



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

РЕШЕНИЕ

по делу №066/05/18-2955/2023

18.12.2023

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дел о нарушениях законодательства о рекламе в составе (Приказ Свердловского УФАС России от 08.06.2023 №248/23):

председатель Комиссии <...> – заместитель руководителя управления,
члены Комиссии <...> – заместитель начальника отдела контроля органов власти,
<...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

при участии:

- заявитель: <...> – извещен, участие не обеспечено;

- лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства: <...>, извещена, участие не обеспечено,

рассмотрев дело №066/05/18-2955/2023 по факту распространения 21.06.2023 в 15:12 на электронный почтовый ящик binboon@ya.ru с электронного почтового ящика sale@rosbraslet.ru рекламы комплекса «Антикража» от компании «РОСБРАСЛЕТ» без согласия адресата на ее получение с признаками нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

УСТАНОВИЛА:

Дело №066/05/18-2955/2023 по признакам нарушения рекламного законодательства возбуждено Определением от 21.08.2023 (исх.№ДШ/16579/23 от 21.08.2023) по итогам рассмотрения заявления <...> (вх.№13583-ЭП/23 от 22.06.2023), и назначено к рассмотрению на 19.09.2023. Определением от 19.10.2023 (исх.№ДШ/18671/23 от 20.09.2023) произведена замена лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, с <...> на <...>, рассмотрение дела отложено 19.10.2023. Определением от 20.09.2023 в Определении об отложении рассмотрения дела №066/05/18-2955/2023 от 19.10.2023 исправлена опечатка в дате и времени рассмотрения дела – дело назначено к рассмотрению на 23.10.2023. Определением от 23.10.2023 (исх.№ДШ/21380/23 от 30.10.2023) рассмотрение дела отложено на 18.12.2023 в 12-00 путем проведения видеоконференцсвязи через систему TrueConf, для участия в которой в указанное время необходимо было перейти по ссылке <https://fas2.tconf.rt.ru/c/6071185819>

<...> в заявлении сообщил о получении 21.06.2023 в 15:12 на электронный почтовый ящик binboon@ya.ru с электронного почтового ящика sale@rosbraslet.ru рекламы комплекса «Антикража» от компании «РОСБРАСЛЕТ» без согласия адресата на ее получение.

ООО «Регистратор доменных имен РЕГ.РУ» сообщило (вх.№14721-ЭП/23 от 06.07.2023), что администратором доменного имени rosbraslet.ru в соответствии с регистрационными данными является <...>.

<...> в письменных объяснениях (вх.№20093-ЭП/23 от 14.09.2023) указал следующее: «Мной, <...>, получено определение Управления ФАС по Свердловской области от 21.08.2023 о

возбуждении дела по факту получения физическим лицом рекламы комплекса «Антикража» от компании «РОСБРАСЛЕТ» с признаками нарушения ч.1 ст.18 Закона о рекламе

В данном определении я поименован лицом, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства.

Порядок рассмотрения дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе регламентирован Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утв. Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 (далее – Правила №1922).

Согласно п.28 Правил №1922 лицами, участвующими в деле, являются стороны и заинтересованные лица. К участию в деле могут быть привлечены эксперты, переводчики, а также лица, располагающие сведениями о рассматриваемых в ходе дела обстоятельствах, которые не являются лицами, участвующими в деле.

В соответствии с п.33 Правил №1922 антимонопольный орган обязан принимать все предусмотренные законодательством Российской Федерации и настоящими Правилами меры для всестороннего, полного и объективного выяснения всех обстоятельств дела.

Согласно пп. а) п.40 Правил №1922 рассмотрение дела подлежит прекращению антимонопольным органом в следующих случаях: неподтверждение в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Субъектом правонарушения является физическое (гражданин, индивидуальный предприниматель) или юридическое лицо, совершившие административное правонарушение. В рассматриваемом случае субъектом правонарушения может являться только лицо, фактически распространившее рекламу с нарушением требований Закона о рекламе.

Под субъективной стороной понимают отношение виновного лица к совершенному деянию и в некоторых случаях к его последствиям.

Согласно ч. 1 ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ от 24.06.2009 № 11-П необходимым элементом общего понятия состава правонарушения и предпосылкой возложения юридической ответственности является вина привлекаемого к ней лица. Административный орган не может ограничиваться формальной констатацией лишь факта нарушения установленных законом правил, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства, в том числе наличие или отсутствие вины соответствующих субъектов.

Исходя из п.7 ст.3 Закона о рекламе под рекламораспространителем понимается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Административное правонарушение признается совершенным только при наличии всех предусмотренных законом признаков состава правонарушения (абзац 2 пункт 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», абзац 3 пункта 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.11.2006 № 52 «О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность работников за ущерб, причиненный работодателю», Постановление Верховного Суда РФ от 25.05.2016 № 205-АД 16-4).

Отсутствие состава административного правонарушения означает, что само процессуальное событие в форме противоправного деяния имело место, однако в нем отсутствует любой из образующих состав признаков: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

Как указано в самом определении, реклама физическому лицу поступила от компании «РОСБРАСЛЕТ». Я не имею отношения к какому-либо юридическому лицу, в наименовании которого содержится слово «РОСБРАСЛЕТ». В последнем абзаце стр.5 определения я указан как «предполагаемый рекламораспространитель». **Я не являлся рекламораспространителем в отношении спорного сообщения.**

Формального статуса администратора доменного имени, заключившего договор с регистратором, недостаточно для признания лица распространителем рекламы на сайте.

Понятия «администратор доменного имени (домена)» и «владелец сайта» не идентичны.

В соответствии с Правилами регистрации доменных имен в доменах .RU и .РФ, утвержденными решением Координационного центра национального домена сети Интернет 05.10.2011 № 2011-18/81, администратор домена (пользователь, на имя которого зарегистрировано доменное имя) как лицо, заключившее договор о регистрации доменного имени, осуществляет администрирование домена, то есть определяет порядок использования домена. Право администрирования существует в силу договора о регистрации доменного имени и действует с момента регистрации доменного имени в течение срока действия регистрации.

В силу п.17 ст.2 Федерального закона от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» владелец сайта в сети Интернет - лицо, самостоятельно и по своему усмотрению определяющее порядок использования сайта в сети Интернет, в том числе порядок размещения информации на таком сайте.

Так, после принятия Пленумом Верховного Суда РФ постановления №10 от 23.04.2019 «О применении части четвертой Гражданского кодекса РФ» в отношении защиты прав на объекты интеллектуальной собственности при использовании в сети Интернет арбитражные суды занимают позицию, что в случае неправомерного использования результатов интеллектуальной деятельности и/ или средств индивидуализации только на сайте непосредственным нарушителем является владелец сайта (то есть лицо, определяющее порядок использования сайта) и/или пользователь, неправомерно разместивший материал, к которым применяются меры ответственности за это нарушение. Администратор домена несет ответственность только в случае участия в совершении правонарушения (в частности, если он осознанно предоставил возможность использования домена для совершения действий, являющихся нарушением, или получал доход от неправомерного использования результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации).

В определении о возбуждении дела (абз.12 стр.5) ошибочно указано, что «лицом, отправляющим электронное письмо с применением сайта в сети «Интернет», является владелец сайта в сети «Интернет» (администратор домена)». Как указано выше, администратор домена и владелец сайта - это разные лица.

Я заключил договор на управление сайтом с доменным именем «rosbraslet.ru» с физическим лицом <...> (копия договора прилагается). Владелец сайта является <...>. Я не предоставлял доменное имя для размещения сайта с целью распространения какой-либо нарушающей закон информации.

Исходя из условий договора от 22.04.2022, никакого участия в управлении сайтом я не принимаю, адреса электронной почты, связанные с сайтом, я не создаю и не управляю ими.

Более того, почтовый домен не является сайтом. **Почтовый домен «rosbraslet.ru» еще до заключения мной договора с <...> был размещен в сервисе Яндекс. Он также мной передан <...>. В этой связи для отправки <...> писем с почтового домена «rosbraslet.ru» не требуется выходить на сайт.**

Из буквального содержания описательной части определения в частности, процитированного УФАС электронного письма от 21.06.2023, следует, что отправителем письма является <...>, указаны её контактные номера телефонов. Таким образом, само УФАС признало, что я не являюсь рекламодателем и рекламораспространителем спорного рекламного объявления.

В связи с объективным отсутствием у меня информации, касающейся спорного рекламного объявления, предоставить документы, истребованные от меня в соответствии с п.5 резолютивной части определения, я не имею возможности.

Руководствуясь необходимостью соблюдения принципов законности и применения мер ответственности исключительно к лицу, вина которого во вменяемом правонарушении доказана, прошу прекратить рассмотрение в отношении меня дела №066/05/18-2955/2023 (дело возбуждено не по факту, а в отношении конкретного лица, следовательно, замена лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, в рамках данного дела невозможна).

Прошу рассмотреть поданное ходатайство в мое отсутствие в заседании 19.09.2023».

<...> участия в рассмотрении дела не приняла, запрошенную информацию не представила.

Рассмотрев представленные материалы, заслушав доводы и возражения сторон, Комиссия Свердловского УФАС России приходит к следующим выводам.

Материалами дела установлено, что 21.06.2023 в 15:12 на электронный почтовый ящик binboon@ya.ru с электронного почтового ящика sale@rosbraslet.ru была распространена информация следующего содержания:

От: Браслеты с чипом. Сделано в России. <sale@rosbraslet.ru>
Отправлено: 21 июня 2023 г. 15:12
Кому: binboon@ya.ru
Тема: Новинка - комплекс "Антикража" - наши метки не боятся стирки и химчистки!
Вложения: Антикража комплекс.pdf

Добрый день!

Это: _____, руководитель отдела продаж производственной компании "РОСБРАСЛЕТ".

Ранее вы обращались к нам за расчетом, но не оставили заказ.

Для вас есть новость! **Наша компания разработала новый комплекс "Антикража", который позволяет предотвратить кражу или случайный вынос полотенец и халатов.**

Отличие этого комплекса в том, что наши метки вшиваются прямо в текстиль и не боятся стирки и химчистки - согласитесь, это удобно!

В остальном наш комплекс работает как привычная система безопасности: в зоне выхода размещается считыватель,

а если в сумке ваш гость случайно или умышленно оставит текстиль с меткой, то при выходе система подаст звуковой и световой сигнал, предотвращая кражу.

Также напомним, что у нас есть и другие полезные решения:

1. Удобные браслеты и карты с чипом в качестве пропуска и абонеента
2. Киоски для выдачи браслетов и покупки абонементов
3. Браслетоприемники при выходе
4. Проходная с турникетами и распознаванием лиц
5. Электронные замки в раздевалку с инфотерминалами
6. Считыватели для дверей, турникетов и ресепшена

Дарим вам скидку 10% на первый заказ!

Обращайтесь по телефону +7 (499) 703-07-66 или оставьте заявку в форме https://rosbraslet.ru/#mail_post_10, а в сообщении укажите «SALE10».

К письму приложена подробная информация о новом комплексе "Антикража".

Скажите, пожалуйста, в какое время вам будет удобно пообщаться на этой или на следующей неделе?

--

С уважением и наилучшими пожеланиями,

Телефон: +7 (499) 703-07-66, доб. 608

Сотовый: +7 (922) 661-14-83

Заявитель сообщил, что электронный почтовый ящик принадлежит ему как физлицу, согласие на получение данной рекламы он не давал.

Законодательством Российской Федерации согласно ч. 4 ст. 5 Федерального закона от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» могут быть установлены виды информации в зависимости от ее содержания или обладателя. При этом под **рекламой** в ст.3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ (далее - Закон 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 (п. 1); под **объектом рекламирования** – 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 (п.2); под **товаром** – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (п.3).

Рекламой признается информация, позволяющая четко обозначить, индивидуализировать конкретный объект рекламирования, выделить его среди однородных товаров и сформировать к нему интерес в целях продвижения на рынке.

По мнению ФАС России к рекламной информации, направленной на формирование и поддержание интереса к определенному лицу и его продвижение на рынке относится указание следующей информации о лице:

- наименование юридического лица, индивидуального предпринимателя или название торгового предприятия данного лица (независимо от указания вида деятельности), выполненное с использованием товарных знаков, логотипов или иных индивидуализирующих данное лицо обозначений, цветов,
- контактная информация о лице (почтовый адрес, телефон, адрес сайта, электронной почты и т.п.),
- характеристика, описание лица, его деятельности,
- информация о производимых или реализуемых товарах.

Таким образом, характер информации и ее отнесение к рекламе либо не рекламе связан исключительно с ее **целевой направленностью** на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Как указано в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 № 4-П, реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок Российской Федерации.

Экономической целью размещения рекламы для лица, осуществляющего производство, реализацию товара (работ, услуг), является продвижение и продажа товара (работ, услуг) оптовому покупателю и конечному потребителю.

Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, сформировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

В соответствии с позицией, изложенной в пункте 16 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 №37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

В вышеуказанном письме, поступившем на электронный почтовый ящик заявителя, указано наименование конкретного хозяйствующего субъекта – *производственная компания «Росбраслет»*, дано описание и условия приобретения предлагаемого к продаже товара (*...новый комплекс «Антикража», который позволяет предотвратить кражу или случайный вынос полотенец и халатов*), *«Дарим вам скидку 10% на первый заказ» и т.п.*), приведены контактные данные (+7 (499) 703-07-66), что позволяет выделить конкретный хозяйствующий субъект и его товар, сформировать

к нему интерес с целью его продвижения на рынке, информация обладает распознаваемостью для потребителя.

Кроме того, по своему содержанию информация, доведенная до заявителя посредством электронного письма, адресована неопределенному кругу лиц. Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой 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.

Гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая (п.1 ст.19 ГК РФ). Имя, полученное гражданином при рождении, а также перемена имени подлежат регистрации в порядке, установленном для регистрации актов гражданского состояния (п.3 ст.19 ГК РФ).

В рассматриваемом случае адресат по имени не назван.

В силу специфики способа распространения по сетям электросвязи, такая индивидуализация, а именно направление рекламы на конкретный номер лица, предполагается диспозицией [ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе](#) и не является обстоятельством, исключающим рекламный характер телефонного звонка (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 11.05.2021 №09АП-8170/2021 по делу №А40-187154/2020).

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.

При этом в случае направления посредством телефонного звонка/ электронного письма информации, содержащей сведения о товарах, услугах, мероприятиях конкретного лица или о самом лице (сведения об объекте рекламирования), такая информация может признаваться рекламой, если она носит обобщенный характер, способна формировать интерес к данному объекту рекламирования не только непосредственно у лица, которому поступила такая информация, но и у иного лица. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на личное обращение (упоминание имени и отчества абонента), представляют интерес для неопределенного круга лиц и являются рекламой.

По мнению ФАС России обобщенная информация не носит персонализированного характера, даже в случае упоминания имени и отчества абонента, представляет интерес для неопределенного круга лиц и является рекламой.

Спорные сведения носят обобщенный характер, сообщение не содержит сведений о каком-либо товаре, который мог бы приобрести исключительно заявитель, и который предназначался бы только для него, направлены на формирование и поддержание интереса к объекту рекламирования – товару компании «Росбраслет», представляют интерес для неопределенного круга лиц, в связи с чем являются рекламой.

В соответствии с [ч. 1 ст. 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.**

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.

При этом, согласно позиции, изложенной в Постановлении Арбитражного суда Московского округа от 01.02.2018 №Ф05-21313/2017 по делу №А40-64096/17, в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов (постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29.03.2011 №2-П), стабильности публичных правоотношений, а также в целях защиты прав и законных интересов **абонента как более слабой стороны** в рассматриваемых правоотношениях, при получении такого согласия абоненту должна быть предоставлена возможность изначально отказаться от получения рекламных рассылок, а сама форма согласия должна быть прямой и недвусмысленно выражающей соответствующее согласие (абонент прямо выражает согласие на получение рекламы), а не опосредованной.

Предоставленное распространителю рекламы право на получение согласия абонента в любой форме не свидетельствует о его безграничном усмотрении в разрешении этого вопроса и оканчивается там, где начинаются права абонентов на выражение своего непосредственного согласия на получение рекламы. Обратное же приведет к злоупотреблениям со стороны распространителей рекламы, стремящихся любым способом навязать абоненту возможность распространения со своей стороны рекламы с приданием своим действиям видимости законности, что недопустимо в контексте п. 2 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации.

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.**

Для признания надлежащим факта получения рекламораспространителем согласия абонента либо адресата на получение им рекламной информации изначально должно быть явно выраженное желание абонента либо адресата на ее получение, в том числе, посредством отметки соответствующего надлежащим образом оформленного пункта.

В Определении Верховного Суда Российской Федерации от 12.02.2018 № 309-КГ17-22298 по делу № А60-63378/2016, указано, что согласие абонента на получение рекламы, содержащееся в договоре, заключенном в письменной форме, подписанном абонентом, в том числе в договоре на оказание услуг связи, позволяет однозначно идентифицировать абонента и может рассматриваться как надлежащее.

Согласно ст. 2 Закона о персональных данных его целью является обеспечение защиты прав и свобод человека и гражданина при обработке его персональных данных, в том числе защиты прав на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. Неприкосновенность частной жизни в силу **п. 1 ст. 150** ГК РФ является **нематериальным благом**, принадлежащим гражданину от рождения или в силу закона, **неотчуждаемым и непередаваемым** иным способом. При этом положения Закона о связи и Закона о рекламе о необходимости получения предварительного согласия субъекта персональных данных (абонента) также направлены на обеспечение и защиту прав субъектов персональных данных (Определение Конституционного Суда РФ от 23.06.2015 N 1537-О).

Так, в Постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 01.12.2020 по делу №А40-70758/2020, а также в Решении Арбитражного суда Свердловской области по делу №А60-64190/2021 указано, что распространение рекламы **против воли** абонента является **формой его информационного насилия**.

В свою очередь, в ч.1 ст.18 Закона о рекламе презюмируется отсутствие согласия, а не наоборот.

Заявитель указал, что согласия на распространение рекламы на принадлежащий ему электронный почтовый ящик binboon@ya.ru с электронного почтового ящика sale@rosbraslet.ru не давал.

Ответственность за нарушение требований, установленных ст.18 Закона о рекламе, несет рекламораспространитель (ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе).

Рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, согласно п. 7 ст. 3 Закона о рекламе.

В материалы дела представлена копия **Договора от 22.04.2023, заключенного между <...> (Сторона 1) и <...> (Сторона 2)**, согласно п.1 которого **Сторона 1**, являющаяся администратором доменного имени второго уровня **rosbraslet.ru** (далее - доменное имя), **передает право управления, использования данным доменным именем Стороне 2** на условиях настоящего Договора.

Также согласно договору:

- Доменное имя используется Стороной 2 для адресации на сайт. Использование доменного имени, управление сайтом с доменным именем, в том числе размещение информации на сайте, обеспечивается Стороной 2 за её счет, за счет технических возможностей и средств Стороны 2 (п.3);

- Сторона 1 до подписания настоящего Договора передала Стороне 2 логин и пароль для доступа к почтовому домену **rosbraslet.ru** и его последующему управлению Стороной 2 (п.5);

- Для управления почтовым доменом **rosbraslet.ru** и всеми как ранее созданными, так и создаваемые Стороной-2 почтовыми адресами домена **rosbraslet.ru** Сторона 2 использует отдельный интернет-ресурс «Яндекс почта для домена». Почтовый домен и все почтовые адреса домена **rosbraslet.ru** используются Стороной 2 независимо от сайта с доменным именем **rosbraslet.ru**. Сторона 2 без каких-либо ограничений может создавать и удалять адреса указанного почтового домена (п.6);

- Сторона 1 не принимает никакого участия в управлении сайтом с доменным именем «**rosbraslet.ru**» и в управлении почтовым доменом **rosbraslet.ru** либо отдельными почтовыми адресами, привязанными к домену (п.7);

- При использовании доменного имени как на сайте, так и почтовом домене и привязанных к нему почтовых адресах Сторона 2 обязуется, действуя в качестве рекламодателя и рекламораспространителя, не производить массовую или частную рассылку рекламных электронных писем (спам) без согласия на то со стороны получателя; не передавать право пользования доменным именем третьим лицам (п.10).

В тексте спорного письма с рекламой комплекса «Антикража» также указано на его автора в лице <...> (руководитель отдела продаж производственной компании «Росбраслет»).

Положения статьи 2 Федерального закона от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» устанавливают, что сайтом в сети «Интернет» является совокупность программ для электронных вычислительных машин и иной информации, содержащейся в информационной системе, доступ к которой обеспечивается посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по доменным именам и (или) по сетевым адресам, позволяющим идентифицировать сайты в сети «Интернет». Доменным именем является обозначение символами, предназначенное для адресации сайтов в сети «Интернет» в целях обеспечения доступа к информации, размещенной в сети «Интернет». Владелец сайта в сети «Интернет» -лицо, самостоятельно и по своему усмотрению определяющее порядок использования сайта в сети «Интернет», в том числе порядок размещения информации на таком сайте.

Таким образом, лицом, отправляющим электронное письмо с применением сайта в сети «Интернет», является владелец сайта в сети «Интернет» (администратор домена). Данное лицо в

полном объеме распоряжается и управляет доменом, отвечает за любые действия, совершенные с использованием такого домена, в том числе за направлением электронных сообщений с применением домена, самостоятельно обеспечивает конфиденциальность своей авторизационной информации и несет ответственность за все действия, совершенные с использованием своего логина и пароля, несет риск неблагоприятных последствий, связанных с их утратой ([Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 24.04.2015 №305-АД15-2693](#)).

Таким образом, рекламораспространителем является пользователь доменным именем второго уровня [rosbraslet.ru](#) и почтовым доменом [rosbraslet.ru](#), владелец электронного почтового ящика [sale@rosbraslet.ru](#) <...>, которая несет ответственность за доступ к принадлежащему ей электронному почтовому ящику и их использование в целях распространения рекламы.

Резолютивная часть решения по делу согласно пп. «г» п.47 Правил №1922 должна содержать сведения о выдаче предписания (предписаний) с указанием лица (лиц), которому оно выдается.

Согласно п. 49 Правил №1922 при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Спорная реклама была распространена 21.06.2023, какие-либо доказательства того, что реклама продолжает распространяться на электронный почтовый ящик [binboon@ya.ru](#), <...> не представлены, в связи с чем, отсутствует необходимость в выдаче предписания.

В соответствии с п.7 ч.2 ст.33 Закона о рекламе Антимонопольный орган вправе применять меры ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

За нарушение рекламного законодательства ст.14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность.

В соответствии с ч.1 ст.14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных [частями 2 - 6](#) настоящей статьи, [частью 4 статьи 14.3.1](#), [статьями 14.37, 14.38, 19.31](#) настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа **на граждан** в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Согласно п.48 Правил №1922 дата изготовления решения по делу в полном объеме считается датой принятия решения по делу.

В резолютивной части решения комиссия указывает на необходимость передачи дела должностному лицу Управления для рассмотрения дела об административном правонарушении по ст.14.3 КоАП РФ.

В соответствии с п.4 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» дело об административном правонарушении может быть возбуждено должностным лицом, уполномоченным составлять протоколы об административных правонарушениях, только при наличии хотя бы одного из поводов, предусмотренных [частями 1, 1.1 и 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ](#), и достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения. Вступление в силу решения антимонопольного органа о признании рекламы ненадлежащей не является таким поводом, как это предусмотрено [частью 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ](#) в отношении вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым устанавливается факт нарушения антимонопольного законодательства.

Учитывая установленные ч.1 ст.37 Закона о рекламе особенности порядков принятия (только коллегиально) решения и его обжалования (только судебный), у должностных лиц того же самого органа, единолично осуществляющих производство по делу об административном правонарушении, заведомо отсутствуют законные основания как переоценивать изложенные в не оспоренном в установленном порядке решении достаточные данные, указывающие на наличие события административного правонарушения, так и отражать результаты такой переоценки как в протоколе об административном правонарушении, так и в соответствующем постановлении.

Согласно ч.1 ст.2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Согласно п.1 ч.1 ст.28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является, в том числе, непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

Для оказания юридической помощи лицу, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в производстве по делу об административном правонарушении может участвовать защитник, а для оказания юридической помощи потерпевшему - представитель. В качестве защитника или представителя к участию в производстве по делу об административном правонарушении допускается адвокат или иное лицо (ч.ч.1, 2 ст.25.5 КоАП РФ).

Согласно ч.1 ст.25.15 КоАП РФ лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении, а также свидетели, эксперты, специалисты и переводчики извещаются или вызываются в суд, орган или к должностному лицу, в производстве которых находится дело, заказным письмом с уведомлением о вручении, повесткой с уведомлением о вручении, телефонограммой или телеграммой, по факсимильной связи либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование извещения или вызова и его вручение адресату.

В соответствии с ч. 1 ст. 25.1, ч. 4 ст. ст. 25.5 и п. 3 ч. 4 ст. 28.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого возбуждено производство по делу об административных правонарушениях, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства, отводы, пользоваться юридической помощью защитника. Защитник допускается к участию в производстве по делу об административном правонарушении с момента возбуждения дела об административном правонарушении, которое считается возбужденным с момента составления протокола об административном правонарушении.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.33 - 36 Закона о рекламе, в соответствии с п. 42 – 48 Правил №1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу комплекса «Антикража» от компании «РОСБРАСЛЕТ», распространенную 21.06.2023 в 15:12 на электронный почтовый ящик binboon@ya.ru с электронного почтового ящика sale@rosbraslet.ru, ненадлежащей, нарушающей требования ч.1 ст.18 Закона о рекламе, поскольку реклама распространена без предварительного согласия адресата на получение рекламы.

2. Предписание о прекращении нарушения рекламного законодательства не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Свердловского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

4. <...> надлежит явиться в Свердловское УФАС России (620014, г. Екатеринбург, ул. Московская, 11, каб. 220) **22 января 2024 г. в 10 час. 00 мин.** для составления протокола об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, с документами, удостоверяющими личность, а также в срок до 18.01.2024 представить в Управление:

1) копию паспорта (разворот страниц с фотографией и пропиской);

2) письменные объяснения по факту правонарушения (ст. 26.3 КоАП РФ), в том числе, указать (при наличии) обстоятельства, смягчающие (ст.4.2 КоАП РФ) и отягчающие (ст. 4.3 КоАП РФ) административную ответственность, исключаяющие производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ).

Для приобщения к протоколу письменных объяснений (ст. 26.3 КоАП РФ) их надлежит представить в письменной форме и раскрыть в них свою позицию относительно каждого из указанных в решении обстоятельств, подкрепив ее соответствующими доказательствами.

В случае явки защитника (ст. 25.5 КоАП РФ), обязательно наличие доверенности (от имени лица, в отношении которого составляется протокол).

Решение антимонопольного органа может быть оспорено в суде или арбитражном суде в течение трех месяцев со дня вынесения решения (ч. 1 ст. 37 Закона о рекламе).

Для оперативности информацию следует предварительно направить по факсу либо на электронную почту Управления (to66@fas.gov.ru). В ответе необходимо ссылаться на исходящий номер документа Свердловского УФАС России.

Протокол об административном правонарушении подписывается должностным лицом, его составившим, физическим лицом или законным представителем юридического лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении (ч. 5 ст. 28.2 КоАП РФ).

Согласно ч. 1 ст. 51 Конституции Российской Федерации никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом.

В соответствии с ч. 1 ст. 25.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с настоящим Кодексом.

В соответствии с ч. 5 ст. 25.5 КоАП РФ защитник, допущенный к участию в производстве по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, участвовать в рассмотрении дела, обжаловать применение мер обеспечения производства по делу, постановление по делу, пользоваться иными процессуальными правами в соответствии с настоящим Кодексом.

В случае явки защитника (ст. 25.5 КоАП РФ), обязательно наличие доверенности (от имени юридического и должностного лица, в отношении которого составляется протокол).

Неявка лица до истечения указанного срока не препятствует дальнейшему движению дела об административном правонарушении, протокол об административном правонарушении может быть составлен в отсутствие указанного лица (ч. 4.1. ст. 28.2 КоАП РФ).

В случае невозможности личной явки лиц, участвующих в составлении протокола (в том числе, защитников), необходимо направить ходатайство (to66@fas.gov.ru) о составлении протокола в их отсутствие с учетом представленных письменных пояснений.

Независимо от формы участия в составлении протокола все письменные пояснения и документы будут всесторонне изучены и учтены при его составлении.

Кроме того, Управление информирует о возможности представить расписку о выборе формы получения процессуальных документов (указать реквизиты сопроводительного письма к данному документу) путем их направления по адресу электронной почты, указанной в расписке, с подтверждением того, что такой способ получения процессуальных документов будет являться надлежащим уведомлением (расписка должна быть заполнена физическим лицом, должностным лицом лично либо законным представителем юридического лица с приложением надлежащим образом заверенной копии документа, подтверждающего полномочия).

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

<...>

