п.п.1.1, 1.2.1 Приложения № 1 к Дополнительному соглашению <...>; обязанности Принципала не использовать услугу для распространения ненужной получателю, незапрошенной

информации, в частности, массовой рассылки не согласованных предварительно с получателями sms-сообщений, рассылки информации получателям, высказавшим ранее явное нежелание получать эту информацию (п.1.2.5 Приложения № 1 к Дополнительному соглашению <...> при том, что Принципал обязан получить письменное или устное согласие на получение таких сообщений (п.1.4 Приложения № 1 к Дополнительному соглашению <...>.

Совокупность сложившихся договорных отношений в их взаимосвязи показывает, что рассылка sms-сообщения с рассматриваемой рекламой осуществлена в сеть подвижной связи оператора ПАО «МТС» с целью её дальнейшего доведения таким оператором связи до абонента номера <...> опосредованно через последовательные фактические действия агента МТС - ООО «Инфобип», чье оборудование через сеть Интернет подключено к SMS-центру МТС, заказчика рассылки - ООО «Инвитро – Информационные технологии», которому предоставлен доступ в сеть подвижной связи через оборудование ООО «Инфобип», а также ООО «Инвитро», в рамках проводимой рекламной акции сформировавшего рекламное sms-сообщение и инициировавшего его передачу в программно-аппаратную среду ООО «Инвитро – Информационные технологии».

В сети Интернет по адресу www.invitro.ru/r4, ссылка на который содержится в рассматриваемой sms-рекламе, размещены Правила проведения рекламной акции «Скидка 30% на комплекс медицинских услуг: первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза при предъявлении смс». Такими Правилами определено, что акция проводится в срок с 02 сентября по 15 октября 2019г. включительно, организаторами акции являются ООО «Инвитро» и ООО «Знакомый Доктор», акция проводится на территории г.Москвы в медицинских офисах компании «Инвитро» и компании «Знакомый Доктор», сотрудничающей с «Инвитро» на основании договора коммерческой концессии и оказывающей медицинские услуги населению под товарными знаками ИНВИТРО и INVITRO, по адресам, указанным в приложении к Правилам, в том числе по адресу ул. Профсоюзная, д. 43, корп. 2, приведенному в рассматриваемой sms-рекламе.

ООО «Инвитро» с письмом <...> предоставило документы и сведения, в том числе договор <...> коммерческой концессии <...>, заключенный между ООО «Инвитро» и ООО «Знакомый Доктор», агентский договор <...>, заключенный между ООО «Инвитро» и ООО «Знакомый Доктор», Правила проведения рекламной акции «Скидка на 30% на комплекс медицинских услуг: первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза при предъявлении смс», которые подтверждают сотрудничество ООО «Инвитро» и ООО «Знакомый Доктор» для осуществления медицинской деятельности и оказания медицинских услуг, в том числе в рамках рекламной акции, продвигаемой посредством рассматриваемой sms-рекламы.

При установленных обстоятельствах следует признать, что в данном случае ООО «Инвитро», выступая одним из организаторов рекламной акции, без непосредственного участия ООО «Знакомый Доктор» определило содержание рассматриваемого рекламного сообщения и инициировало его отправку в сеть электросвязи, для чего использовало договорные отношения с ООО «Инвитро – Информационные технологии», которое, в свою очередь, осуществило дальнейшую отправку такой sms-рекламы опосредованно через ООО «Инфобип», чье оборудование имеет доступ к SMS-центру МТС.

Тем самым последовательными действиями ООО «Инвитро», ООО «Инвитро – Информационные технологии» и ООО «ИнфоБип» обеспечено направление рассматриваемой sms-рекламы через SMS-центр оператора связи ПАО «МТС» +79168960418 в сеть подвижной радиотелефонной связи МТС на абонентский номер <...>, выделенный в пользование гр. П. (г.Москва).

Фактически установленные обстоятельства свидетельствуют о том, что в данном случае ООО «Инвитро», ООО «Инвитро – Информационные технологии» и ООО «ИнфоБип», чьими взаимосвязанными, последовательными действиями опосредовано и выражено распространение рассматриваемой sms-рекламы под именем invitro, выступили в качестве рекламодателей при том, что ООО «Инвитро» одновременно выступило в качестве рекламодателя.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В этой связи выраженная в письме ООО «ИнфоБип» <...>, в письме ООО «Инвитро – Информационные технологии» <...> и в письме ООО «Инвитро» <...> позиция относительно того, что ООО «ИнфоБип» и ООО «Инвитро – Информационные технологии» не являются рекламодателями, не может быть принята во внимание, поскольку противоречит фактически установленным обстоятельствам и не находит своего документального подтверждения. Также выраженная в письме ООО «ИнфоБип» <...> позиция о случайности включения абонентского номера <...> в список рассылки не оправдывает действий лиц, допустивших несанкционированную sms-рассылку.

Вопреки законодательно установленным требованиям, ООО «Инвитро», ООО «Инвитро – Информационные технологии» и ООО «ИнфоБип», обязавшиеся в рамках вышеприведенных договоров осуществлять рассылку sms-сообщений с предварительного согласия их получателей, осуществили распространение рассматриваемой sms-рекламы от имени invitro на абонентский номер <...>, выделенный в пользование абоненту - гр. П. (г.Москва), без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы.

В пункте 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» разъяснено следующее.

Согласно части 1 статьи 18 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 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.

В рассматриваемом случае под абонентом надлежит понимать П., проживающего в г.Москве и сообщившего антимонопольному органу о том, что он не давал согласия на получение рассматриваемого рекламного sms-сообщения, которое посредством использования подвижной радиотелефонной связи МТС доставлено на его абонентский номер <...> от имени invitro.

Комиссия, оценив выше приведенные условия договорных обязательств между ООО «Инвитро» и ООО «Инвитро – Информационные технологии», ООО «Инвитро – Информационные технологии» и ООО «ИнфоБип», ООО «ИнфоБип» и ПАО «МТС», пришла к выводу, что рекламодатели - ООО «Инвитро», ООО «Инвитро – Информационные технологии», ООО «ИнфоБип», каждый со своего оборудования, в рамках достигнутых ими соглашений последовательно осуществили рассылку с рассматриваемой sms-рекламой при том, что договорные обязательства каждого из названных лиц, не являющихся операторами подвижной радиотелефонной связи МТС, предусматривают обязанность осуществлять такую sms-рассылку со своего оборудования на оборудование партнера только таким абонентам - пользователям услуг подвижной радиотелефонной связи, от которых получено предварительное согласие на получение рекламы. Несоблюдение таких договорных обязательств со стороны каждого из рекламодателей - ООО «Инвитро», ООО «Инвитро – Информационные технологии», ООО «ИнфоБип» привело к нарушению требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, распространение по сети подвижной радиотелефонной связи МТС от имени invitro sms-рекламы «Скидка 30% на первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза при предъявлении смс, всего за 2 380 руб. до 15.10.19 по адресу ул. Профсоюзная, д. 43, корп. 2, 84953630363 www.invitro.ru/r4», доставленной 05.09.2019 в 10:49 на абонентский номер <...> (оператор связи МТС) гр. П. (г.Москва) без его предварительного согласия на получение такой рекламы, нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и поэтому является ненадлежащей рекламой.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламодатель несет ответственность за нарушение требований,

установленных статьей 18 настоящего Федерального закона.

Материалами настоящего дела установлено, что распространение ненадлежащей рекламы опосредовано и выражено в действиях рекламодателя и рекламодателем – ООО «Инвитро», а также в действиях рекламодателем – ООО «Инвитро – Информационные технологии» и ООО «ИнфоБип».

ООО «ИнфоБип», со ссылкой на информационное письмо ООО «Инвитро», в своем письме <...> сообщило об исключении из списка рассылок абонентского номера <...>, однако не предоставило подтверждения таких доводов (в частности, распечатки стоп-листа).

При установленных обстоятельствах усматривается необходимость выдать лицам, распространившим ненадлежащую рекламу, предписание о прекращении нарушения рекламного законодательства.

Вместе с тем, усматривается необходимость передачи материалов дела уполномоченному должностному лицу Мордовского УФАС России, рассматривающему дела об административном правонарушении, возбужденные по месту проведения административного расследования в отношении рекламодателем – ООО «Инвитро», ООО «Инвитро – Информационные технологии», ООО «ИнфоБип», для объективного рассмотрения вопроса о привлечении лиц, допустивших нарушение законодательства о рекламе, к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частью 1 статьи 18, пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать *ненадлежащей* рекламу «Скидка 30% на первичный прием врача-гинеколога и УЗИ органов малого таза при предъявлении смс, всего за 2 380 руб. до 15.10.19 по адресу ул. Профсоюзная, д. 43, корп. 2, 84953630363 www.invitro.ru/r4», распространенную от имени invitro посредством sms-сообщения, доставленного в г.Москву 05 сентября 2019 года в 10:49 по сети подвижной радиотелефонной связи через SMS-центр оператора связи ПАО «МТС» +79168960418 на абонентский номер <...> (оператор связи МТС), находящийся в пользовании гр. П., без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, что нарушает часть 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать рекламодателю и рекламодателем – Обществу с ограниченной ответственностью «Независимая лаборатория Инвитро» <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать рекламодателем – Обществу с ограниченной ответственностью «Инвитро – Информационные технологии» <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

4. Выдать рекламораспространителю – Обществу с ограниченной ответственностью «Инфобип» <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

5. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Мордовского УФАС России, рассматривающему дела об административном правонарушении, возбужденные по месту проведения административного расследования в отношении ООО «Инвитро», ООО «Инвитро – Информационные технологии», ООО «Инфобип», в действиях которых присутствует состав административного правонарушения, предусмотренный статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 03 декабря 2019 года.

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

Председатель Комиссии: <...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

<...>