

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 08-21/30-14

«30» октября 2014 года

г. Москва

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

Председатель Комиссии: Азаренко А.А. — заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области (далее – Управление);
Жукова Е.А. — начальник отдела контроля за рекламной деятельностью Управления;

Члены Комиссии: Мильский А.С. — специалист 1 разряда отдела контроля за рекламной деятельностью Управления,

рассмотрев дело № 08-21/30-14 по факту поступления 18.06.2014 в 12:23 на абонентский номер <...> <...> СМС-сообщения (отправитель: BONBON, СМС-центр: +9262000331) с рекламой следующего содержания: «Квартира за 2,8 млн. руб. на Новой Риге, ЖК Павловский квартал. Готовая инфраструктура. www.pavkvartal.ru 84952211250 bonbon.malina.ru», с признаками нарушения части 1 статьи 18, части 7 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе»,

в присутствии представителей лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

- ООО «Моби Марк Групп» (адрес: 644024, Омская область, г. Омск, ул. Т.К. Щербанева, д. 25) - Кирилловой Г.В.;

- ООО «Павловский квартал» (адрес: 117052, Московская область, ул. Южнобутовская, д. 101, оф. 18) - Плотниковой Т.Л. и Калунц А.А.;

- ОАО «Открытые инвестиции» (адрес: 123104, Московская область, г. Москва, Тверской б-р. д. 13, стр. 1) (далее - ОАО «ОПИН») - Метелина Е.Е.

Заявитель, ОАО «МегаФон», ООО «СМС-Трафик», ЗАО «МегаЛабс» извещены, не явились,

УСТАНОВИЛА:

В Московское областное УФАС России поступило обращение <...> о поступлении 18.06.2014 в 12:23 на абонентский номер заявителя <...> СМС-

сообщения (отправитель: BONBON, СМС-центр: +9262000331) с рекламой следующего содержания: «Квартира за 2,8 млн. руб. на Новой Риге, ЖК Павловский квартал. Готовая инфраструктура. www.pavkvartal.ru 84952211250 bonbon.malina.ru», без предусмотренного частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

В ходе рассмотрения обращения установлено, что при распространении указанной рекламы также усматриваются признаки нарушения части 7 статьи 28 Закона о рекламе, выразившиеся в распространении рекламы, связанной с привлечением денежных средств участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирного дома без указания сведений о месте и способах получения проектной декларации.

Из объяснений ОАО «МегаФон» следует, что текст рекламного СМС – сообщения был сформирован и направлен ОАО «МегаФон» по заявке партнера ЗАО «МегаЛабс» в рамках дополнительного соглашения № 30/4 от 01 октября 2013 года к генеральному соглашению от 30 апреля 2010 года.

Согласно позиции ЗАО «МегаЛабс» рассылка происходила по заказу ООО «СМС Трафик» в рамках договора от 31.10.2013 № МР-СМСТ-311013.

Из объяснений ООО «СМС Трафик» следует, что ЗАО «Связной загрузка» инициировало рассылку СМС – сообщения на основании договора с ООО «СМС Трафик» № 179/14 от 01.04.2014.

Согласно позиции ООО «Моби Марк Групп» рассылка была произведена на основании договора № 128/02-14 от 20.02.2014, заключенного между ООО «Моби Марк Групп» и ООО «Павловский квартал».

Из объяснений ОАО «ОПИН» следует, что Общество не является рекламодателем или рекламораспространителем рассматриваемой рекламы.

Согласно позиции ООО «Павловский квартал» рассылка производилась на основании договора № 128/02-14 от 20.02.2014, заключенного с ООО «Моби Марк Групп».

Рассмотрев материалы дела и выслушав доводы лиц, участвующих в деле, Комиссия установила следующее.

В соответствии с пунктом 1 статьи 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.

Согласно письму ФАС России от 25.06.2013 № АК/24455/13, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному списку.

Рассматриваемая реклама направлена на привлечение внимания потенциальных

потребителей к квартирам в строящихся многоквартирных домах в ЖК «Павловский квартал» и их продвижению на рынке.

Рассылка смс-сообщений по каналам телефонной связи не может быть произведена иначе как на конкретный абонентский номер <...> что позволяет говорить об адресном характере отправлений. Однако, специфика связи с абонентами, сама по себе не может являться основанием для признания информации, содержащейся в СМС-сообщениях, как предназначенной исключительно для конкретного абонента.

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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Абонентский номер <...> выделен ОАО «МегаФон» <...> на основании договора об оказании услуг связи.

В соответствии с пунктом 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», Федеральный 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 либо рекламодателя.

Таким образом, согласие абонента на получение рекламы должно, во-первых, относиться к конкретному рекламодателю либо рекламодателю, во-вторых – должно быть выражено явно.

Доказательств получения предварительного согласия конкретного абонента, а именно Кравченко К.М. на получение рекламы продажи квартир ЖК «Павловский квартал», застройщиком которого является ООО «Павловский квартал», равно как и иной рекламы от иных лиц в ходе рассмотрения дела не представлено.

Учитывая изложенное, направление рассматриваемого СМС-сообщения на принадлежащий заявителю абонентский номер без предварительного согласия не соответствует требованиям части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Использование в Рекламе словосочетаний «2,8 млн. руб. на Новой Риге/ Готовая инфраструктура» направлено на привлечение внимания потенциальных

потребителей к квартирам в строящихся многоквартирных домах в ЖК «Павловский квартал» и их продвижение на рынке.

Согласно материалам дела строительство многоквартирных домов в ЖК «Павловский квартал» не завершено.

В соответствии с частью 7 статьи 28 Закона о рекламе, реклама, связанная с привлечением денежных средств участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, должна содержать сведения о месте и способах получения проектной декларации, предусмотренной федеральным законом.

В соответствии с частью 4 статьи 2 Закона о рекламе, специальные требования и ограничения, установленные указанным Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения.

Реклама в нарушение требований части 7 статьи 28 Закона о рекламе не содержала сведений о месте и способах получения проектной декларации.

На основании изложенного, Комиссией установлен факт нарушения части 1 статьи 18, части 7 статьи 28 Закона о рекламе при распространении СМС - Рекламы.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона 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 августа 2006 г. № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу ненадлежащей, не соответствующей требованиям части 1 статьи 18, части 7 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ОАО «Мегафон» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Выдать ООО «Павловский квартал» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
4. Выдать ЗАО «МегаЛабс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
5. Выдать ООО «СМС-трафик» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
6. Выдать ООО «Моби Марк Групп» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
7. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления

Федеральной антимонопольной службы по Московской области для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «17» ноября 2014 г.

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

Председатель Комиссии

А.А. Азаренко

Члены Комиссии

Е.А. Жукова

А.С. Мильский

А.С. Мильский

(499) 500-15-37