

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 069/05/18-367/2022

20 января 2023 года

г.

Тверь

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее – Комиссия) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: Прохоров Р.В., заместитель руководителя управления,

члены Комиссии:

- Манюгина Е.И., заместитель начальника отдела антимонопольного контроля,

- Абульфатов М.М., специалист 1 разряда отдела антимонопольного контроля,

рассмотрев дело № 069/05/18-367/2022 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы услуг по продаже недвижимости посредством смс-сообщения без предварительного согласия абонента,

в отсутствие заявителя <***>, надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело № 069/05/18-367/2022 возбуждено по заявлению <***> (далее также заявитель) в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Стройград» (далее – ООО «Стройград») по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) в связи с распространением 28.05.2022 в 15:06 на выделенный ему телефонный номер +7-987-<***> без предварительного согласия абонента рекламы посредством смс-сообщения следующего содержания: «Три клубных дома de luxe в историческом центре! 2022.startprodazh.com», отправитель – «Inform-SMS».

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе, **реклама** это 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; **объект рекламирования** - товар, средство его индивидуализации, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 № АЦ/4624 разъяснено, что 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.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым Законом о рекламе.

Указанная выше информация полностью подпадает под определение, данное в статье 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством подвижной радиотелефонной связи, адресованную неопределенному кругу лиц,

то есть, не персонифицированную, и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом рекламирования являются услуги по продаже недвижимости.

Согласно части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Согласно пункту 3 части 2 статьи 5 Закона о рекламе недобросовестной признается реклама, которая представляет собой рекламу товара, реклама которого запрещена данным способом, в данное время или в данном месте.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Таким образом, обязанность доказать наличие согласия на получение рекламы возложена на рекламодателя.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал следующее: «Согласно части 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 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. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. Вместе с тем согласие абонента 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».

Телефонный номер абонента закреплен за оператором связи ПАО «МегаФон».

Согласно информации ПАО «МегаФон», изложенной в письме от 24.06.2022 № 5/0-LASB-Исх-00072/22, отправка вышеуказанного смс-сообщения 28.05.2022 в 15:06 осуществлена ПАО «МТС».

Согласно информации ПАО «МТС», изложенной в письме от 29.07.2022 вх. № 4673, вышеуказанное смс-сообщение было отправлено корпоративным клиентом ООО «Стройград» (ОГРН - 1207800119108, ИНН – 7806576138) на основании заключенного договора на оказание услуг связи от 02.03.2022 № 123323555883. Вышеуказанное смс-сообщение было направлено ООО «Стройград» в рамках услуги «A2P Рассылка» в сервисе «МТС Маркетолог». В соответствии с условиями Оферты на оказание услуги «A2P Рассылка» клиент (ООО «Стройград») самостоятельно формирует текст (содержание) SMS-сообщения и список его Получателей и обязан до начала оказания Услуги получить от Получателя согласие, если на получение Информационных материалов и иные согласия, если таковые требуются законодательству.

Учитывая отсутствие согласия <***> на получение вышеуказанной рекламы при распространении рекламы посредством телефонной связи 28.05.2022 в 15:06 на телефонный номер заявителя +7-987-<***>, ООО «Стройград» были нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно сведениям из Единого государственного реестра юридических лиц, размещенным на официальном сайте ФНС России, ООО «Стройград» (ОГРН - 1207800119108, ИНН – 7806576138) прекратило свою деятельность 14.09.2022.

Подпунктом «б» пункта 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных

постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, предусмотрено, что рассмотрение дела подлежит прекращению антимонопольным органом в случае ликвидации юридического лица, которое являлось стороной по делу и совершило действие, содержащее признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, если спорное правоотношение не допускает правопреемства.

В связи с ликвидацией ООО «Стройград», нарушившего часть 1 статьи 18 Закона о рекламе, при распространении рекламы посредством смс-сообщения 28.05.2022 в 15:06 на телефонный номер заявителя +7-987-<***>, без предварительного согласия абонента, дело № 069/05/18-367/2022 подлежит прекращению.

Руководствуясь подпунктом «б» пункта 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 069/05/18-367/2022 прекратить.

Председатель Комиссии: Р.В. Прохоров

Члены Комиссии: Е.И. Манюгина, М.М. Абульфатов