

## РЕШЕНИЕ № Р-5/2018

### по факту нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

02 марта 2018 года

г. Курган

Резолютивная часть решение объявлена: «01» марта 2018 года

В полном объеме решение изготовлено: «02» марта 2018 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Зам. председателя комиссии: Беловой А.В. - зам. руководителя Курганского УФАС России – начальник отдела;

Члены комиссии: Ефремовой Е.А. – государственный инспектор,

Кошелева Н.Г. – государственный инспектор, рассмотрев дело № Р-5/2018 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы следующего содержания «ВЫГОДНЫЙ ВЫКУП ИНОМАРОК РАСЧЕТ ЗА НАЛИЧНЫЕ ВЫЕЗД К КЛИЕНТУ 8\*\*\*\*»,

УСТАНОВИЛА:

16 ноября 2017 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее- Курганское УФАС России) через Федеральную антимонопольную службу России поступило заявление П.Е. М., содержащее в себе жалобу на получение нежелательного SMS-сообщения от абонента +7\*\*\*\* следующего содержания: «ВЫГОДНЫЙ ВЫКУП ИНОМАРОК РАСЧЕТ ЗА НАЛИЧНЫЕ ВЫЕЗД К КЛИЕНТУ 8\*\*\*\*». Из заявления П. Е.М. следует, что договорных отношений с владельцем абонентского номера +7\*\*\*\* не имеет, согласия на получения смс-рассылок не давал.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-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.

С целью установления рекламодателя, рекламораспространителя указанной нежелательной рекламы Курганским УФАС России был сделан ряд запросов информации.

Так, ПАО «ВымпелКом» ответом, поступившим в адрес Курганского УФАС России 19.01.2018 года (вх. № 204) сообщает, что в рассылке абоненту +7\*\*\*\* от 15.11.2017 года в 13:28 участвовало ООО «ГарантИнвест», так как абонентский номер отправителя рекламного смс- сообщения +7\*\*\*\* входит в ресурс нумерации вышеуказанной компании.

На основании вышеизложенного, в соответствии с пунктом 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространителем признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Следовательно, рекламораспространителем спорной рекламы «ВЫГОДНЫЙ ВЫКУП ИНОМАРОК РАСЧЕТ ЗА НАЛИЧНЫЕ ВЫЕЗД К КЛИЕНТУ 8\*\*\*\*\*» является ООО «ГарантИнвест» (ИНН 7728892172, 117292, г. Москва, проспект Нахимовский, д. 52, корпус 27, офис Б).

В соответствии с пунктом 20 Постановления Правительства РФ от 17.08.2006 № 508 «Об утверждении Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», при наличии признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган принимает решение о возбуждении дела.

Определением о возбуждении дела № Р-5/2018 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе 26 января 2018 года было возбуждено дело в отношении ООО «ГарантИнвест».

### **Комиссия Курганского УФАС России рассмотрела представленные сторонами по делу доказательства, и пришла к следующим выводам:**

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, реклама - 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.

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.

Из существа SMS- сообщений ООО «ГарантИнвест» следует, что оно преследует цель по привлечению новых клиентов к оказываемым Обществом услуг. Следовательно, короткие текстовые сообщения ООО «ГарантИнвест» носят рекламный характер.

Не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации реклама признается ненадлежащей (пункт 4 статьи 3 Закона о рекламе).

[Частью 1 статьи 18](#) Закона о рекламе предусмотрено, что 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.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в [п. 15](#) Постановления Пленума ВАС РФ 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.

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, а не на антимонопольный орган и лицо, получившее рекламное сообщение.

Между тем, как следует из текста поданного в антимонопольный орган заявления П. Е.М., согласия на получение рекламных сообщений им не дано.

Определением о возбуждении дела по признакам нарушения рекламного законодательства РФ от 26.01.2018 года у ООО «ГарантИнвест» запрашивалось письменное подтверждение наличия согласия на получение сообщений рекламного характера.

Определение от 26.01.2018 года ООО «ГарантИнвест» не получено, о чем свидетельствует почтовый индикатор – 64002120040339 (исток срок хранения). Информация, запрошенная Курганским УФАС России не представлена.

Факт направления нежелательной рекламы ни одной стороной дела № Р- 5/2018 не опровергается, следовательно, антимонопольный орган считает, что ООО «ГарантИнвест» не доказал соблюдение требований [ч. 1 ст. 18](#) Закона о рекламе.

Рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В силу пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе ООО «ГарантИнвест» признается рекламораспространителем спорной рекламы.

В соответствии с пунктом 7 статьи 38 Закона о рекламе, рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Руководствуясь [п. 2 ч. 1 ст. 33](#), [ч. 1 ст. 36](#) Закона о рекламе и в соответствии с [п. п. 36 - 42](#) Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу «ВЫГОДНЫЙ ВЫКУП ИНОМАРОК РАСЧЕТ ЗА НАЛИЧНЫЕ ВЫЕЗД К КЛИЕНТУ 89663335503», направленную ООО «ГарантИнвест» 15.12.2017 года по средствам SMS-сообщений на номер абонента +7\*\*\*\*\* в 13:28 (время МСК) г. Москве, поскольку указанная реклама не соответствует требованиям установленным частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»;
2. Выдать ООО «ГарантИнвест» предписание о прекращении нарушения рекламного законодательства Российской Федерации;
3. Передать материалы дела № Р- 5/2018 должностному лицу Курганского УФАС России для принятия решения о привлечении к административной ответственности ООО «ГарантИнвест».

*Решение изготовлено в полном объеме 02 марта 2018 года, резолютивная часть решения объявлена 01 марта 2018 года.*

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