

ИГ/26396/18 от 04.06.2018

ООО «Дмитровский мебельный комбинат»

Бирлово поле ул., д. 18,  
Московская обл., г. Дмитров, 141800

ПАО «Вымпелком»

8 Марта ул., д. 10, стр. 14,  
г. Москва, 127083

ООО «ДЭНИ КОЛЛ»

Новокузнецкая ул., д. 67, оф. 32/2,  
г. Краснодар, 350015

ООО «СМС-Центр»

Новорощинская ул., д. 4, лит. А,  
р-ка Карелия, г. Петрозаводск, 185016

Дзержинского ул., д. 5, а/я 43,  
р-ка Карелия, г. Петрозаводск, 185035

ООО «АВАНГАРД»

3-й Волоколамский пр-д., д. 10, корп. 1,  
г. Москва, 123060

## РЕШЕНИЕ

«17» апреля 2018 г.

г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия Московского УФАС России, Комиссия, Комиссия) в составе:

председателя Комиссии: <...>,

членов Комиссии: <...>, <...>,

рассмотрев дело № 3-18-294/77-17, возбужденное по факту распространения на телефонный номер <...> посредством смс-сообщения рекламы «Только для Вас! Бесплатная доставка мебели [www.ladya.ru](http://www.ladya.ru) 88005003062», поступившей 17.02.2017 в 15:46 от отправителя Ladya-mebel, с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006

№ 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе),  
в отсутствие представителей ООО «Дмитровский мебельный комбинат»,  
ПАО «Вымпелком», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ООО «СМС-Центр»,  
ООО «Вендософт», ООО «АВАНГАРД» (уведомлены надлежащим образом),

#### УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-18-294/77-17 возбуждено в отношении ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ПАО «Вымпелком», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ООО «СМС-Центр», ООО «Вендософт», ООО «АВАНГАРД», на основании обращения физического лица по факту распространения на телефонный номер <...> посредством смс-сообщения рекламы «Только для Вас! Бесплатная доставка мебели [www.ladya.ru](http://www.ladya.ru) 88005003062», поступившей 17.02.2017 в 15:46 от отправителя Ladya-mebel, с признаками нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

ООО «Дмитровский мебельный комбинат» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 25.08.2006 за основным государственным регистрационным номером 1065007013114, ИНН 5007055230, КПП 500701001.

ООО «АВАНГАРД» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 06.09.2016 за основным государственным регистрационным номером 1167746837862, ИНН 7734390283, КПП 773401001.

ООО «Вендософт» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 02.10.2014 за основным государственным регистрационным номером 1141001011898, ИНН 1001288778, КПП 781001001.

ООО «СМС-Центр» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 06.05.2013 за основным государственным регистрационным номером 1137847182857, ИНН 7810461041, КПП 781401001.

ООО «ДЭНИ КОЛЛ» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 26.12.2014 за основным государственным регистрационным номером 1144345040883, ИНН 4345404971, КПП 231001001.

ПАО «Вымпелком» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 28.08.2002 за основным государственным регистрационным номером 1027700166636, ИНН 7713076301, КПП 771301001.

Согласно материалам дела № 3-18-294/77-17 рассматриваемая реклама поступила на номер телефона <...> 17.02.2017 в 15:46 от отправителя Ladyamebel.

Поступление указанной рекламы на номер телефона <...> подтверждается фотографиями экрана мобильного телефона, содержащими текст рассматриваемых сообщений, а также детализированной выпиской от оператора связи, представленной заявителем в материалы дела, а также материалами, представленными ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ПАО «Вымпелком», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ООО «СМС-Центр», ООО «Вендософт», ООО «АВАНГАРД».

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой является 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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», абонент – пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; электросвязь – любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи, является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется определенным абонентам.

В силу специфики способа распространения по сетям электросвязи, такая индивидуализация, а именно направление рекламы на конкретный номер лица, предполагается диспозицией части 1 статьи 18 Закона о рекламе и не является обстоятельством, исключающим рекламный характер распространенного смс-сообщения.

Кроме того, под неопределенным кругом лиц применительно к Закону о рекламе следует понимать тех лиц, которые не могут быть заранее определены в качестве получателей рекламной информации.

При этом исходя из буквального толкования упомянутой нормы права, следует, что квалифицирующим признаком информации как рекламной является именно ее адресованность неопределенному кругу лиц, но не факт

непосредственного доведения названной информации до ее получателей.

В этой связи при разрешении вопроса относительно рекламного характера той или иной информации необходимо исходить, в том числе из наличия либо отсутствия в тексте такой информации указания на ее конкретного получателя.

Отсутствие в тексте информации какого-либо указания на средства индивидуализации, позволяющие идентифицировать ее получателя, позволяет говорить о том, что названная информация адресована неопределенному кругу лиц, вне зависимости от того, каким количеством лиц она была получена.

В тексте рекламы отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Реклама не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

В материалы дела не представлено доказательств направления спорного смс-сообщения исключительно в адрес одного физического лица — заявителя.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 Закона о рекламе, под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из текста сообщения, в котором содержатся информация об акции, проводимой ООО «Дмитровский мебельный комбинат», Комиссия приходит к выводу, что спорная информация направлена на привлечение внимания потенциального потребителя к объекту рекламирования.

Таким образом, информация, распространенная посредством отправки смс-сообщений на номер телефона <...>, отвечает всем признакам рекламы: распространена посредством смс-сообщения; адресована неопределенному кругу лиц, поскольку из текста информационного сообщения не представляется возможным установить, для кого именно создано данное сообщение и на восприятие кого оно направлено; направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

В соответствии с частью 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 реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

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.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной 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», согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя. Вместе с тем, согласие на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы.

Буквальное толкование указанных положений позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламораспространителя.

Стороны ссылаются на тот факт, что заявитель при регистрации на сайте в сети Интернет ladya.ru указал номер телефона, а также дал согласие на обработку персональных данных согласно Политики конфиденциальности, что, по их мнению, является также согласием на получение рекламной информации.

Однако Московское УФАС России приходит к выводу, что в настоящем случае отсутствует подтверждение волеизъявления заявителя на получение рекламы. Очевидно, что данный телефонный номер был указан в качестве контактного для получения информации об осуществляемых заказах на данном сайте.

Каких-либо документов, свидетельствующих об объективной невозможности получения ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ПАО «Вымпелком», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ООО «СМС-Центр», ООО «Вендософт», ООО «АВАНГАРД» информации о наличии либо отсутствии согласия гражданина, подавшего обращение в Московское УФАС России, на распространение рекламы, лицами, участвующими в деле, также не представлено.

Исходя из материалов дела № 3-18-294/77-17, указанная реклама распространялась на основании последовательно заключенных договоров:

- договора, заключенного между ООО «Дмитровский мебельный

- комбинат» и ООО «Авангард»;
- договора на оказание услуг № 20170126-ЗИ от 26.01.2017, заключенного между ООО «Авангард» и ООО «Вендософт» (далее — Договор 1);
  - договора оказания услуг № 304251 от 31.10.2013, заключенного между ООО «Вендософт» и ООО «СМС-Центр» (Договор 2);
  - партнерского договора № 102/SMS от 01.10.2016, заключенного между ООО «СМС-Центр» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ»;
  - договора об оказании услуг связи № 576974438 от 13.11.2015, заключенного между ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ПАО «Вымпелком».

Согласно пояснениям ООО «Дмитровский мебельный комбинат» и ООО «АВАНГАРД» телефоны клиентов были переданы ООО «Дмитровский мебельный комбинат» в ООО «АВАНГАРД».

В соответствии с пунктом 1.1 Договора 1, ООО «Вендософт» оказывает за плату ООО «АВАНГАРД» услуги по обеспечению доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке СМС-сообщений, а также формирование и отправку сообщений электронной почты в течении определенного периода.

Согласно пункту 8 Приложения № 1 к Договору 1, ООО «АВАНГАРД» обязуется использовать услугу в соответствии с нормами законодательства о рекламе и только для передачи информации адресатам, давшим согласие на ее получение, которое в случае необходимости может быть предъявлено оператору в качестве безоговорочного доказательства добровольности адресата на ее получение.

В соответствии с пунктом 2.1 Договора 2, ООО «СМС-центр» оказывает ООО «Вендософт» следующие услуги: рассылку sms-сообщений на мобильные терминалы абонентов, прием sms-сообщений с мобильных терминалов абонентов через сервис smsc.ru в соответствии с правилами предоставления услуг (Приложение № 1 к Договору), действующими тарифами ООО «СМС-центр», согласованными сторонами.

Согласно пункту 3.2.1 Договора 2, ООО «Вендософт» обязан соблюдать требования законодательства Российской Федерации при исполнении Договора в отношении использования услуг, в том числе Федеральный закон «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ, положения законодательства, регулирующего вопросы охраны авторских и иных прав на объекты интеллектуальной собственности, охраны прав личности, религиозных и общественных убеждений, национального достоинства, действующих на территории Российской Федерации; требования законодательства других стран, в которые выполняется рассылка sms-сообщений, а также нормы международного права.

В соответствии с пунктом 3.2.3 Договора 2, ООО «Вендософт» обязан не использовать подключение к сервису smsc.ru, в том числе для организации СПАМА.

При этом согласно пункту 1.6 Договора 2, под СПАМОМ понимается рассылка sms-сообщений рекламного характера, осуществленная на мобильные терминалы абонентов без предварительного согласия абонентов, а также рассылка, вводящая абонентов в заблуждение относительно содержания sms-сообщений или их отправителя.

В соответствии с пунктом 3.3.1 Договора 2, ООО «СМС-центр» вправе блокировать личный кабинет ООО «Вендософт» при рассылки последним sms-сообщений, нарушающих любой из пунктов 3.2.1, 3.3.3, 3.2.4 Договора 2.

Согласно пункту 2.1 Договора 3, ООО «ДЭНИ КОЛЛ» обязуется оказывать ООО «СМС-Центр» услуги путем предоставления доступа к сервису рассылки sms-сообщений ООО «СМС-Центр» и обеспечению возможности пользования сервисом ООО «ДЭНИ КОЛЛ» для самостоятельной отправки ООО «СМС-Центр» сообщений абонентам, а ООО «СМС-Центр» обязуется принимать и оплачивать оказанные ООО «ДЭНИ КОЛЛ» услуги в соответствии с условиями Договора 3.

В соответствии с пунктом 3.1.2 Договора 3 ООО «СМС-Центр» обязуется самостоятельно и за свой счет в обязательном порядке получать от абонентов, на абонентское устройство которого планируется отправка sms-сообщений, согласие на получение таких sms-сообщений, для предоставления его ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в рамках оказания услуг.

Согласно пункту 3.1.10 Договора 3, ООО «СМС-Центр» обязан не использовать услуги для распространения СПАМа, то есть рассылать sms-сообщений только абонентам, от которых ООО «СМС-центр» самостоятельно и за его счет в обязательном порядке предварительно (до рассылки sms-сообщений получены надлежащим образом оформленные согласия на получение таких sms-сообщений).

В соответствии с пунктом 3.4.4.5 Договора 3, ООО «ДЭНИ КОЛЛ» вправе приостанавливать оказание услуг по Договору 3 в случае нарушения ООО «СМС-центр» обязательств, предусмотренных пунктами 3.1.7-3.1.10, 3.1.16 Договора 3.

Согласно пункту 1.1 Договора 4, Договор 4 регулирует отношение между ПАО «Вымпелком» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» при оказании ПАО «Вымпелком» услуг связи. В соответствии с условиями Договора 4, ПАО «Вымпелком» оказывает услуги, а ООО «ДЭНИ КОЛЛ» Оплачивает на условиях Договора 4 оказанные услуги.

В соответствии с пунктом 1.1 Дополнительного соглашения № 1 к Договору 4 от 09.11.2015 (далее — Соглашение), в рамках услуги «Партнерские SMS-сервисы» ПАО «Вымпелком» предоставляет ООО «ДЭНИ КОЛЛ» услуги доступа к программно-аппаратному комплексу ПАО «Вымпелком» для формирования и рассылки коротких текстовых сообщений определенному кругу лиц партнерами ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и/или ООО

«ДЭНИ КОЛЛ».

Согласно пункту 4.2 Договора, ООО «ДЭНИ КОЛЛ» осуществляет рассылку коротких текстовых сообщений на телефонные номера только тех пользователей, которые представили ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и/или партнерам свое согласие на получение рекламных, информационных и иных материалов путем рассылки коротких текстовых сообщений, а также обязуется сообщать ПАО «Вымпелком» актуальные даты получения вышеуказанных согласий ООО «ДЭНИ КОЛЛ» партнерами до даты осуществления рассылок на номера соответствующих пользователей.

Исходя из анализа упомянутых положений договоров представляется возможным сделать вывод о том, что распространение смс-сообщений осуществляется путем их передачи последовательно от ООО «Дмитровский мебельный комбинат» к ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» в целях непосредственного доведения таких сообщений до их конечных получателей.

Таким образом, каждое лицо, участвующее в деле, является неотъемлемой частью правоотношений, складывающихся в процессе передачи смс-сообщений конечным потребителям. Отсутствие любого из них в этих правоотношениях сделает распространение указанных сообщений невозможным.

Согласно статье 309 ГК РФ, обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» в настоящем случае не предприняли достаточных мер, направленных на соблюдение требований действующего законодательства о рекламе.

Кроме того, исходя из положений договоров, следует, что субъекты приняли на себя обязанность по соблюдению требований законодательства Российской Федерации, в том числе законодательства о рекламе, при распространении рекламных сообщений, а также по осуществлению отправки сообщений только тем пользователям, которые выразили свое согласие на их получение.

В этой связи действия лиц, участвующих в деле, противоречат ранее приведенным положениям договоров и, кроме того, не имеют правового значения, поскольку данные лица были осведомлены о цели использования предоставляемых ими услуг, а именно о рассылке смс-сообщений информационного и рекламного характера неопределенному кругу лиц.

Обратного ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ»,

ПАО «Вымпелком» не доказано, в связи с чем не представляется возможным говорить о том, что на Общества не могут быть возложены обязанности, предъявляемые к рекламодателям. Дополнительным квалифицирующим признаком является также и то, что заявителем направлялось заявление в адрес рекламодателя с требованием прекратить рекламную рассылку на его телефонный номер.

Названный правовой подход наиболее полно отвечает соблюдению баланса частных и публичных интересов, поскольку направлен на повышенную защиту граждан как наиболее слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях от получения нежелательной рекламы, а также способствует усилению контроля за соблюдением законодательства со стороны всех лиц, принимающих участие в передаче соответствующих сообщений, на всех этапах распространения.

Желание лиц, участвующих в деле, получать обусловленную договором плату за оказание услуг по передаче смс-сообщений, в том числе, рекламного характера и при этом избегать ответственности за нарушение законодательства о рекламе при их передаче представляет собой исключительное злоупотребление правом, которое в силу части 2 статьи 10 ГК РФ не подлежит защите.

Кроме того, согласно части 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации, предпринимательская деятельность направленная на систематическое извлечение прибыли осуществляется субъектом на свой риск. Право общества на осуществление предпринимательской деятельности не должно нарушать права и интересы лица, не изъявившего желание получать рекламные сообщения.

В этой связи, заключив вышеупомянутые договоры ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» приняли на себя все обязательства по указанным договорам (в том числе по направлению сообщений только лицам, изъявившим согласие на их получение) со всеми вытекающими правовыми последствиями их исполнения, в том числе и в случае, когда исполнение этих обязательств нарушает требования законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного, учитывая то обстоятельство, что действия по непосредственному доведению смс-сообщений до их конечных получателей осуществлены лицами, участвующими в деле, а также то, что они были осведомлены относительно передаваемых сообщений и о цели оказания ими соответствующих услуг, в данном случае имеются все основания считать ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» рекламодателями в понимании пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не

соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Таким образом, распространение на телефонный номер <...> 17.02.2017 в 15:46 от отправителя Ladya-mebel с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе является ненадлежащим.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, несут рекламодатель и рекламодатель.

В силу пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Таким образом, рекламодателем является лицо, осуществляющее фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителей.

При этом законодательно установленное определенное распространителя рекламы не поставлено в зависимость от обязательной осведомленности им относительно ее содержания.

Комиссией Московского УФАС России установлено, что распространение рассматриваемой рекламы на телефонный номер <...> осуществлено в силу имеющихся между ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» гражданско-правовых отношений.

Каждый из хозяйствующих субъектов осуществил конкретное фактическое действие, в силу и исключительно в совокупности которых рассматриваемая реклама была доставлена конечному адресату — заявителю. В случае отсутствия последовательности вышеустановленных действий данными лицами рассматриваемое сообщение не достигло бы конечного адресата — потребителя рекламы. На основании изложенного, ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» являются рекламодателями рекламы «Только для Вас! Бесплатная доставка мебели [www.ladya.ru](http://www.ladya.ru) 88005003062», поступившей 17.02.2017 в 15:46 от отправителя Ladya-mebel.

Объективных доводов, свидетельствующих о невозможности соблюдения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе, в том числе в части нераспространения рекламы, законной по содержанию, но не по способу распространения потребителю рекламы, ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» не представлено. Более того, такая возможность напрямую следует из совокупности прав и обязанностей, принятых на себя сторонами в силу соглашений (договоров).

Ссылки лиц, участвующих в деле, на Федеральный закон от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее — Закон о связи), в частности на тот факт, что данным законом исключается ответственность оператора связи за рассылку его клиентами смс-сообщений, не соответствующих требованиям закона и условиям договора, не может быть приняты Комиссией Московского УФАС России в связи со следующим.

Согласно части 3 статьи 3 Закона о связи, отношения в области связи, не урегулированные Законом о связи, регулируются другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации в области связи.

Так отношения по распространению посредством средств связи рекламной информации регулируется законодательством Российской Федерации о рекламе, в том числе в части ответственности лиц, признаваемых рекламодателями.

Нормы Закона о связи сами по себе не исключают ответственность того или иного лица в соответствии с Законом о рекламе.

Как установлено выше, лицами, участвующими в деле, осуществляется предпринимательская деятельность по осуществлению смс-рассылок, в том числе рекламного характера, подпадающих под понятие СПАМ. Осуществление любого рода деятельности с целью извлечения прибыли влечет за собой определенные последствия, включая набор определенных рисков.

Субъект договорных отношений, предполагая возможность нарушения контрагентом законодательства Российской Федерации, ответственность за которое будет нести он, может включить в договор условия о компенсации понесенных убытков. Однако, данные положения договора лишь регулируют взаимоотношения между лицами, заключившими такой договора, но не могут влиять на привлечение таких лиц к ответственности за нарушения законодательства Российской Федерации.

Таким образом, лица, участвующие в настоящем деле, в рамках рассмотрения данного дела признаются рекламодателями, а равно несут ответственность, предусмотренную Законом о рекламе для данного субъекта правоотношений.

Иное фактически выводило бы такого важного участника распространения рекламы по сетям электросвязи как оператор связи из под обязанности по соблюдению Закона о рекламе лишь на основании наличия соответствующей лицензии.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России в действиях ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» установлено нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившееся в распространении 17.02.2017 в 15:46 рекламы на телефонный номер <...> от отправителя Ladya-mebel без предварительного согласия

абонента на ее получение.

Доказательств, свидетельствующих о прекращении распространения указанной рекламы, в материалы дела не представлено.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации 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.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пускай и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Также, в дело не представлено документальных доказательств невозможности продолжения распространения рассматриваемой рекламы, а равно подтвержденной информации о прекращении действия либо расторжении договоров, гражданско-правовых отношений или иных внутренних актов, на основании которых рассматриваемая реклама размещалась.

Предписание само по себе направлено на устранение нарушений, выявленных при рассмотрении конкретного дела, не является мерой ответственности стороны, исходит из выбранного уполномоченным органом способа защиты общественных отношений, исходя из положений Закона о рекламе, а также законных прав потребителей, конкурентов и иных заинтересованных лиц.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» предписаний о прекращении (недопущении дальнейшего) нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно размещения (распространения) рекламы, нарушающей положения Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 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 Московского УФАС России

## РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» нарушившими часть 1 статьи 18 Закона о рекламе при распространении на телефонный номер <...> посредством смс-сообщения рекламы «Только для Вас! Бесплатная доставка мебели [www.ladya.ru](http://www.ladya.ru) 88005003062», поступившей 17.02.2017 в 15:46 от отправителя Ladya-mebel, без согласия абонента на её получение.

2. Выдать ООО «Дмитровский мебельный комбинат», ООО «АВАНГАРД», ООО «Вендософт», ООО «СМС-Центр», ООО «ДЭНИ КОЛЛ», ПАО «Вымпелком» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Не передавать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности.

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

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

v

Исполнитель: <...>

тел. 8 (495) 784-75-05 (доб. <...>