

24 февраля 2022 года

г. Пенза, ул. Урицкого, 127

Резолютивная часть решения объявлена 24 февраля 2022 года.

Комиссия Пензенского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

рассмотрев дело № 058/05/18-1136/2021, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Строй-Инвест» (ИНН 3015104720; ОГРН 1153015000742; далее – «Строй-Инвест») по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 18.06.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»),

#### УСТАНОВИЛА:

Пензенское УФАС поступило обращение абонента ООО «Т2 Мобайл», направленное Федеральной антимонопольной службой (от 11.11.2021 вх. №5532-э), по поводу поступления 11.11.2021 в 14:13 смс-сообщения с номера +7 на номер его телефона. Заявитель согласия на получение смс-сообщений рекламного характера на свой абонентский номер оператору связи или иным лицам не давал. По мнению заявителя, указанные действия по распространению смс-рекламы являются нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе.

Абонентский номер +7 в соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации телефонный номер +7 принадлежат оператору ООО «Т2 Мобайл».

Абонентский номер +7 в соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации телефонный номер +7 принадлежит оператору ПАО «Ростелеком».

В соответствии с постановлением рекламодателя Пензенским УФАС России направлены запросы в ООО «Т2 Мобайл» (исх. от 15.11.2021 №2310-2) и в ПАО «Ростелеком» (исх. от 15.11.2021 №4162-2).

В ответ на запрос Пензенского УФАС России 22.11.2021 (вх.№3120) поступил ответ ООО «Т2 Мобайл», в котором указано следующее.

Абонентский номер +7 выделен Рябову Дмитрию Викторовичу по договору оказания услуг связи (договор приложен в материалы дела).

В соответствии с предоставленной детализацией смс-сообщений на абонентский номер +7 за 11.11.2021, в 14:13:37 поступило входящее смс-сообщение с телефонного номера +7.

В соответствии с информацией, представленной ПАО «Ростелеком» (оператор), абонентский номер 18083056 был выделен ООО «Строй-Инвест» (ИНН 3015104720; ОГРН 1153015000742) в соответствии с условиями договора № от 30.06.2020 и используется для получения услуг связи согласно условиям договора.

пенским УФАС России определением от 14.12.2021 по факту распространения смс-сообщения рекламного характера возбуждено дело № 058/05/18-1136/2021 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе») в отношении ООО «Строй-Инвест». В ходе рассмотрения дела Пензенской УФАС России дело было отложено до 24.02.2022.

При рассмотрении дела 24.02.2021 представитель ООО «Строй-Инвест» не явился. СМС-сообщения, направляемые по адресу Общества, возвращались в Пензенское УФАС России с пометкой: «истек срок хранения».

Пензенское УФАС России предприняло все меры для установления и обеспечения надлежащего уведомления ООО «Строй-Инвест».

Согласно Постановлению Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 №61 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с достоверностью адреса юридического лица» юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, направленных по его адресу, указанному в ЕГРЮЛ, а также риск отсутствия по этому адресу его представителя, и такое юридическое лицо не вправе в отношениях с лицами, добросовестно полагавшимися на данные ЕГРЮЛ об адресе юридического лица, ссылаться на данные, не внесенные в указанный реестр, а также на недостоверность сведений, содержащихся в нем (в том числе на ненадлежащее извещение в ходе рассмотрения дела, в рамках производства по делу об административном правонарушении, за исключением случаев, когда соответствующие данные внесены в ЕГРЮЛ в результате неправомерных действий третьих лиц или иным путем помимо воли юридического лица).

Ввиду вышесказанного, Комиссия Пензенского УФАС России сочла возможным рассмотреть дело в отсутствие представителя ООО «Строй-Инвест».

В результате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительно собранных доказательств установлено следующее.

С абонентский номер заявителя +7 в сети оператора услуг связи ООО «Т2 Мобайл» поступило смс-сообщение следующего содержания:

ОБРОЦЕН Ст. порошок ARIELExpert авт 5,7кг 416,9р ул.Московская 70». Дата и время отправки сообщения: 11.11.2021 в 14:13:37. Рекламное сообщение поступило с номера 18083056.

При поступлении, указанного смс-сообщения, подтверждается детализацией предоставленных услуг за 11.11.2021, представленной в материалы дела оператором связи – ООО «Т2 Мобайл».

Согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» рекламой является информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. При этом под объектом рекламирования понимается товар, наименование его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» в целях настоящего Федерального закона используются следующие основные понятия: товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга),

назначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 № АЦ/4624 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной зоны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Ключевой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, распространяемая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная определенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым законом о рекламе.

Указанная выше информация полностью подпадает под определение, данное в статье 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством телефонной связи, адресованную неопределенному кругу лиц, то есть, не идентифицированную, и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом рекламирования являются услуги сети «ДОБРОЦЕН».

Согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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.

Судом Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Пленума ВАС от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал 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 факса поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако Закон о рекламе не устанавливает порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть получено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения изъясления на получение рекламы от конкретного рекламодателя».

Распространение рекламы по любым сетям электросвязи должно осуществляться только при наличии согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно статье 2 Федерального закона «О связи», абонент – это пользователь услугами

и, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей телефонного номера или уникального кода идентификации.

Адресат содержится в статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О связи», согласно которому адресат – это гражданин или организация, которым направлены почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

В данном образе, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений по передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями сообщений.

Рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

В данном случае рекламораспространителем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

Инициатором смс-сообщения с предложением услуг сети «ДОБРОЦЕН» на номер Заявителя его предварительного согласия является ООО «Строй-Инвест», что подтверждается принадлежностью телефонного номера +7 (договор об оказании услуг связи), сведений, подтверждающих данный факт, материалы дела не содержат.

В связи с тем, что Заявитель утверждает, что не давал согласия на распространение рекламы путем осуществления смс-сообщений от отправителя +7, в Пензенском УФАС России сведения и документы о получении отправителем согласия абонента +7 на распространение ему рекламы по сетям электросвязи отсутствуют, распространение данной рекламы противоречит требованиям части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Доказательств, материалов, указывающих, что ООО «Строй-Инвест» приняты достаточные меры по соблюдению требований статьи 44.1 Федерального закона «О связи», части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении смс-сообщений рекламного характера на номер абонента +7, Пензенским УФАС России при рассмотрении дела не получено, ООО «Строй-Инвест» не представлено.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

Ответственность за нарушение статьи 18 ФЗ «О рекламе» в соответствии со статьей 38 данного закона несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе»).

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Изложенные по делу доказательства и установленные обстоятельства свидетельствуют о том, что нарушение законодательства о рекламе в данном случае содержится в действиях ООО «Строй-Инвест», распространившего рассматриваемую рекламу, т.е. ее рекламораспространителя ООО «Строй-Инвест».

В данном образе, распространение 11.11.2021 в 14:13:37 посредством смс-сообщения, рекламы товаров и услуг на номер телефона +7, поступившего с номера +7 с нарушением требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», является ненадлежащим.

ответствии с пунктом 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На дату принятия Комиссией решения в материалах дела отсутствуют доказательства совершения поступления смс-сообщений с рекламой услуг сети «ДОБРОЦЕН» абоненту Р. «Т2 Мобайл» Р.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «Строй-Инвест» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы.

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

Водствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

#### РЕШИЛА:

Признать ненадлежащей рекламу: «ДОБРОЦЕН Ст. порошок ARIElexpert авт 5,7кг 416,9руб. Московская 70», распространяемую 11.11.2021 в 14:13:37 ООО «Строй-Инвест» по сетям связи без предварительного согласия абонента Р. на получение рекламы, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «Строй-Инвест» предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при распространении рекламы посредством сообщений без предварительного согласия абонента.

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