

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 04-6/2-51-2015

Резолютивная часть решения по делу оглашена 22 июня 2015 г.

Решение изготовлено в полном объеме 06 июля 2015 г.

г. Тверь

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

председатель Комиссии: Фомин В.М., руководитель управления,

члены Комиссии:

Посохова Л.В., заместитель руководителя управления,

Шуклина М.Ю., специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

Балан А.Э., специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

рассмотрев дело № 04-6/2-51-2015 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, по факту распространения 10.02.2014 в 15:36 на выделенный <***>. телефонный номер <***> без его предварительного согласия рекламы следующего содержания: «*Нужны деньги? Звони! Займы от ООО «Нано-Финанс» 88001008891*», отправитель – «<***>».

в отсутствие надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения дела заявителя <***>, а также представителей ООО «Крафт Телеком»,

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено Тверским УФАС России по заявлению <***> (далее – Заявитель) по факту распространения 10.02.2014 в 15:36 на выделенный ему телефонный номер <***> без его предварительного согласия рекламы следующего содержания: «*Нужны деньги? Звони! Займы от ООО «Нано-Финанс» 88001008891*», отправитель – «<***>».

В соответствии со статьей 1 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон) **целями Закона являются** развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, **реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.**

В соответствии со статьей 3 Закона **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, 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 в данном случае являются услуги по выкупу автотранспортных средств.

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

Согласно пункту 3 части 2 статьи 5 Закона 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 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 доказывать наличие согласия возложена на рекламодателей.

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 заявителя <***> относится к ресурсу нумерации ОАО «МегаФон», согласно информации которого вышеуказанное смс-сообщение было отправлено 10.02.2014 в 15:36 с номера <***> СМС-центра <***>, относящегося к ресурсу нумерации оператора связи ОАО «СМАРТС».

Согласно информации ОАО «СМАРТС» номер СМС-центра <***> выделен ЗАО «Астрахань-GSM».

Согласно информации ЗАО «Астрахань-GSM» (письмо от 11.04.2014 № 02-02/1158), отправителем вышеуказанного смс-сообщения является ООО «Крафт Телеком» на основании договора от 01.04.2012 № 06-02-02/134 (далее – договор № 06-02-02/134). В рамках дополнительного соглашения от 01.11.2013 № 8 к договору № 06-02-02/134 ООО «Крафт Телеком» предоставлены в пользование федеральные номера, в том числе, номер <***> в качестве глобального заголовка.

В соответствии с пунктом 3.2.4 договора № 06-02-02/134 ООО «Крафт Телеком» обязан осуществлять рассылку SMS-сообщений в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно пунктам 9.3 и 9.4 договора № 06-02-02/134 даже в случае привлечения третьих лиц к выполнению обязанностей по вышеуказанному договору ответственным за действия третьих лиц остается ООО «Крафт Телеком», а уступать

права и обязанности по договору возможно только после письменного согласия Оператора связи ЗАО «Астрахань-GSM». Таким образом, отправка смс-рекламы на номер заявителя осуществлялась с номера <***>, закрепленного оператором связи ЗАО «Астрахань-GSM» за ООО «Крафт Телеком»; документы, подтверждающие передачу прав по договорам третьим лицам и согласие оператора ЗАО «Астрахань-GSM» на такую передачу отсутствуют.

Учитывая вышеизложенное, позиция ООО «Крафт Телеком» (письмо от 19.06.2015 вх. № 2961) о том, что отправителем смс-сообщения 10.02.2014 в 15:36 на выделенный заявителю номер <***> является ООО «Новак», которому ООО «Крафт Телеком» в соответствии с договором от 01.02.2013 № 0103 (далее – договор № 0103) предоставило доступ и подключение к своей технической системе (аппаратному комплексу, установленному на территории ООО «Крафт Телеком») подтверждена исключительно сведениями ООО «Крафт Телеком» и противоречит техническим возможностям, которые оператор связи ЗАО «Астрахань GSM» предоставил ООО «Крафт Телеком». Факт наличия договора от 01.02.2013 № 0103, заключенного между ООО «Крафт Телеком» и ООО «Новак», это обстоятельство не подтверждает (отсутствуют сведения биллинговых систем, сведения о реальных действиях ООО «Новак» в рамках договора, об оплате услуг по договору и другие доказательства).

Учитывая отсутствие согласия Заявителя на получение рекламы финансовых услуг, при распространении 10.02.2014 в 15:36 рекламы следующего содержания: «*Нужны деньги? Звони! Займы от ООО «Нано-Финанс» 88001008891*», были нарушены требования части 1 статьи 18 Закона.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Закона ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Закона, несет рекламодатель.

При решении вопроса о том, кто является рекламодателем в рамках настоящего дела, Комиссия пришла к выводу о том, что им является ООО «Крафт Телеком» на основании вышеизложенного.

Таким образом, действия ООО «Крафт Телеком» по распространению 10.02.2014 в 15:36 на телефонный номер <***>, выделенный <***>, без его предварительного согласия посредством смс – сообщения рекламы следующего содержания: «*Нужны деньги? Звони! Займы от ООО «Нано-Финанс» 88001008891*», нарушают требования части 1 статьи 18 Закона.

На основании вышеуказанного и руководствуясь частью 1 статьи 18, пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания: «*Нужны деньги? Звони! Займы от ООО «Нано-Финанс» 88001008891*», распространенную 10.02.2014 в 15:36 на

телефонный номер <***> посредством смс-сообщения без предварительного согласия абонента, ненадлежащей; действия ООО «Крафт Телеком» нарушающими часть 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «Крафт Телеком» (170030, г. Тверь, ул. Левитана, д. 36/75, кв. 15, ИНН 7718828562) и ЗАО «Астрахань-GSM» (414040, г. Астрахань, ул. Лычманова, д. 44, ИНН 3015038500) как лицу, имеющему возможность прекратить или обеспечить прекращение нарушения законодательства о рекламе, предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» при распространении вышеуказанной рекламы услуг посредством направления смс-сообщений без предварительного согласия абонента.

3. Направить ЗАО «Астрахань-GSM» копию настоящего решения.

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

Председатель Комиссии: В.М. Фомин

Члены Комиссии: Л.В. Посохова, М.Ю. Шуклина, А.Э. Балан

ПРЕДПИСАНИЕ ПО ДЕЛУ № 04-6/2-51-2015

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

06 июля 2015 г.
Тверь

г.

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

председатель Комиссии: Фомин В.М. – руководитель управления,

члены Комиссии:

Посохова Л.В. – заместитель руководителя управления,

Шуклина М.Ю. – специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

Балан А.Э. – специалист-эксперт отдела контроля органов власти,

на основании решения от 06.07.2015 по делу № 04-6/2-51-2015 и в соответствии с

пунктом 1 части 2 статьи 33, частей 1 и 3 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Крафт Телеком» (107023, г. Москва, ул. Электrozаводская, д. 24, пом. 219, ИНН 7718828562) и ЗАО «Астрахань-GSM» (414040, г. Астрахань, ул. Лычманова, д. 44, ИНН 3015038500) как лицу, имеющему возможность прекратить или обеспечить прекращение нарушения законодательства о рекламе, **в 10-дневный срок** со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства о рекламе, а именно: прекратить распространение рекламных смс-сообщений следующего содержания: «*Нужны деньги? Звони! Займы от ООО «Нано-Финанс» 88001008891*» на телефонный номер <***> **без предварительного согласия абонента** – <***>, и при распространении рекламы посредством смс-сообщений на телефонный номер <***> обеспечить соблюдение требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. ООО «Крафт Телеком» (107023, г. Москва, ул. Электrozаводская, д. 24, пом. 219, ИНН 7718828562) и ЗАО «Астрахань-GSM» (414040, г. Астрахань, ул. Лычманова, д. 44, ИНН 3015038500) представить в Тверское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **в срок до 20.08.2015 либо в течение десяти дней со дня исполнения настоящего предписания.**

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе ФАС России вправе в соответствии с [пунктом 2.4 статьи 19.5](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном [статьей 198](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Обжалование в судебном порядке настоящего предписания не приостанавливает его исполнение.

Председатель Комиссии: В.М. Фомин

Члены Комиссии: Л.В. Посохова, М.Ю. Шуклина, А.Э. Балан