

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 069/05/18-17/2021

Резолютивная часть решения объявлена 12 августа 2021 года

Решение изготовлено в полном объеме 25 августа 2021 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: Ключникова Е.В., временно исполняющий обязанности заместителя руководителя управления – начальника отдела контроля закупок,

члены Комиссии:

- Киртоакэ И.В., ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля,

- Соловьев В.Д., специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля,

рассмотрев дело № 069/05/18-17/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы посредством смс-сообщения без предварительного согласия абонента,

в отсутствие заявителя <***> и представителей Общества с ограниченной ответственностью «Строй-Инвест» (далее – ООО «Строй-Инвест»), надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело № 069/05/18-17/2021 возбуждено по заявлению <***> (далее также заявитель) в отношении ООО «Строй-Инвест» 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 11.09.2020 в 15:51 на выделенный ей телефонный номер +7904<***> без предварительного ее согласия посредством смс-сообщения рекламы следующего содержания: «1-ком. квартира 1357000 р. ЖК «Медовый» Дом сдан ДСК 8-4822-75-01-10», отправитель – +7991<***>.

Заявитель указал на отсутствие согласие на получение рекламы по сетям электросвязи.

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 ЖК «Медовый».

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».

Согласно информации ПАО «Ростелеком», изложенной в письме от 03.11.2020 № 0501/05/6543/20, телефонный номер +7991<***>, с которого поступило вышеуказанное смс - сообщение, выделен абоненту – ООО «Строй-Инвест» (ОГРНИП - 1153015000742, ИНН – 3015104720) на основании договора об оказании услуг подвижной связи от 30.06.2020 № 7251935 и приложению № 1 к

нему от 30.06.2020 № 7251935.

ООО «Строй-Инвест» в ходе рассмотрения дела пояснения и документы не представило, позицию не выразило.

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

В данном случае рекламодателем является ООО «Строй-Инвест», которое с телефонного номера +7991<***>, выделенного ему оператором связи ПАО «Ростелеком», осуществило 11.09.2020 в 15:51 отправку вышеуказанной смс-рекламы на телефонный номер +7904<***> без предварительного согласия абонента.

Вышеуказанные действия совершены ООО «Строй-Инвест» с нарушением требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В связи с однократностью совершения нарушения законодательства о рекламе, отсутствуют основания для выдачи ООО «Строй-Инвест» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь 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 42-47 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

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, распространенную 11.09.2020 в 15:51 посредством телефонной связи на номер заявителя +7904<***> ненадлежащей; признать действия ООО «Строй-Инвест» (414040, г. Астрахань, проспект Победы, д. 41, кв. 47, ОГРН - 1153015000742, ИНН - 3015104720), выразившиеся в распространении 11.09.2020 в 15:51 рекламы услуг ЖК «Медовый» посредством телефонной связи на номер абонента +7904<***> без предварительного его согласия нарушающими часть 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе ООО «Строй-Инвест» не выдавать в связи с однократностью совершения нарушения.

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

Председатель Комиссии: Е.В. Ключникова

Члены Комиссии: И.В. Киртоакэ, В.Д. Соловьев