

РЕШЕНИЕ

по делу № 021/05/18-663/2022

20 октября 2022 года г. Чебоксары

Комиссия Чувашского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения Федерального закона от 13.06.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Комиссия) в составе: председатель Комиссии: "..."

члены Комиссии: "...", рассмотрев дело № 021/05/18-663/2022, возбужденное в отношении ИП Барановой Вероники Владимировны (ОГРИП/ИНН 320784700177339/781302408609) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.06.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе), в отсутствие лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Определением о возбуждении дела № 021/05/18-663/2022 ИП Баранова В.В. (ОГРИП/ИНН 320784700177339/781302408609) признана лицом, в действиях которого содержатся признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе по следующим основаниям.

10.06.2022 (вх. № 6391-ЭП/22) в Чувашское УФАС России в установленном порядке из Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве поступило заявление гражданина "... " (далее – Заявитель) с обращением о поступлении на номер его мобильного телефона неправомерного смс – сообщения рекламного характера.

Согласно заявлению, 09.04.2022 в 14 час. 54 мин. на выделенный Заявителю ПАО «МегаФон» номер телефона ("...") от отправителя с буквенным обозначением CPZAIMRU поступило следующее смс – сообщение: «Статус ОДОБРЕНО Доступно 30 000 р r 4o.ru/oHuJoR».

При этом Заявитель указывал, что не давал согласия на получение

данного смс – сообщения рекламного характера. Согласно информации ПАО «МегаФон» установлено, что оборудованием общества зафиксировано поступление 09.04.2022 в 14 час. 54 мин. на номер "... " смс – сообщения от отправителя с буквенным обозначением CPZAIMRU, выделенного ПАО «МТС».

Из представленного ответа ПАО «МТС» следует, что рассматриваемое смс – сообщение было направлено абонентом ИП Барановой Вероникой Владимировной (ОГРИП/ИНН 320784700177339/781302408609) согласно дополнительному соглашению от 27.10.2021 № 1, заключенному к договору об оказании услуг связи для корпоративных клиентов от 10.02.2021 № 135333826192.

Таким образом, установленные в рамках рассмотрения дела обстоятельства указывают на то, что согласие абонента ("...") на получение рекламы должно быть получено абонентом номера CPZAIMRU, выделенного ПАО «МТС» в пользование ИП Барановой В. В. (ОГРИП/ИНН 320784700177339/781302408609). В этой связи, в целях принятия мер об извещении о возбуждении в отношении ИП Барановой В. В. дела и необходимости представления последней информации, Чувашским УФАС России, всеми возможными способами, направлялись ИП Барановой В. В. обязательные для исполнения процессуальные документы. В срок, установленный данными документами (определениями), истребованные документы и информация в Чувашское УФАС России не поступали.

В силу пункта 63 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" по смыслу [п. 1 ст. 165.1](#) ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания либо по адресу, который гражданин указал сам (например, в тексте договора), либо его представителю. С учетом положения [п. 2 ст. 165.1](#) ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, осуществляющему предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, или юридическому лицу, направляется по адресу, указанному соответственно в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей или в едином государственном реестре юридических лиц либо по адресу, указанному самим индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом. Гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по указанным адресам, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя.

Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу. Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Учитывая изложенное, документы направлялись ИП Барановой В.В. с уведомлениями заказными письмами по адресу места ее регистрации и на адрес электронной почты, указанные в сведениях, содержащихся в ЕГРИП. Вместе с тем, согласно отчетам об отслеживании отправок с почтовыми идентификаторами 42897374809805, (определение о возбуждении дела от 12.07.2022 исх. № ВК/4946/22), 42897376960955 (определение об отложении рассмотрения дела от 23.09.2022 № ВК/6538/22) установлено, что ИП Баранова В.В. получила надлежащим образом направленные в ее адрес названные процессуальные документы («вручение адресату»). Таким образом, данное лицо не было лишено возможности дачи пояснений и процессуальных гарантий защиты своих прав, но, злоупотребляя своим правом, не представляло требуемую для рассмотрения дела информацию. В связи с непредставлением запрашиваемой информации, Комиссия была вынуждена продлевать сроки рассмотрения дела. Указанные обстоятельства, а также непредставление необходимой для рассмотрения дела информации препятствовали эффективному осуществлению Чувашским УФАС России полномочий по рассмотрению дела, возбужденного в отношении ИП Барановой В.В. *Исследовав, имеющиеся в материалах дела документы и доказательства, Комиссия пришла к следующим выводам.* Под рекламой, определенной частью 1 статьи 3 Закона о рекламе, 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. Объектом рекламирования, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3), может выступать товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама. В данном случае, лицо, осуществляющее направление сообщения, не ставит себе иной конечной цели, кроме как сформировать интерес к товару (работе, услуге). Доказательств осуществления направления смс – сообщения: «Статус ОДОБРЕНО Доступно 30 000 р r 4o.ru/oHuJoR» исключительно на телефонный номер одного абонента – Заявителя, не представлено.

Таким образом, текст рассматриваемого смс – сообщения определяется как реклама, поскольку обладает всеми квалифицирующими признаками рекламы, применительно к [пункту 1 статьи 3](#) Закона о рекламе: распространен посредством электросвязи, адресован неопределенному кругу лиц, направлен на привлечение внимания к объекту рекламирования и на него распространяются все ограничения Закона о рекламе.

Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе. В силу части 1 статьи 18 Закона о рекламе определено, что распространение рекламы посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи допускаются только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. При этом реклама признается распространенной 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. Таким образом, рекламодатель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе. Указанное согласуется с правовой позицией, изложенной в пункте 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе"», из которой следует, что 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 соответствии с данной нормой, согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента и получить возможность подтверждения заполнения им такого согласия.

Из жалобы следует, что согласия на получение рекламы Заявитель не давал.

Доказательств, подтверждающих предварительное согласие Заявителя на получение рекламы посредством электросвязи от ИП Барановой В.В., не представлено. Таким образом, ИП Баранова В.В. осуществила направление сообщения рекламного характера Заявителю в нарушение требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе. Согласно части 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение статьи 18 данного закона несет рекламораспространитель.

Рекламораспространитель - это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (статья 3 Закона о рекламе).

Рекламораспространителем, по смыслу Закона о рекламе, явилась ИП Баранова В.В. и ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе возложена на ИП Баранову В.В.

В соответствии с частью 1 пункта 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям, операторам рекламных систем обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Поскольку в рамках рассмотрения дела Заявителем не представлено дополнительной информации о продолжении получения неправомерной информации путем использования электросвязи от ИП Барановой В.В., следует, что получение противоправного смс – сообщения было получено единожды. В этой связи Комиссия не усматривает оснований для выдачи ИП Барановой В.В. предписания о прекращении нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе. Руководствуясь частью 2 пункта 1, частью 1 пункта 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 42 - 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 N 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ИП Баранову В.В. (ОГРИП/ИНН 320784700177339/781302408609) нарушившей часть 1 статьи 18 Закона о рекламе, в связи с осуществлением отправки 09.04.2022 в 14 час. 54 мин. на номер телефона ("...") от отправителя с буквенным обозначением CPZAIMRU смс – сообщения: «Статус ОДОБРЕНО Доступно 30 000 р r 4o.ru/oHuJoR». 2. Не выдавать ИП Барановой В.В. (ОГРИП/ИНН 320784700177339/781302408609) предписание о прекращении нарушения Закона о рекламе. 3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ИП Барановой В.В. (ОГРИП/ИНН 320784700177339/781302408609).

Председатель Комиссии "..."

Члены Комиссии: "..."

Решение в полном объеме изготовлено 20.10.2022 и может быть обжаловано в суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

