

РЕШЕНИЕ

15 февраля 2017 года

г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в составе (далее - Комиссия):

председатель Комиссии: <...> – заместитель руководителя – начальник отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

члены Комиссии: <...> – специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

<...> – специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 01-08/2017, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы путем рассылки СМС-сообщений от отправителя без предварительного согласия абонента,

УСТАНОВИЛА:

в Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) обратилось физическое лицо с заявлением по факту направления ему 28 ноября 2016 года в 12:07 на телефонный номер +7-912-***-**-28 смс-сообщения с рекламой: «Регулировка углов установки колес SKODA по цене 500 руб. (вместо 2175 руб.) в «Легион Моторс» на Копейском шоссе, 88/9. Запись по телефону +7351*****40» от отправителя +7-903-***-**-10 без предварительного согласия абонента.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи, телефонный

номер <...> -351-***-**-40, который указан в тексте рекламного сообщения, входит в ресурс нумерации оператора связи ПАО «Ростелеком».

На запрос Челябинского УФАС России ПАО «Ростелеком» представило письменные пояснения, согласно которым телефонный номер <...> (351) ***-**-40 предоставлен абоненту - ООО «Сейхо Моторс» по договору на оказание услуг междугородной и международной телефонной связи от 01.01.2006 № 6004706/3.

ООО «Сейхо Моторс» письменно пояснило, что является владельцем телефонного номера +7351*****40. Указанный номер телефона подключен по адресу г. Челябинск, Копейское шоссе, д. 88. По данному адресу свою хозяйственную деятельность осуществляет ООО «Легион Моторс» и фактически использует телефонный номер <...> *****40 для осуществления своей деятельности. Номер закреплен за отделом сервиса ООО «Легион Моторс», что подтверждается выкопировкой с сайта <http://legion-motors.ru/>. Поэтому в смс, отправленном на номер <...> ***-**-28, содержится номер <...> *****40, который соединяет с сервисными консультантами ООО «Легион Моторс». В связи с чем ООО «Сейхо Моторс» не может представить доказательства получения согласия абонента, которому принадлежит номер <...> -912-***-**-28 на рассылку ему СМС-сообщений с рекламой. ООО «Сейхо Моторс» не причастно к указанной ситуации, поскольку является лишь владельцем номера +7351*****40, по которому производилась запись на работы (услуги) в ООО «Легион Моторс».

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи, телефонный номер <...> -903-***-**-10, с которого направлено рекламное сообщение, входит в ресурс нумерации оператора связи ОАО «Вымпел Коммуникации».

ОАО «Вымпел Коммуникации» письменно пояснило, что рекламораспространителем смс-сообщения 28 ноября 2016 года на абонентский номер <...> -912-***-**-28 является Общество с ограниченной ответственностью «Легион Моторс» (ИНН 7452071056, адрес 454010, г. Челябинск, Копейское шоссе, 88).

На запрос Челябинского УФАС России ООО «Легион Моторс» представило письменные пояснения, в которых указано, что 16.04.2013 г. в рамках проведения ремонтных работ автомобиля Audi A6, принадлежащего <...>, был оформлен договор на выполнение работ транспортного средства и заказ-наряд № KRс002624/001. При оформлении указанных документов Клиент оставил три контактных номера, один из которых +7-912-***-**-28. Поскольку согласие было получено, Клиент получил смс-сообщение от ООО «Легион Моторс» с принадлежащего ему номера +7-903-***-**-10. Для предотвращения подобных обращений в Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области незамедлительно прекратили рекламную рассылку на номер <...> -912-***-**-28 и удалили указанный номер из базы данных ООО «Легион Моторс».

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи, телефонный номер <...> -912-***-**-28 входит в ресурс нумерации оператора связи ПАО «МТС».

ПАО «МТС» письменно пояснило, что абонентский номер <...> -912-***-**-28 принадлежит иному физическому лицу в соответствии с договором об оказании

услуг подвижной связи МТС от 07.12.2014.

При рассмотрении дела ООО «Легион Моторс» представлены пояснения вх. № 1713 от 13.02.2017, в которых оно указало, что 16.04.2013 г. в рамках проведения ремонтных работ автомобиля Audi A6, принадлежащего <...>, был оформлен договор на выполнение работ транспортного средства и заказ-наряд № KR002624/001. При оформлении указанных документов Клиент оставил три контактных номера, один из которых +7-912-***-**-28. В связи с чем, Клиент получил смс-сообщение с рекламной рассылкой от ООО «Легион Моторс» с принадлежащего ему номера +7-903-***-**-10. Договор на выполнение работ транспортного средства и заказ-наряд № KR002624/001 был оформлен 16.04.2013 г., а на основании письменных пояснений ПАО «МТС» видно, что абонентский номер <...> -912-***-**-28 принадлежит иному физическому лицу в соответствии с договором об оказании услуг подвижной связи МТС от 07.12.2014 г., таким образом исключить факт того, что ранее телефонный номер принадлежал лицу, которое давало согласие на получение информации от компании путем SMS уведомлений или SMS рассылки, нельзя. Для предотвращения подобных обращений в Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области ООО «Легион Моторс» незамедлительно прекратило рекламную рассылку на номер <...> -912-***-**-28 и удалило указанный номер из базы данных ООО «Легион Моторс».

Рассмотрение заявления и материалов приводит к следующим выводам.

28 ноября 2016 года на телефонный номер <...> -912-***-**-28 поступило смс-сообщение с рекламой от отправителя +7-903-***-**-10 без предварительного согласия абонента.

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» под рекламой понимается 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.

Информация, поступившая 28 ноября 2016 года заявителю на его телефонный номер <...> в силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к услугам ООО «Легион Моторс» и их продвижению на рынке автомобильного транспорта.

В силу части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно пункту 15 Постановления Пленума ВАС от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах применения практики арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Абонент, согласно [статье 2](#) Федерального закона «О связи», это пользователь услуг связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении

для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии с частью 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, не докажет, что такое согласие было получено.

При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодателем не докажет, что такое согласие было получено, что отражено в части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Часть 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» устанавливает, что рекламодателем - лицом, осуществляющим распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламодателем указанного смс-сообщения является ООО «Легион Моторс» ввиду следующего.

В материалах отсутствуют документы, свидетельствующие о получении предварительного согласия абонента +7-912-***-**-28 на распространение ему рекламы по сетям электросвязи.

Из анализа документов следует, что согласие абонента +7-912-***-**-28 на получение смс-сообщений с рекламой выразил <...>, однако владельцем номера +7-912-***-**-28 является иное лицо, которое утверждает, что не давал согласия на рассылку СМС-сообщений с рекламой. Таким образом, общество перед направлением рекламного сообщения абоненту +7-912-***-**-28 от отправителя +7-903-***-**-10 должно убедиться в том, что получатель рекламного сообщения дал предварительное согласие на его получение. Однако ООО «Легион Моторс» меры по установлению наличия (отсутствия) согласия абонента +7-912-***-**-28 на рассылку смс-сообщения с рекламой были приняты 09 января 2017 года, после направления указанному абоненту рекламного сообщения.

Челябинским УФАС России при рассмотрении дела не получены документы, иные материалы, что Обществом, как рекламодателем данной рассылки СМС-сообщений с рекламой приняты меры по идентификации абонента +7-912-***-**-28, а также о принадлежности телефонного номера +7-912-***-**-28 лицу, заключившему договор на выполнение работ транспортного средства и заказ-наряд № KR002624/001, в котором содержится согласие на получение СМС-сообщений с рекламной информацией непосредственно перед направлением рекламы по сетям электросвязи посредством СМС-сообщения, например, запрос абоненту телефонного номера +7-912-***-**-28 перед направлением рекламной информации на его номер о принадлежности номера в форме предварительного звонка или смс-сообщения, о возможности направления рассылки рекламного характера и так далее.

Из анализа норм Федерального закона «О связи», Федерального закона «О рекламе» следует, что заказчик рассылки СМС-сообщений должен принять меры по однозначной идентификации именно абонента (а не лица, указавшего телефонный номер при заполнении документов, дающих согласие на направление рекламных и информационных материалов), а также получить предварительное согласие абонента на направление ему рекламной информации посредством использования сетей электросвязи, то есть получить согласие непосредственно перед направлением конкретного сообщения рекламного характера определенному абоненту.

Документов, материалов, указывающих, что ООО «Легион Моторс» приняты все достаточные меры по соблюдению требований статьи 44.1 Федерального закона «О связи», части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при направлении СМС-сообщений с рекламой на номер абонента +7-912-***-**-28 Челябинским УФАС России при рассмотрении дела не получено, обществом не предоставлено.

В силу статьи 44.1 Федерального закона «О связи» обязанность по идентификации абонента перед направлением ему СМС-сообщений, в том числе рекламного характера возложена на заказчика рассылки в случае, если рассылка осуществлялась по его инициативе.

Условие о предварительном согласии абонента на распространение рекламы по сетям электросвязи следует из части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, с учетом того, что абоненты имеют возможность смены телефонных номеров, а также при условии, что нормы законодательства Российской Федерации о рекламе предполагают направление рекламы посредством использования сетей электросвязи только с предварительного согласия абонента ООО «Легион Моторс», являясь распространителем рассылки СМС-сообщений с рекламой, могло принять все возможные меры по установлению принадлежности телефонного номера +7-912-***-**-28 конкретному лицу, а также по получению предварительного согласия абонента на распространение рекламы. Такие меры в ООО «Легион Моторс» не приняты, в связи с чем допущено нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», а именно заявителю (абоненту телефонного номера +7-912-***-**-28) поступило СМС-сообщение с рекламой без его предварительного согласия.

Пунктом 4 статьи 3 Закона «О рекламе» предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Рекламораспространителем является ООО «Легион Моторс» как лицо, осуществившее распространение рекламы по сетям электросвязи и обществом не оспаривается.

Поскольку по состоянию на 15 февраля 2017 года обществом не представлено документов, материалов с указанием на прекращение рекламной рассылки

абоненту +7-912-***-**-28, Комиссия считает возможным выдать ООО «Легион Моторс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 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: «Регулировка углов установки колес SKODA по цене 500 руб. (вместо 2175 руб.) в «Легион Моторс» на Копейском шоссе, 88/9. Запись по телефону +7351****40», распространенную 28 ноября 2016 года ООО «Легион Моторс» с использованием телефонной связи без предварительного согласия абонента +7-912-***-**-28 на получение рекламы, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ООО «Легион Моторс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Легион Моторс» и его должностного лица.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

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

- председатель Комиссии: <...> – заместитель руководителя Управления - начальник отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;
- члены Комиссии: <...> – специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией;
- <...> – специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией,

на основании решения от 15 февраля 2017 по делу № 01-08/2017 о признании рекламы ООО «Легион Моторс», распространенной 28 ноября 2016 года обществом с использованием телефонной связи без предварительного согласия абонента +7-912-***-**-28 на получение рекламы, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1,3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Легион Моторс» незамедлительно со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», а именно не распространять рекламу: «Регулировка углов установки колес SKODA по цене 500 руб. (вместо 2175 руб.) в «Легион Моторс» на Копейском шоссе, 88/9. Запись по телефону +7351*****40» посредством использования сети электросвязи без предварительного согласия абонента.
2. ООО «Легион Моторс» в срок **до 30 марта 2016 года** представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области **доказательства исполнения** пункта 1 настоящего предписания, а именно документы и пояснения, свидетельствующие о прекращении распространения ненадлежащей рекламы абоненту +7-912-***-**-28 (внесение номера абонента в стоп-лист, удаление абонентского номера из списка рекламной рассылки).

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Челябинское УФАС России вправе в соответствии с пунктом 2 статьи 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях привлечь виновное лицо к административной ответственности.

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