



У П Р А В Л Е Н И Е   Ф Е Д Е Р А Л Ь Н О Й   А  
П О   Р Е С П У Б Л И К Е   К О М И  
О   П   Р

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № Р 07-02/18

24 сентября 2018 года

№ 03-01/6683

г. Сыктывкар

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

<...>;

рассмотрев дело № Р 07-02/18, возбужденное в отношении <...> (далее – <...>) по факту распространения 16.12.2017 в 16 часов 20 минут посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-сообщения на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «До 17.12 распродажа абонементов HOT-FITNESS 3500р./год <...>» с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в отсутствие:

- заявителя, надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения рекламного дела;

- лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - <...>, надлежащим образом извещенной о времени и месте рассмотрения рекламного дела;

### **УСТАНОВИЛА:**

В Коми УФАС России поступило обращение <...> (далее – <...>, заявитель) от 16.12.2017 (вх. № Г-215 от 19.12.2017) о распространении 16.12.2017 в 16 часов 20 минут посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-сообщения на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «До 17.12 распродажа абонементов HOT-FITNESS 3500р./год <...>» (далее - рассматриваемая реклама).

По результатам рассмотрения обращения принято решение о возбуждении дела № Р 07-02/18 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе в отношении <...>.

Из материалов рекламного дела установлено следующее.

В соответствии с п. 1 ст. 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.

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством SMS-сообщения;
- адресована неопределенному кругу лиц (поскольку из текста сообщения не следует, что информация предполагалась для конкретного абонента);
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: распродаже фитнес-абонементов, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижению на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная в сети «МегаФон» посредством SMS-сообщения на абонентский номер <...>, является рекламой.

В силу положений, установленных 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.

Согласно п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. 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 рекламораспространителя.

<...> указывает, что согласия на получение рассматриваемой рекламы им не давалось.

При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама размещена с нарушением ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, несет ответственность рекламораспространитель.

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, установленных ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В силу п. 7 ст. 3 Закона о рекламе рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с п. 6 ст. 3 Закона о рекламе рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Из документов и письменной информации, представленных ПАО «ВымпелКом», следует, что номер <...> закреплен за <...>.

Вместе с тем, согласно письменным пояснениям <...>, представленным в материалы рекламного дела письмами от 12.03.2018 (вх. № 788-э от 12.03.2018, № 1305 от 19.03.2018), <...> никогда за пределы Республики Дагестан не выезжала, что такое HOT-FITNESS ей неизвестно. В качестве доказательства <...> приложено письмо ПАО «ВымпелКом» № 3766780418 от 07.03.2018, из которого следует, что номер <...> не регистрировался на имя <...>.

В связи с чем, определением Коми УФАС России от 18.04.2018 № 03-01/2873 рассмотрение дела № Р 07-02/18 было приостановлено в связи с необходимостью получения заключения специалиста, копии материалов дела направлены для рассмотрения в адрес МВД по Республике Дагестан.

Из письменной информации, представленной МВД по Республике Дагестан, следует, что в материалах рекламного дела признаки преступлений, предусмотренных УК РФ, отсутствуют.

Неустранимые сомнения относительно вины лица трактуются в пользу этого лица. В связи с чем, у Комиссии отсутствуют достаточные основания полагать, что <...> является рекламодателем рассматриваемой рекламы.

Материалами рекламного дела вина <...> в нарушении рекламного законодательства при распространении рассматриваемой рекламы не установлена, не подтверждена, иных виновных лиц не установлено.

Достаточных оснований полагать, что <...> нарушены требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, у Комиссии не имеется.

Оперативно-розыскными полномочиями антимонопольный орган не наделен.

Таким образом, несмотря на предпринятые Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела меры, в течение сроков, установленных для рассмотрения дела, установить лицо, нарушившее законодательство о рекламе, не представилось возможным.

В соответствии с пунктом 3.56 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12 (далее – Регламент), Комиссия принимает решение о прекращении рассмотрения дела, если в процессе рассмотрения дела будет установлен, в том числе факт невозможности установления лица, нарушившего законодательство о рекламе, в течение сроков, установленных для рассмотрения дела.

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом «е» пункта 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, пунктами 3.56, 3.57 Регламента, Комиссия

#### **ОПРЕДЕЛИЛА:**

Производство по делу № Р 07-02/18 в отношении <...> прекратить.

Председатель  
Комиссии

----- <...>

Члены Комиссии

----- <...>

----- <...>