

ООО «Медиарик»

Савушкина ул., 83, к.3, литер А,

пом.2-Н, оф. 305-306

г.Санкт-Петербург, 197374

ИП З<...>

Змеиногорский тракт, <...>

г.Барнаул, 656045

Заявителю

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 022/05/18-819/2021

Решение принято 28 апреля 2022 года

Решение изготовлено в полном объеме 04 мая 2022 года г.Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

<...> – заместитель руководителя управления,

члены Комиссии:

<...> – начальник отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

рассмотрев материалы дела № 022/05/18-819/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения посредством мессенджера WhatsApp нежелательной смс-рекламы «Сафари Фитнес»,

в отсутствии представителей лиц, в действиях которых усматриваются признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе:

- ООО «Медиарик», ИНН 7804488430, г.Санкт-Петербург, Савушкина ул., 83, к. 3 литер А, пом. 2-Н, оф. 305-306 (извещено надлежащим образом);

- ИП З<...>, ИНН 222406892071, г.Барнаул, Змеиногорский тракт, <...> (извещен надлежащим образом);

- заявителя, г.Барнаул (извещен надлежащим образом);

УСТАНОВИЛА:

дело № 022/05/18-819/2021 возбуждено 22 сентября 2021 года по результатам рассмотрения обращения жителя города Барнаула о получении сообщений с нежелательной рекламой (вх. №219717 от 30.08.2021г.).

Из обстоятельств дела следует, что 17 июня 2021 года в 11:51 в мессенджере WhatsApp заявителем на абонентский номер +7 906 944-98-44 с номера +7 965 268-22-32 получено сообщение с информацией следующего содержания:

«НА ВСЁ ХВАТИТ:...

На фитнес, на отпуск и на всё остальное

ФИТНЕС-КАРТА за 10 900

руб. в САФАРИ ГУЛЛИВЕР на

Красноармейском

Сафари-фитнес – это:

- 2000 кв. для твоего удовольствия и здорового образа жизни
- Более 60 групповых занятий каждую неделю
- Финская сауна для твоего расслабления и восстановления
- Удобная парковка

И ещё много других фитнес бонусов

Контакты:

Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032>

760-260

Сафари Гулливер

(Красноармейский 51А)».

13 июля 2021 года в 11:45 заявителем с номера + 7 747 083 2983 в мессенджере WhatsApp получено сообщение следующего содержания:

«ГОРЯЩАЯ ПУТЁВКА В ФИТНЕС

- НЕДЕЛЯ ЖАРКИХ ЦЕН НА

ФИТНЕС-КАРТЫ

- карта другу в подарок
- отложенный старт
- комфортный микроклимат в залах

- топовые групповые тренировки
- современный тренажерный зал
- финская сауна
- подземная парковка

Контакты:

Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032>

760-260

Сафари Гулливер

(Красноармейский 51А)».

Также 19 августа 2021 года в 15:08 с номера +60 11-2614 1524 заявителем получено сообщение: «**КОРОТКО О ГЛАВНОМ**

В Сафари фитнес-карта на 6

месяцев – твой короткий путь к результату

+ КАРТА ДРУГУ В ПОДАРОК

+ 30 ДНЕЙ ЗАМОРОЗКИ

- более 60 групповых занятий каждую неделю
- современный тренажерный зал
- комфортный микроклимат в залах
- финская сауна
- подземная парковка

Контакты:

Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032>

760-260

Сафари Гулливер

(Красноармейский 51А)».

В рассматриваемой рекламе усмотрены признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», поскольку заявитель указывает, что согласия на получение данной рекламной информации не давал.

Лицом, в действиях которого усмотрены признаки нарушения законодательства о рекламе, признано ООО «ИНТЕРЛАЙН», ИНН 7720834563; в качестве

заинтересованного лица к участию в деле привлечен ИП З<...>.

Рассмотрение дела назначено на 19 октября 2021 года.

19 октября 2021 года представители ООО «Интерлайн», ИП З<...> в заседание Комиссии не явились, в материалах дела на дату рассмотрения отсутствовали доказательства их надлежащего извещения о дате, времени и месте рассмотрения дела, а также истребованные от них определением о возбуждении дела от 22.09.2021г. документы и материалы.

В порядке пункта 38 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 (далее – Правила), рассмотрение дела отложено до 18 ноября 2021 года.

18 ноября 2021 года рассмотрение дела отложено по причине неявки в заседание Комиссии представителей ООО «Интерлайн», ИП З<...> и отсутствием в материалах дела доказательств их надлежащего извещения о дате, времени и месте рассмотрения дела, а также истребованных от них документов.

Рассмотрение дела назначено на 14 декабря 2021 года.

14 декабря 2021 года производство по делу приостановлено в связи с необходимостью установления местонахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе.

09 марта 2022 года производство по делу возобновлено, рассмотрение дела назначено на 15 марта 2022 года.

Комиссией антимонопольного органа по информации, предоставленной ИП З<...>, установлено, что деятельность фитнес-клуба «Сафари Фитнес» осуществляется на территории города Барнаула и предоставляется на основании абонемента на оказание услуг. При посещении фитнес-клуба ведется анкетирование активных клиентов (потенциальных клиентов); клиенты самостоятельно указывают телефонные номера своих знакомых для проведения анкетирования, а также получения смс-оповещений об акциях на оказываемые услуги.

Рассылка на номер +7 906 944-98-44, как указывает индивидуальный предприниматель, могла быть произведена ошибочно, ввиду неразборчивости почерка анкетуемого, так как анкеты о согласии на рассылку заполняются вручную клиентами. Данные анкет направляются непосредственно лицу, которое осуществляет рассылку сообщений – в данном случае, как указывает ИП З<...>, это ООО «Медиарик», г.Санкт-Петербург.

15 марта 2022 года Комиссией принято решение об отложении рассмотрения дела в порядке пунктов 35, 38 Правил в связи с необходимостью замены ненадлежащей стороны по делу ООО «Интерлайн» на надлежащую – ООО «Медиарик».

Рассмотрение дела назначено на 07 апреля 2022 года.

07 апреля 2022 года лица, участвующие в деле - ООО «Медиарик», ИП З<...> в заседание Комиссии не явились, доказательства надлежащего извещения ООО «Медиарик» о дате, времени и месте рассмотрения дела, а также истребованные

от Общества определением документы и материалы на дату рассмотрения дела в материалах дела отсутствовали.

Вместе с тем, Комиссия, установив, что поскольку данные анкет клиентов «Сафари-Фитнес» лицу, осуществляющему рассылку сообщений, направляются непосредственно ИП З<...>, привлекла индивидуального предпринимателя к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, поскольку на стадии передачи рекламораспространителю данных анкеты клиента, в виду неразборчивости его почерка, могла возникнуть ошибка в номере телефона непосредственно на стороне заказчика рекламной рассылки, что привело к получению рекламного сообщения лицом, которому оно не предназначалось (заявителем по настоящему делу).

Рассмотрение дела назначено на 28 апреля 2022 года.

На рассмотрение дела представители ООО «Медиарик», ИП З<...>, а также заявитель на рассмотрение дела не явились, о дате, времени и месте его рассмотрения извещены надлежащим образом, что в силу пункта 31 Правил не является препятствием для рассмотрения дела по существу в данном заседании Комиссии.

Комиссия, изучив материалы дела и исследовав доказательства по делу, пришла к следующим выводам.

Согласно материалам дела, 17 июня 2021 года в 11:51 заявителем на абонентский номер +7 906 944-98-44 с номера +7 965 268-22-32 в мессенджере WhatsApp получено сообщение с информацией следующего содержания: «НА ВСЁ ХВАТИТ:...

На фитнес, на отпуск и на всё остальное

ФИТНЕС-КАРТА за 10 900

руб. в САФАРИ ГУЛЛИВЕР на

Красноармейском

Сафари-фитнес – это:

- 2000 кв. для твоего удовольствия и здорового образа жизни
- Более 60 групповых занятий каждую неделю
- Финская сауна для твоего расслабления и восстановления
- Удобная парковка

И ещё много других фитнес бонусов

Контакты:

Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032>

760-260

Сафари Гулливер

(Красноармейский 51А)».

13 июля 2021 года в 11:45 заявителем с номера + 7 747 083 2983 в мессенджере WhatsApp получено сообщение следующего содержания: «**ГОРЯЩАЯ ПУТЁВКА В ФИТНЕС**

- НЕДЕЛЯ ЖАРКИХ ЦЕН НА

ФИТНЕС-КАРТЫ

- карта другу в подарок
- отложенный старт
- комфортный микроклимат в залах
- топовые групповые тренировки
- современный тренажерный зал
- финская сауна
- подземная парковка

Контакты:

Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032>

760-260

Сафари Гулливер

(Красноармейский 51А)».

Также 19 августа 2021 года в 15:08 с номера +60 11-2614 1524 заявителем получено сообщение: «**КОРОТКО О ГЛАВНОМ**

В Сафари фитнес-карта на 6

месяцев – твой короткий путь к результату

+ КАРТА ДРУГУ В ПОДАРОК

+ 30 ДНЕЙ ЗАМОРОЗКИ

- более 60 групповых занятий каждую неделю
- современный тренажерный зал
- комфортный микроклимат в залах
- финская сауна

- подземная парковка

Контакты:

Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032>

760-260

Сафари Гулливер

(Красноармейский 51А)».

На основании статьи 3 Федерального закона «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) реклама – это 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.

Полученная заявителем посредством сообщений в мессенджере WhatsApp информация является рекламой по определению.

Согласно статье 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 реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

Заявитель указывает, что согласия на получение рекламы не давал.

Более того, 13 июля 2021 года заявитель, получив рекламное сообщение, в мессенджере WhatsApp обратился к рекламораспространителю с просьбой убрать его номер из рекламной рассылки, поскольку согласия на нее дано не было. Однако, обращение было оставлено без ответа.

По информации, предоставленной ПАО «МТС» и Филиалом в г.Барнауле АО «ЭР-Телеком Холдинг», номера телефонов 79133683032 и 760-260 (соответственно), указанные в рекламе в качестве контактных данных, выделены З<...> на основании договоров о предоставлении услуг связи, заключенных с указанными операторами. При этом, номер телефона 760-260 выделен З<...>, как индивидуальному предпринимателю.

ПАО «ВымпелКом» на запрос антимонопольного органа относительно принадлежности телефонного номера +7 965 268-22-32, с которого заявителем 17 июня 2021 года в мессенджере WhatsApp была получена рекламная информация, сообщено, что указанный абонентский номер выделен ООО «ИНТЕРЛАЙН», ИНН 7720834563, на основании заключенного между оператором и Обществом договора об оказании услуг связи «Билайн» № 791355695 от 07.04.2021г.

Комиссией антимонопольного органа по информации, предоставленной ИП З<...> («Сафари-Фитнес»), установлено, что деятельность фитнес-клуба «Сафари Фитнес»

осуществляется на территории города Барнаула и предоставляется на основании абонемента на оказание услуг. При посещении фитнес-клуба ведется анкетирование; клиенты самостоятельно указывают телефонные номера свои и своих знакомых для проведения анкетирования, а также получения смс-оповещений об акциях на оказываемые услуги. Рассылка на номер +7 906 944-98-44, как указывает индивидуальный предприниматель, могла быть произведена ошибочно, ввиду неразборчивости почерка анкетлируемого.

ООО «Медиарик» во исполнение определения об отложении дела представлены пояснения, согласно которым Общество не осуществляло по каким-либо каналам связи рассылку спорных рекламных сообщений.

Ранее, как указывает Общество, между ООО «Медиарик» и ИП З<...> был заключен договор № 15-ИП-21 от 12.01.2021г., согласно которому ООО «Медиарик» предоставлял доступ индивидуальному предпринимателю к личному кабинету Технической базы (аппаратно-программному комплексу, установленному на территории исполнителя либо компании партнера исполнителя, и используемому для технического обеспечения оказания телематических услуг через сети интернет в реальном масштабе времени и для ведения учета оказанных заказчику услуг) за плату, согласно установленным тарифам, предоставив ИП З<...> логин и пароль для входа в личный кабинет. Далее ИП З<...> изменил на свой логин и пароль, таким образом, ни у кого кроме ИП З<...> не было доступа к личному кабинету, в связи с чем, не было возможности править текст рекламного сообщения и контролировать, на номера каких абонентов осуществлялась рассылка. ООО «Медиарик» поясняет, что механизм отправки выглядел следующим образом: ИП З<...> аккумулировал базу абонентов, которые обращались в фитнес-центр, заполняя заявку и оставляя свои личные данные и личные данные своих близких, давая согласие на обработку персональных данных и на получении информации рекламного характера; далее ИП З<...> загружал базу в личный кабинет, создавал текст в личном кабинете, устанавливал время рассылки и запускал рассылку сообщений на загруженные номера.

ООО «Медиарик», как указывает Общество, участвует только в пополнении личного кабинета на сумму, переведенную авансовым платежом на расчетный счет исполнителя; обязанность на получение согласия абонента, на номер которого направляется реклама, а также ответственность за его отсутствие лежит на ИП З<...>.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе ненадлежащей признается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

ИП З<...> согласия абонента +7 906 944-98-44 на получение рекламы не предоставлено, поскольку, как указывает индивидуальный предприниматель, не имеется.

Следовательно, рассматриваемая реклама «Сафари-Фитнес» распространена на абонентский номер заявителя с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе, так как рекламораспространителем согласия абонента +7 906 944-98-44 на получение рекламы получено не было; более того, по требованию указанного абонента данная рассылка прекращена не была.

Согласно статье 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона несет рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Комиссией установлено, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является непосредственно ИП З<...>.

В соответствии со статьей 33 Закона о рекламе антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламодателям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

ИП З<...> пояснил, что указанный номер телефона признан не соответствующим действительности и исключен из числа абонентов для отправки сообщений. Вместе с тем, Комиссией установлено, что доказательств этому индивидуальным предпринимателем не представлено.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-47, 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу «НА ВСЁ ХВАТИТ:... На фитнес, на отпуск и на всё остальное **ФИТНЕС-КАРТА за 10 900 руб. в САФАРИ ГУЛЛИВЕР на Красноармейском** Сафари-фитнес – это: - 2000 кв. для твоего удовольствия и здорового образа жизни - Более 60 групповых занятий каждую неделю - Финская сауна для твоего расслабления и восстановления - Удобная парковка И ещё много других фитнес бонусов **Контакты:** Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032> 760-260 **Сафари Гулливер (Красноармейский 51А)**», «**ГОРЯЩАЯ ПУТЁВКА В ФИТНЕС - НЕДЕЛЯ ЖАРКИХ ЦЕН НА ФИТНЕС-КАРТЫ** - карта другу в подарок - отложенный старт - комфортный микроклимат в залах - топовые групповые тренировки - современный тренажерный зал - финская сауна - подземная парковка **Контакты:** Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032> 760-260 **Сафари Гулливер (Красноармейский 51А)**», «**КОРОТКО О ГЛАВНОМ** В Сафари фитнес-карта на 6 месяцев – твой короткий путь к результату + КАРТА ДРУГУ В ПОДАРОК + 30 ДНЕЙ ЗАМОРОЗКИ - более 60 групповых занятий каждую неделю - современный тренажерный зал - комфортный микроклимат в залах - финская сауна - подземная парковка **Контакты:** Напиши нам на ватс ап <https://wa.me/79133683032> 760-260 **Сафари Гулливер (Красноармейский 51А)**», распространенную на абонентский номер заявителя +7 906 944-98-44, ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ИП З<...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Дело в отношении ООО «Медиарик» прекратить в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в действиях Общества.

Председатель Комиссии: <...>

Члены Комиссии: <...>