

РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/18-752/2020

23 сентября 2020 года

город Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – <...>, заместитель руководителя управления,

члены Комиссии: <...>,

рассмотрев дело № 055/05/18-752/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения обществом с ограниченной ответственностью «Марина» (ОГРН <...>, ИНН <...>, далее – ООО «Марина») рекламы по сетям электросвязи, содержащей признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие <...>, представителя ПАО «Ростелеком», представителя ООО «Марина», извещенных надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России обратилась <...> по факту направления на ее абонентский номер <...> смс-сообщений рекламного характера:

- 30.01.2020 в 14:09 часов смс-сообщение: «38000 Забери rubman.ru/40tp1» с абонентского номера <...>;

- 30.01.2020 в 14:31 часов смс-сообщение: «24000 Возьми скинем phire.ru/40ul8» с абонентского номера <...>.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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, 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 (пункт 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками – распространена по сетям электросвязи и направлена на привлечение внимания к предоставлению услуг по выдаче денежных средств при помощи указанных в смс-сообщениях интернет-сайтов.

По утверждению заявителя, рекламная информация была направлена без его предварительного согласия на получение рекламы, что является нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», согласно которой 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.

Согласно правовой позиции, 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 рекламодателя.

При этом именно на рекламодателя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

По информации, представленной ПАО «Ростелеком», рекламодателем вышеуказанных смс-сообщений является ООО «Марина» на основании договоров об оказании услуг подвижной связи от 24.09.2019 № 7123368 и № 7123420, заключенных между ПАО «Ростелеком» и ООО «Марина».

Действия ООО «Марина» в части распространения в адрес <...> (абонентский номер <...>) смс-сообщений рекламного характера без ее предварительного согласия на получение рекламы нарушают требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Исходя из определения, данного в пункте 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ООО «Марина» является рекламодателем.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Определением Омского УФАС России от 30.07.2020 в отношении ООО «Марина» возбуждено дело № 055/05/18-752/2020 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», к рассмотрению дела привлечено заинтересованное лицо – оператор связи ПАО «Ростелеком». Определением от 27.08.2020 срок рассмотрения настоящего дела был продлен, рассмотрение назначено на 23.09.2020. Копия определения направлена по юридическому адресу ООО «Марина» заказным письмом от 27.08.2020 исх. № 06-8212, и, согласно информации, размещенной на сайте ФГУП «Почта России», данное письмо (почтовый идентификатор отправления 64497342829044) получено **02.09.2020**.

Таким образом, ООО «Марина» уведомлено надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела № 055/05/18-752/2020.

Рассмотрев материалы дела, пояснения заявителя об отсутствии ее согласия на получение рекламы, Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ООО «Марина» требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при распространении

рекламы посредством радиотелефонной связи в адрес <...> (абонентский номер <...>) без предварительного согласия абонента на ее получение.

Учитывая пояснения <...> (вх. № 10418э от 23.09.2020) о том, что «в настоящее время рекламной информации от отправителей <...> и <...> не поступает», Комиссией Омского УФАС России сделан вывод о нецелесообразности выдачи ООО «Марина» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 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 действия ООО «Марина» (ОГРН <...>, ИНН <...>), выразившиеся в направлении в адрес <...> (абонентский номер <...>) смс-сообщений рекламного характера:

- 30.01.2020 в 14:09 часов смс-сообщение: «38000 Забери rubman.ru/40tp1» с абонентского номера <...>,

- 30.01.2020 в 14:31 часов смс-сообщение: «24000 Возьми скинем phire.ru/40ul8» с абонентского номера <...>, без предварительного согласия абонента на ее получение, нарушающими требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Не выдавать ООО «Марина» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу антимонопольного органа для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 23 сентября 2020 года.

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

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии: <...>