

РЕШЕНИЕ

01 февраля 2019 года

г. Липецк

Резолютивная часть решения объявлена 29 января 2019 года.

Решение в полном объеме изготовлено 01 февраля 2019 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе,

рассмотрев дело № 24 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» обществом с ограниченной ответственностью «Клиентика» (107031 г. Москва, ул. Петровка, д. 15/13, стр. 5, пом. 3, ком. 7-11 ИНН 7707416207 ОГРН 1187746603582) (далее - ООО «Клиентика»), выразившееся в распространении рекламы путем смс-сообщения без предварительного согласия абонента,

В отсуствие:

лиц, участвующих в деле,

УСТАНОВИЛА:

В Липецкое УФАС России поступило обращение гражданина <...> о том, что 05.10.2018 г. в 10 часов 05 минут на его абонентский номер <...> поступило sms-сообщение рекламного характера от имени <...> следующего содержания: «Уважаемый, не дают займ? Заработай играя в казино Вулкан vulk-n/bd42».

Статья 1 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) в числе целей данного Федерального закона устанавливает, в том числе, реализацию права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Согласно п. 1 ст. 3 Закона 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 и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

п. 2 ст. 3 Закона о рекламе говорит, что объект 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.

В соответствии с п. 3 ст. 3 Закона о рекламе товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Информация, распространенная посредством sms-сообщения на номер <...> 05.10.2018 г. в 10 часов 05 минут от имени <...>, следующего содержания: «Уважаемый, не дают займ? Заработай играя в казино Вулкан vulk-n/bd42», в силу ст. 3 Закона о рекламе является рекламой, поскольку адресована неопределенному кругу лиц, распространяется среди неопределенного круга лиц и направлена на привлечение внимания, формирование интереса потребителей такой информации к услугам по предоставлению займа и казино «Вулкан», а также продвижение этих услуг на рынке.

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 признаётся распространённой без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Распространение рекламы посредством sms-сообщения возможно лишь при условии получения на это предварительного согласия лица, которому принадлежит телефонный номер <...> выделенный в соответствии с договором об оказании услуг связи (абонента). Согласие от абонента может быть получено в любой форме и в порядке, которые, однако, должны предусматривать какой-либо способ фиксации факта получения такого согласия. При этом бремя доказывания факта получения согласия лежит на рекламодателе в случае получения претензий от самого абонента, а также в случае предъявления соответствующих вопросов компетентным государственным органом и, следовательно, является его риском.

Согласие абонента на получение рекламы, выраженное любым способом, должно четко содержать волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя и должно быть зафиксировано каким-либо образом. В случае отсутствия таких доказательств реклама признаётся распространённой без предварительного согласия абонента.

С целью осуществления Управлением Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области своих полномочий по государственному надзору за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе: предупреждению, выявлению и пресечению нарушений физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе Управлением Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области были запрошены необходимые документы и информация.

Из анализа поступивших документов и информации установлено, что абонентский номер <...>, с которого была осуществлена отправка sms-сообщения, предоставлен ПАО «Ростелеком» в пользование по договору об оказании услуг подвижной связи ООО «Клиентика». Таким образом, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «Клиентика».

Согласно обращению физического лица, своего согласия на получение рекламы посредством телефонной связи он не давал.

На основании п. 7 ст. 38 ответственность за нарушение требований, установленных, в частности, статьёй 18, несёт рекламодатель, которым в силу пункта 7 статьи 3 Закона является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, то есть ООО «Клиентика».

Таким образом, реклама следующего содержания: «Уважаемый, не дают займ? Заработай играя в казино Вулкан vulk-n/bd42», распространенная посредством sms-сообщения на номер <...> 05.10.2018 г. в 10 часов 05 минут от имени <...> ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

В связи с наличием признаков нарушения рекламного законодательства в рассматриваемой рекламе, Липецким УФАС России было возбуждено дело № 24.

В ходе рассмотрения дела, какие либо документы или пояснения от ООО «Клиентика» не поступали.

При этом в материалах дела отсутствует информация о повторном направлении рассматриваемой рекламы посредством смс-сообщения на абонентский номер <...> <...>.

Проанализировав имеющиеся в деле доказательства, в результате совещания, руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального 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,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную 05.10.2018 г. в 10 часов 05 минут на абонентский номер <...> от имени <...>, следующего содержания: «Уважаемый, не дают займ? Заработай играя в казино Вулкан vulk-n/bd42», без согласия абонента, рекламодателем которой является общество с ограниченной ответственностью «Клиентика» (107031 г. Москва, ул. Петровка, д. 15/13, стр. 5, пом. 3, ком. 7-11 ИНН 7707416207 ОГРН 1187746603582), т.к. нарушена ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Не выдавать ООО «Клиентика» предписание об устранении нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела должностному лицу Липецкого УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в течение трёх месяцев со дня его принятия.