

РЕШЕНИЕ

15 июня 2016г.

г. Ростов-на-Дону

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области (далее - Ростовское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

рассмотрев дело № 310/04 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту поступления на телефонный номер мобильной связи физического лица СМС сообщения рекламного характера без его предварительного согласия на получение рекламы, в чем усматриваются признаки нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»),

в отсутствие заявителя, извещенного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения настоящего дела;

в присутствии представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе - ПАО «МегаФон» по доверенности Шакуровой А.В.,

УСТАНОВИЛА:

01.02.2016г. (вх. № 1578) в Ростовское УФАС России поступило заявление физического лица, в котором сообщается о факте поступления 16.01.2016г. в 13:24 на его телефонный номер <...> без его предварительного согласия SMS-сообщения рекламного характера: «СЕГОДНЯ ВАШ ДЕНЬ 79381036437! МегаФон дает Вам уникальный ШАНС выиграть 5.000.000 Рублей! Отправьте ДА на 2016 ПРЯМО СЕЙЧАС! 12 р./день. Инфо like.megafon.ru и 0100 (беспл.) Ваш МегаФон».

В соответствии с ч.1 ст. 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 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.

Об отсутствии предварительного согласия на получение вышеназванного рекламного СМС сообщения свидетельствует представленный Заявителем Договор об оказании услуг связи № 150508203617 от 08.05.2015г., заключенный с Оператором - ПАО «МегаФон», с проставленной галочкой в графе «не согласен» на

«получение рекламы при использовании Услуг и использовании сведений обо мне при продвижении Услуг, как это определено в пункте 14.14.2 Условий оказания услуг связи «МегаФон», если не указано другое».

В соответствии с ч.7 ст. 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных ст. 18 ФЗ «О рекламе» несет рекламораспространитель.

С учетом изложенного, в отношении оператора мобильной связи Заявителя – ПАО «МегаФон» определением (исх. № 3156/04 от 01.03.2016г.) было возбуждено настоящее дело.

14.04.2016г. (вх. № 5839) ПАО «МегаФон» представило письменное объяснение, в котором сообщается, что направление указанного выше рекламного СМС сообщения на абонентский номер <...> .01.2016 в 13:24 осуществлялось Оператором в рамках проводимой акции-викторины «Счастливые SMS», организатором которой является ПАО «МегаФон». Также сообщается, что на момент заключения Договора и на момент получения рекламной рассылки абонент, использующий абонентский номер +79381036437, с какими-либо заявлениями, содержащими отказ от получения рекламы, в адрес Оператора не обращался, каких-либо действий, позволяющих Оператору установить его волеизъявление на отказ от получения рекламы, не совершал.

С целью получения дополнительных доказательств определением (исх № 8749/04 от 11.05.2016г) рассмотрение дела было отложено на 15.06.2016г.

10.06.2016г. (вх. № 8864) ПАО «МегаФон» представило письменное объяснение, в котором сообщается, что, поскольку в архиве ПАО «МегаФон» отсутствует подлинный экземпляр Договора с абонентом +79381036437, подписанный сторонами 08.05.2015г., сделать достоверный вывод о том, что отметки в специальной графе «не согласен» информационной карты проставлены абонентом в момент подписания договора 08.05.2015г., не представляется возможным. Сообщается также, что с абонентом +79381036437 12.04.2016г. был подписан дубликат Договора об оказании услуг связи № 150508203617 от 08.05.2015г., в котором абонент также выразил свой отказ от получения рекламы, распространяемой по Сети связи Оператора путем проставления галочек в соответствующих специальных строках (дубликат Договора представлен в материалы дела), и в этой связи на данном абонентском номере были подключены соответствующие ограничения на рекламные рассылки.

Комиссия Ростовского УФАС России, изучив материалы, выслушав представителя ПАО «МегаФон» по доверенности Шакурову А.В., пришла к следующим выводам.

В силу [п. 7 ст. 3](#) ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Из материалов дела следует, что отправка указанного выше СМС сообщения 16.01.2016г. в 13:24 на телефонный номер сотовой связи +79381036437 была осуществлена ПАО «МегаФон».

В силу ч.1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» обязанность доказывания предварительного

согласия абонента на получение рекламы возложена именно на рекламодателя.

ПАО «МегаФон» не представило в материалы дела документальное подтверждение о наличии согласия Заявителя на получение 16.01.2016г. в 13:24 вышеназванной рекламы.

Таким образом, распространение ПАО «МегаФон» 16.01.2016г. в 13:24 указанной выше рекламы на номер мобильного телефона Заявителя было осуществлено в нарушение требования ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе», ответственность за нарушение которой в силу ч.7 ст.38 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель, каковым в данном случае является ПАО «МегаФон», как лицо, осуществившее фактическое доведение рекламы до сведения потребителя путем рассылки СМС сообщения.

Согласно п.4 ст.3 ФЗ «О рекламе» реклама, несоответствующая требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, является ненадлежащей.

В связи с тем, что распространение указанной выше рекламы на телефонный номер Заявителя прекращено, основания для выдачи ПАО «МегаФон» предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе отсутствуют.

Руководствуясь п.2 ч. 1 ст. 33, ч.1 ст. 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с п.п. 37-42, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, направленную ПАО «МегаФон» 16.01.2016г. в 13:24 в виде СМС сообщения: «СЕГОДНЯ ВАШ ДЕНЬ 79381036437! МегаФон дает Вам уникальный ШАНС выиграть 5.000.000 Рублей! Отправьте ДА на 2016 ПРЯМО СЕЙЧАС! 12 р./день. Инфо like.megafon.ru и 0100 (беспл.) Ваш МегаФон» на телефонный номер сотовой связи +79381036437 без предварительного согласия абонента, поскольку в ней нарушены требования ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе».

2. Не выдавать ПАО «МегаФон» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе в связи с прекращением распространения ненадлежащей рекламы.

3. Передавать материалы дела уполномоченному должностному лицу Ростовского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч.1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 17.06.2016г.

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