

«18» апреля 2017 г.

г. Иркутск

Резолютивная часть решения оглашена «07» апреля 2017г.

В полном объеме решение изготовлено «18» апреля 2017г.

иссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области по рассмотрению по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

дседатель Комиссии: \*\*\*; члены Комиссии: \*\*\*, \*\*\*;

смотрев дело № 1495 от 05.10.2016г., возбужденное по признакам нарушения части 1 статьи 18 зна о рекламе, по факту распространения 26.07.2016г. в 11:01 на абонентский номер <...> \*\*\*\*\*, надлежащий \*\*\* от абонента с номером ELIS - Marata СМС-сообщения рекламного характера дующего содержания: «Elis – Marata31, Тимирязева 27 поступление ОСЕНЬ16, 50% скидка ВЕСНА Д»,

исутствии лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о ламе:

амораспространителя - ООО «\*\*\*», в лице директора \*\*\*;

ителя - \*\*\*;

дставителя заявителя – \*\*\*

#### УСТАНОВИЛА:

правление Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области поступило заявление от жданина \*\*\* (вх.\* от 29.08.2016г.) о распространении рекламы посредством использования эфонной связи без предварительного согласия абонента, нарушающей требования ФЗ «О ламе».

азанном заявлении гр-н \*\*\* указал, что 26.07.2016г. в 11:01 на его абонентский номер <...> \*\*\*\*\* от нента с номером ELIS - Marata поступило СМС-сообщение рекламного характера следующего ержания: «Elis – Marata31, Тимирязева 27 поступление ОСЕНЬ16, 50% скидка ВЕСНА ЛЕТО».

этом своего согласия на получение данных рекламных сообщений по средствам связи гр-н \*\*\* не л.

асно представленному договору на предоставление услуг связи установлено, что владельцем нентского номера +79\*\*\*\*\* является гр-н \*\*\*

ответствии со ст. 3 Федерального закона РФ «О рекламе» от 13.03.2006г № 38-ФЗ **реклама** - ормация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, есованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту ламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке;

**ект рекламирования** - товар, изготовитель или продавец товара, на привлечение внимания к которым авлена реклама;

**рп** - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или о введения в оборот.

асно части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», распространение рекламы по сетям электросвязи, в том е посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, ускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение ламы. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента

адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно пункту 15 Постановления Пленума ВАС от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" **под абонентом или адресатом** лежит 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 личность 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.

Поскольку заявитель предварительного согласия на распространение рекламы посредством использования телефонной связи не давал, указанная реклама содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Иркутским УФАС России 07.09.2016г. направлен запрос ООО «Т2 Мобайл» (исх. № \*\*\*\*) о предоставлении информации о владельце ника ELIS - Marata с которого проводилась рассылка смс - сообщений.

В ответ на данный запрос ООО «Т2 Мобайл» представлены письменные пояснения (вх. № \*\*\*\*\* от 16.09.2016г.) о том, что ник ELIS - Marata предоставляется юридическому лицу ООО «\*\*\*» в рамках договора № \*\*\*\*\* от 1.2013г. об оказании услуг связи.

В соответствии с ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе» от 13.03.2006г. № 38-ФЗ, ответственность за нарушение ст. 18 несет рекламодатель.

Согласно пункту 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» **реklamораспространитель** – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Из представленных документов, установлено, что рекламодателем указанной рекламы является ООО «\*\*\*».

В связи с обнаружением признаков нарушения ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», 05.10.2016г. Иркутским УФАС России определением № 1495 возбуждено дело по факту распространения 26.07.2016г. в 11:01 на абонентский номер <...> \*\*\*\*\* , принадлежащий \*\*\* от абонента с номером ELIS - Marata СМС-сообщения рекламного характера следующего содержания: «Elis – Marata31, Тимирязева 27 купление ОСЕНЬ16, 50% скидка ВЕСНА ЛЕТО». К участию в его рассмотрении привлечено лицо, в документах которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе: рекламодатель – ООО «\*\*\*» .

При рассмотрении данной категории дел антимонопольный орган руководствуется Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, утвержденными Постановлением Правительства № 508 от 17 августа 2010 года (далее – Правила).

1.2016г. На рассмотрение дела законный представитель ООО «\*\*\*», заявитель не явились. Комиссия Иркутского УФАС России определила рассмотрение дела № 1495 от 05.10.2016г. отложить, в связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств, а также с отсутствием надлежащего уведомления ООО «\*\*\*», заявителя о времени и месте рассмотрения дела.

1.2016г. в Иркутское УФАС России от ООО «\*\*\*» поступили следующие документы: копия

детельства о государственной регистрации юридического лица, договор на предоставление услуг и № \*\*\*\*\* от 28.11.2013г., копия приложения к договору на предоставление услуг связи № \*\*\*\*\* от 28.11.2013г., копия договора (№ \*\*\*\*\*) возмездного оказания услуг, копия счета на предоплату от предприятия «ЗАО «Байкалвестком» от 28.11.2013г., копии платежных документов.

асно копии Свидетельства о государственной регистрации юридического лица, в единый государственный реестр юридических лиц в отношении ООО «\*\*\*» внесена запись о создании юридического лица 30.1.2013г.

асно копии Договора на предоставление услуг связи, заключенному между ЗАО «Байкалвестком» (Исполнителем) в лице представителя \*\*\* и Абонентом ООО «\*\*\*», БВК предоставляет Абоненту услуги подвижной и телефонной связи (или) иные сопряженные с ним услуги, оказываемые БВК непосредственно или привлечением третьих лиц (Услуги связи), в соответствии с перечнем и объемом, выбранными Абонентом и изложенными в договоре, а Абонент обязуется производить оплату Услуг связи, в соответствии с условиями договора.

асно копии Договора (№ \*\*\*\*\*) возмездного оказания услуг, заключенному между Исполнителем ЗАО «Байкалвестком» (БВК) в лице представителя \*\*\*\* и Заказчиком ООО «\*\*\*», Исполнитель обязуется предоставлять Заказчику возможность рассылки СМС рекламного содержания клиентам Заказчика, являющимися абонентами операторов подвижной связи, предоставляющих услуги на территории Иркутской области, а Заказчик обязуется оплатить оказанные услуги. Рекламораспространителем по настоящему договору в отношении лиц, получающих рекламные СМС, является Заказчик.

1.2016г. в ходе рассмотрения дела, \*\*\* пояснил, что ООО «\*\*\*» зарегистрировано 30 октября 2013г. основным видом деятельности является торговля одеждой. 01 декабря 2013 года Обществом создан клиентский список своих покупателей, в данном списке отражается контактный номер мобильного телефона, дата рождения, дата покупок, и сумма для определения скидки клиента. Данный клиентский список формируется для SMS информирования о скидках и поступлении товара. Все данные вносятся в клиентский список только с согласия самого покупателя. Для извещения своих покупателей о новых поступлениях и скидках в магазинах Общества, ООО «\*\*\*» заключен Договор № \*\*\*\* от 28 ноября 2013 года на возмездное оказание услуг с ЗАО «Байкалвестком», где Исполнитель обязуется предоставить заказчику возможность рассылки SMS рекламного содержания клиентам Заказчика. номер <...> \*\*\*\*\* , на который было отправлено SMS с информацией о поступлении нового товара и скидки 50% принадлежит нашему клиенту \*\*\*. Об изменении своего номера либо об иных вариантах изменения своих контактных данных клиент Общество не известил. Вследствие чего Общество располагает данными об изменении собственника данного номера.

определением № 1738 от 23.11.2016г. рассмотрение дела № 1495 от 05.10.2016г. отложено. У ООО «\*\*\*» и запрошены следующие документы: разрешение абонента \*\*\* на рассылку SMS сообщений о скидках и поступлении товара от ООО «\*\*\*» на номер <...> \*\*\*\*\*.

2.2016г. в ходе рассмотрения дела \*\*\* предоставил анкету покупателя, согласно которой \*\*\* дала согласие на получение sms-рассылкой на номер <...> \*\*\*\*\* новостей о компании. Анкета заполнена 2.2013г.

Заявитель \*\*\* пояснил, что номер <...> \*\*\*\*\* принадлежит ему с 2015г. С 2006-2007г.г. данным номером пользовалась мама \*\*\* Заявитель указал, что между ним и его мамой в 2015г. был заключен договор на передачу данного номера в пользование \*\*\*

Исходя из информации Иркутского УФАС России пришла к выводу о невозможности рассмотрения дела в связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств. Определением № 933 от 16.12.2016г. у ООО «Т2МОБАЙЛ» была запрошена следующая информация: письменные заявления с приложением подтверждающих документов о владельце (владельцах) абонентского номера 89500767799 по состоянию с 2006г. по 2016г.

асно информации, предоставленной ООО «Т2Мобайл», договор на предоставление услуг подвижной связи и стандарта GSM-900/1800 между ЗАО «БайкалВестКом» и \*\*\* был заключен 31.12.2006г. и на нем оформлен абонентский номер <...> \*\*\*\*\*

2.2015г. \*\*\* написала заявление на переоформление договора, согласно которому просит

сформировать абонентский номер <...> \*\*\*\*\* на абонента \*\*\*.

с учетом имеющейся информации, Комиссия Иркутского УФАС России Определением № 47 от 1.2017г. привлекла \*\*\*, \*\*\* в качестве лиц, участвующих в деле.

В ходе проведенного расследования, сбора и анализа доказательств, указывающих на факт нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», Иркутским УФАС России установлено, что рекламодателем является ООО «\*\*\*», и на момент распространения рекламы у ООО «\*\*\*» отсутствовало согласие абонента на получение рекламы.

Информация, поступившая 6.07.2016г. в 11:01 на абонентский номер <...> \*\*\*\*\*, принадлежащий абоненту, в силу статьи 3 Федерального закона "О рекламе" является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к бренду одежды «ELIS» и его продвижению на рынке.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона "О рекламе" предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является **ненадлежащей**.

В соответствии с частью 1 пункта 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:

признать ненадлежащей рекламу, распространенную посредством СМС-сообщения 26.07.2016г. в 11:01 на абонентский номер <...> \*\*\*\*\*, принадлежащий \*\*\* от абонента с номером ELIS - Marata следующего содержания: «Elis – Marata31, Тимирязева 27 поступление ОСЕНЬ16, 50% скидка ВЕСНА Д», поскольку данная реклама не соответствует требованиям ч.1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» от 3.2006г. № 38-ФЗ, а именно не допускается распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Направить предписание ООО «\*\*\*» об устранении нарушения.

Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Иркутского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

#### ПРЕДПИСАНИЕ № 115

«18» апреля 2017 г.

г. Иркутск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области по рассмотрению по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии: \*\*\*; члены Комиссии: \*\*\*, \*\*\*;

рассмотрев дело № 1495 от 05.10.2016г., возбужденное по признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе, по факту распространения 26.07.2016г. в 11:01 на абонентский номер <...> \*\*\*\*\*, принадлежащий \*\*\* от абонента с номером ELIS - Marata СМС-сообщения рекламного характера следующего содержания: «Elis – Marata31, Тимирязева 27 поступление ОСЕНЬ16, 50% скидка ВЕСНА Д»,

в присутствии лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

замораспространителя - ООО «\*\*\*», в лице директора \*\*\*;  
дателя - \*\*\*;  
дставителя заявителя – \*\*\*

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. . ООО «\*\*\*») в 5ти-дневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ, а именно прекратить распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы

2. ООО «\*\*\*» представить в Иркутское УФАС России доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания, в двухдневный срок после его исполнения.

Неисполнение предписания УФАС по Иркутской области влечет административную ответственность соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 19 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.