

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 рекламы и рынка финансовых услуг, – главный государственный инспектор отдела контроля рекламы и рынка финансовых услуг, . – старший государственный инспектор отдела контроля рекламы и рынка финансовых услуг,

рассмотрев 13 марта 2017 года дело № 702/16-Р по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по электронному обращению гр. Г. от 10.11.2016 ВХ023092 (вх.№5307 от 11.11.2016), поступившему из Федеральной антимонопольной службы, относительно доставленного 09.11.2016 в 22:14 на его абонентский номер <...> ... (оператор сотовой связи Билайн) от имени GymFitness sms-сообщения рекламного характера «ФИНАЛЬНЫЕ СКИДКИ! Фитнес+БАССЕЙН! 2 карты=9999р! 3 дня 84952202633» без предварительного согласия абонента на получение такой sms-рассылки, что содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»,

УСТАНОВИЛА:

От ООО «ДЭНИ КОЛЛ» поступило письменное ходатайство от 07.03.2017 б/н (вх.№1002 от 09.03.2017) о рассмотрении дела № 702/16-Р в отсутствие представителей Общества.

Лица, привлеченные к участию в рассмотрении дела № 702/16-Р, надлежащим образом уведомлены о времени и месте рассмотрения настоящего дела, однако на заседание Комиссии Мордовского УФАС России их представители не явились и от них не поступало ходатайств 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 лиц, привлеченных к участию в рассмотрении дела № 702/16-Р.

В Мордовское УФАС России из Федеральной антимонопольной службы поступило электронное обращение гр. Г. от 10.11.2016 ВХ023092 (вх.№5307 от 11.11.2016), в котором сообщается о факте получения 09.11.2016 в 22:14 на его абонентский номер <...> (оператор сотовой связи Билайн) без предварительного согласия абонента от имени GymFitness sms-сообщения «ФИНАЛЬНЫЕ СКИДКИ! Фитнес+БАССЕЙН! 2 карты=9999р! 3 дня 84952202633».

Такое обращение перенаправлено в Мордовское УФАС России Федеральной антимонопольной службой, что согласуется с пунктом 6 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в силу которого Федеральная антимонопольная служба вправе поручить своему

территориальному органу возбудить и (или) рассмотреть возбужденное дело по ходатайству своего территориального органа или по собственной инициативе независимо от места нахождения (места жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, или места распространения рекламы. Тем самым Мордовскому УФАС России поручено возбуждение и рассмотрение дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по заявленным гр. Г. претензиям к вышеназванной sms-рассылке.

Данные обстоятельства послужили основанием для вынесения определения Мордовского УФАС России от 12.12.2016 № 1294 о возбуждении дела № 702/16-Р по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Определением Мордовского УФАС России от 11.01.2017 № 5 рассмотрение дела № 702/16-Р откладывалось и продлевался срок его рассмотрения до 13 марта 2017 года.

Определением Мордовского УФАС России от 01.02.2017 № 39 и определением Мордовского УФАС России от 20.02.2017 № 93 рассмотрение дела № 702/16-Р также откладывалось.

Исследовав собранные по настоящему делу документы и материалы в их совокупности, Комиссия установила следующее.

Из скриншота, приложенного к электронному обращению гр. Г., следует, что на телефон заявителя +7903 (оператор сотовой связи Билайн) 09.11.2016 в 22:14 от имени GymFitness поступило sms-сообщение «ФИНАЛЬНЫЕ СКИДКИ! Фитнес+БАССЕЙН! 2 карты=9999р! 3 дня 84952202633».

Распространенная информация по своему содержанию не носит персонализированного характера и привлекает внимание неопределенного круга лиц к спортивно-развлекательным услугам, предлагаемым по картам обслуживания стоимостью 9999 рублей, о которых можно узнать по телефону 84952202633, тем самым формирует и поддерживает интерес к деятельности продавца таких услуг, и способствует их продвижению на рынке, что по всем признакам соответствует 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.

В соответствии с пунктом 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 являются спортивно-развлекательные услуги, предлагаемые по картам обслуживания стоимостью 9999 рублей, о которых можно узнать по телефону 84952202633.

Распространение такой рекламы по сетям электросвязи должно осуществляться 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 распространённой без предварительного согласия абонента или 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.

Из предоставленных с письмом ПАО «ВымпелКом» б/н, б/д (вх.№745 от 20.02.2017) сведений следует, что абонентский номер <...> выделен в пользование ООО «Пафос» (место нахождения: г.Москва) на основании договора об оказании услуг связи «Билайн» (имеется в материалах дела).

Из письменного объяснения Г. от 20.02.2017 (вх.№775 от 20.02.2017) следует, что абонентский номер <...> находится в его служебном пользовании, как у должностного лица, являющегося генеральным директором ООО «Пафос», который не давал предварительного согласия на получение рассматриваемой sms-рекламы.

Следовательно, фактическим пользователем абонентского номера +7903 является гр. Г., проживающий и осуществляющий служебную деятельность в г.Москве, который не давал согласия на получение вышеприведенного рекламного sms-сообщения, доставленного на его абонентский номер мобильного телефона +7903 по сети подвижной радиотелефонной связи с использованием буквенного идентификатора GymFitness.

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».

В адрес Мордовского УФАС России от оператора сотовой связи Билайн – ПАО «ВымпелКом» с письмом б/н, б/д (вх.№5630 от 01.12.2016) поступили документы и сведения, из которых следует, что отправителем рассматриваемого sms-сообщения с обозначением GymFitness является абонент - ООО «ДЭНИ КОЛЛ», которому на основании договора об оказании услуг связи «Билайн» № и Дополнительного соглашения № 1 к названному договору предоставляются услуги доступа к аппаратно-программному комплексу оператора сотовой связи Билайн для формирования и рассылки коротких текстовых сообщений пользователям услуг подвижной радиотелефонной связи. Из условий дополнительного соглашения № 1 следует, что *ООО «ДЭНИ КОЛЛ», выступая в статусе Абонента, самостоятельно, без участия Оператора (ОАО «ВымпелКом»), определяет содержание коротких текстовых сообщений, формирует их текст и осуществляет рассылку коротких текстовых сообщений на абонентские телефонные номера своих клиентов, являющихся пользователями услуг подвижной радиотелефонной связи Оператора и/или других операторов подвижной радиотелефонной связи в интересах Абонента/Партнеров (п.1.3 дополнительного соглашения № 1). При этом Абонент осуществляет рассылку коротких текстовых сообщений на телефонные номера только тех Пользователей, которые предоставили Абоненту и/или Партнерам свое согласие на получение рекламных материалов путем рассылки коротких текстовых сообщений, а также Абонент признается рекламораспространителем или заказчиком рассылки и несет ответственность за свои действия в соответствии с законодательством РФ (п.4.2 дополнительного соглашения № 1).*

ООО «ДЭНИ КОЛЛ» с письмом от 20.12.2016 Исх. 831 (вх.№26 от 09.01.2017) предоставило документы и сведения, указывающие на то, что распространение рассматриваемого рекламного sms-сообщения опосредовано действиями ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», которому ООО «ДЭНИ КОЛЛ» оказывает услуги доступа к сервису рассылки SMS-сообщений на основании Партнерского Договора №104/SMS от 01.11.2016г., а также предоставило копию анкеты о согласии на получение информации по каналам связи (СМС рассылка) и обработку персональных данных, датированную 10.10.2016г., в которой содержатся данные анкетиремого: «Фамилия Г.».

Из условий Партнерского Договора №104/ SMS от 01.11.2016г. следует, что ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (Исполнитель) предоставляет доступ к своему сервису sms-рассылки и пользования сервисом для самостоятельной отправки ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (Заказчик) sms-сообщений, который обязуется принимать и оплачивать оказанные Исполнителем услуги в соответствии с условиями настоящего договора (п.2.1 партнерского договора), которыми, в частности, определены такие обязанности Заказчика: самостоятельно и за свой счет в обязательном порядке получать от абонента, на абонентское устройство которого планируется отправка SMS-сообщений в форме, безоговорочно подтверждающей волеизъявление абонента на получение SMS-сообщений, для предоставления его Исполнителю в рамках оказания услуги, использовать услуги исключительно в соответствии с нормами законодательства Российской Федерации, включая законодательство о рекламе, не использовать услуги для направления SMS-сообщений, содержащих рекламу, не соответствующую требованиям законодательства РФ, не использовать услуги для распространения СПАМа, т.е. рассылать SMS-сообщения только тем абонентам, от которых Заказчиком самостоятельно и за его счет в обязательном порядке предварительно (до рассылки SMS-сообщений) получены надлежащим образом оформленные согласия на получение таких SMS-сообщений (п.п.3.1.2, 3.1.3, 3.1.5, 3.1.10 партнерского договора), при том, что Заказчик самостоятельно формирует SMS-сообщения, инициирует отправку SMS-сообщений, производит выбор конкретных настроек и опций оказания услуг (п.4.3 партнерского договора), несет полную ответственность за содержание, достоверность, полноту, законность информации в SMS-сообщениях и присваиваемый адрес отправителя (п.6.4 партнерского договора).

От ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» с письмом б/н от 25.01.2017 (вх.№323 от 26.01.2017) поступили документы и сведения, указывающие на то, что доставка рассматриваемого sms-сообщения опосредована действиями ООО «А групп», которому на основании договора № на оказание услуг предоставлены услуги доступа к Платформе DEVINO, позволяющие отправлять SMS-сообщения. Из условий такого договора следует, что услугами являются действия ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (Исполнителя), направленные на обработку SMS-сообщений (включая формирование исходящих SMS-сообщений, доставку на мобильный терминал абонента, получение с мобильного терминала абонента), а также формирование статистики по исходящим и входящим SMS-сообщениям (п.1.2 договора № от на оказание услуг), в свою очередь, ООО «А групп» (Партнер) осуществляет реализацию доступа от своего имени, позволяющую клиентам Партнера самостоятельно выбирать объем, содержание (состав) и виды услуг, которыми они смогут пользоваться по договору, заключенному с Партнером (п.2.1 договора № на оказание услуг), при том, что Партнер обязан получать от абонента (непосредственно или через клиента Партнера), на телефон которого планируется отправка SMS-сообщения с информацией Партнера (или его клиента), согласие на получение таких сообщений в такой форме, которая может быть предъявлена оператору в случае необходимости в качестве безоговорочного доказательства добровольности абонента на получение указанных сообщений, обеспечить соблюдение требований законодательства Российской Федерации, в том числе Федерального закона «О рекламе» (п.п.3.1.6, 3.1.10 договора № на оказание услуг).

ООО «А групп» с письмом б/н от 03.02.2017 (вх.№541 от 08.02.2017) предоставило документы и сведения, указывающие на то, что распространение

рассматриваемого рекламного sms-сообщения опосредовано действиями ООО «Фитнес Студио», которому на основании договора оказания услуг №. и Дополнительного соглашения № 1 (Отправка/прием сообщений) предоставляет техническую возможность отправки SMS-сообщений через программу ЭВМ путем авторизации в «Личном кабинете», а также предоставило копию анкеты, совпадающей с версией анкеты, ранее предоставленной ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

Из условий Дополнительного соглашения № 1 (Отправка/прием сообщений) к договору оказания услуг №. следует, что ООО «А групп» (Исполнитель) предоставляет ООО «Фитнес Студио» (Заказчик) услуги доступа к Личному кабинету пользователя на ахplatform, позволяющие Заказчику отправлять SMS-сообщения, при том, что Заказчик *обязан соблюдать требования законодательства Российской Федерации, в том числе Федерального закона «О рекламе», самостоятельно в обязательном порядке предварительно получить от подписчика, на мобильный терминал которого планируется отправка сообщений, письменное согласие на получение таких сообщений, нести ответственность за содержание сообщений* (п.п.3.3.1, 3.3.2, 5.1 дополнительного соглашения № 1).

Следовательно, взаимосвязанностью последовательных партнерских действий ООО «Фитнес Студио», ООО «А групп», ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» фактически обеспечена sms-рассылка с рассматриваемой рекламой на оборудование оператора связи ПАО «ВымпелКом», с которого такая sms-рассылка доставлена на абонентский номер <...> пользователя услуг радиотелефонной связи «Билайн».

Оценив условия договорных обязательств, Комиссия пришла к выводу, что ООО «Фитнес Студио», ООО «А групп», ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ», каждый со своего оборудования, в рамках достигнутых ими соглашений осуществили sms-рассылку с рассматриваемой рекламой и тем самым выступили в качестве рекламораспространителей при том, что *договорные обязательства каждого из названных лиц предусматривают обязанность осуществлять такую sms-рассылку со своего оборудования на оборудование партнера только таким абонентам - пользователям услуг операторов подвижной радиотелефонной связи, от которых получено предварительное согласие на получение рекламы.*

Приведенные обязательства согласуются с требованиями части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», запрещающей распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования подвижной радиотелефонной связи, при отсутствии предварительного согласия абонента на получение рекламы. При этом из данной нормы следует, что отсутствие согласия абонента на получение рекламы предполагается, если иное не доказано рекламораспространителем.

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

Учитывая установленные обстоятельства, Комиссия отклоняет выраженные в поступивших письмах ООО «А групп», ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» доводы о том, что каждый из названных лиц не признаёт своё участие в sms-рассылке в статусе рекламораспространителя, поскольку такая позиция

опровергается фактически сложившимися договорными отношениями.

Со стороны ООО «Фитнес Студио», привлеченного к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, на заседание Комиссии не предоставлены документы и сведения, которые запрашивались у названного лица п.4 определения Мордовского УФАС России от 20.02.2017 № 93 об отложении рассмотрения дела № 702/16-Р, направленного заказным письмом с уведомлениями через Почту России по юридическому адресу названного лица.

Соответственно, антимонопольный орган предпринял достаточные и необходимые меры для истребования от ООО «Фитнес Студио» доказательств предварительного согласия абонента на получение рекламы, которые названным лицом не предоставлены.

Вместе с тем, ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ООО «А групп», как указывалось выше, предоставили идентичные копии анкеты о согласии на получение информации по каналам связи (СМС рассылка) и обработку персональных данных, датированной 10.10.2016г., в которой используется логотип «GFS GYM FITNESS STUDIO» и содержатся данные анкетированного «Фамилия Г Телефон +7(903) (номер телефона – заполняется только при согласии на получение смс-рассылки)», сопровождаемые подписью анкетированного.

Предоставленная версия анкеты содержит персональные данные, относящиеся к определенному физическому лицу, использование которых должно осуществляться с учетом требований Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее – Федеральный закон «О персональных данных»).

В силу действия правовых принципов и условий обработки персональных данных, установленных Федеральным законом «О персональных данных», при обработке персональных данных должны быть обеспечены точность персональных данных, их достаточность, а в необходимых случаях и актуальность по отношению к целям обработки персональных данных.

В соответствии со статьей 7 Федерального закона «О персональных данных» операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом.

В соответствии с частью 4 статьи 9 Федерального закона «О персональных данных» в случаях, предусмотренных федеральным законом, обработка персональных данных осуществляется только с согласия в письменной форме субъекта персональных данных. Равнозначным содержащему собственноручную подпись субъекта персональных данных согласию в письменной форме на бумажном носителе признается согласие в форме электронного документа, подписанного в соответствии с федеральным законом электронной подписью. Согласие в письменной форме субъекта персональных данных на обработку его персональных данных должно включать в себя, в частности:

1) фамилию, имя, отчество, адрес субъекта персональных данных, номер основного документа, удостоверяющего его личность, сведения о дате выдачи

указанного документа и выдавшем его органе;

2) фамилию, имя, отчество, адрес представителя субъекта персональных данных, номер основного документа, удостоверяющего его личность, сведения о дате выдачи указанного документа и выдавшем его органе, реквизиты доверенности или иного документа, подтверждающего полномочия этого представителя (при получении согласия от представителя субъекта персональных данных);

3) наименование или фамилию, имя, отчество и адрес оператора, получающего согласие субъекта персональных данных;

4) цель обработки персональных данных;

5) перечень персональных данных, на обработку которых дается согласие субъекта персональных данных;

6) наименование или фамилию, имя, отчество и адрес лица, осуществляющего обработку персональных данных по поручению оператора, если обработка будет поручена такому лицу;

7) перечень действий с персональными данными, на совершение которых дается согласие, общее описание используемых оператором способов обработки персональных данных;

8) срок, в течение которого действует согласие субъекта персональных данных, а также способ его отзыва, если иное не установлено федеральным законом;

9) подпись субъекта персональных данных.

В соответствии с частью 4 статьи 15 Федерального закона «О персональных данных» *обработка персональных данных в целях продвижения товаров, работ, услуг на рынке путем осуществления прямых контактов с потенциальным потребителем с помощью средств связи, а также в целях политической агитации допускается только при условии предварительного согласия субъекта персональных данных. Указанная обработка персональных данных признается осуществляемой без предварительного согласия субъекта персональных данных, если оператор не докажет, что такое согласие было получено.*

Исследование содержания предоставленной версии анкеты с очевидностью показывает, что её содержание не отвечает законодательно установленным требованиям, предъявляемым к обработке персональных данных, в частности, не содержит согласия субъекта персональных данных на обработку его персональных данных и раскрытие их третьим лицам, при том, что персональные данные о фамилии анкетированного «Гевордовский» не соответствуют персональным данным гр. Говордовского Н.Ю., на абонентский номер которого поступила sms-рассылка с рассматриваемой рекламой.

Наряду с этим, следует учитывать, что ООО «Фитнес Студио», ООО «А групп», ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ», цепочкой последовательных действий через свои технические системы обеспечившие направление в сеть

оператора сотовой связи Билайн sms-рассылку GymFitness с рассматриваемым рекламным сообщением, обязаны были распространять такую рекламу с соблюдением требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

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 рекламораспространителя.

В рассматриваемом случае под абонентом надлежит понимать Говердовского Н.Ю., проживающего в г.Москве и сообщившего антимонопольному органу о том, что он не давал согласия на получение вышеприведенного рекламного sms-сообщения, которое посредством использования подвижной радиотелефонной связи доставлено на его абонентский номер <...>, предоставленный в пользование на основании договора об оказании услуг связи «Билайн».

Гр. Г. в своем письме от 23.12.2016 (вх.№6033 от 23.12.2016) отметил, что в версии анкеты используется его абонентский номер <...> и при этом указал на то, что содержащийся в анкете образец подписи ему не принадлежит, а фамилия анкетирзуемого отличается от его фамилии, в подтверждение чего им предоставлена распечатка паспортных данных.

Комиссия, принимая во внимание письменные возражения гр. Г., отмечает, что версия анкеты, на которую ссылаются ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ООО «А групп», не содержит данных о конкретном рекламораспространителе, которому от имени Г выражено волеизъявление на получение sms-рассылки, а также приходит к очевидному выводу о том, что в ней содержатся персональные данные о фамилии анкетирзуемого «Г», не соответствующие персональным данным гр. Г., на чей телефон поступило рассматриваемое рекламное сообщение.

С учетом совокупности фактически установленных обстоятельств версия анкеты, предоставленная в материалы настоящего дела, не позволяет достоверно установить абонента номера +7(903) его волеизъявление на получение рекламной sms-рассылки от конкретного рекламораспространителя, поэтому не может быть

признана в качестве предварительного согласия гр. Г. на получение рассматриваемой рекламы.

Таким образом, реклама «ФИНАЛЬНЫЕ СКИДКИ! Фитнес+БАССЕЙН! 2 карты=9999р! 3 дня 84952202633», распространенная от имени GymFitness посредством sms-сообщения, доставленного в г.Москву 09 ноября 2016 года в 22:14 по сети подвижной радиотелефонной связи на абонентский номер <...> (оператор сотовой связи Билайн), находящийся в пользовании гр. Г., без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и поэтому является ненадлежащей.

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 рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями, 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 последовательности взаимосвязанных действий четырёх рекламодателей – ООО «Фитнес Студио», ООО «А групп», ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ», которым надлежит выдать предписание о прекращении нарушения рекламного законодательства.

Вместе с тем, усматривается необходимость передачи материалов дела по месту совершения административного правонарушения (г.Москва) для рассмотрения вопроса о привлечении виновных лиц 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 «ФИНАЛЬНЫЕ СКИДКИ! Фитнес+БАССЕЙН! 2 карты=9999р! 3 дня 84952202633», распространенную от имени GymFitness посредством sms-сообщения, доставленного в г.Москву 09 ноября 2016 года в 22:14 по сети подвижной радиотелефонной связи на абонентский номер <...> (оператор сотовой связи Билайн), находящийся в пользовании гр. Г., без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, чем нарушены

требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать рекламодателю – Обществу с ограниченной ответственностью «ДЭНИ КОЛЛ» (ИНН; ОГРН; сокращенное наименование – ООО «ДЭНИ КОЛЛ»; дата регистрации в качестве юридического лица: 26.12.2014; адрес (место нахождения): 610000, Кировская область, г.Киров, ул.Московская, д.4, каб.413) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать рекламодателю – Обществу с ограниченной ответственностью «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (ИНН; ОГРН; сокращенное наименование – ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ»; дата регистрации в качестве юридического лица: 21.09.2010; адрес (место нахождения): 109316, г.Москва, проезд Остаповский, д.22, стр.1) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

4. Выдать рекламодателю – Обществу с ограниченной ответственностью «А групп» (ИНН; ОГРН; сокращенное наименование – ООО «А групп»; дата регистрации в качестве юридического лица: 01.06.2011; адрес (место нахождения): 125445, г.Москва, проезд Валдайский, д.10, корп.1, кв.261) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

5. Выдать рекламодателю – Обществу с ограниченной ответственностью «Фитнес Студио» (ИНН 7701389927; ОГРН 1147746265700; сокращенное наименование – ООО «Фитнес Студио»; дата регистрации в качестве юридического лица: 12.03.2014; адрес (место нахождения): 105005, г.Москва, ул.Фридриха Энгельса, д.31/35) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

6. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении по месту совершения административного правонарушения (г.Москва) в отношении лиц, в действиях которых присутствует состав административного правонарушения, предусмотренный статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 13 марта 2017 года.

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

Председатель Комиссии:

Члены Комиссии:

