

## РЕШЕНИЕ

27 мая 2013 г.

г. Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы Т.В. Лопаткина,

члены Комиссии: И.В. Волохина – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

Д.А. Былина - специалист-эксперт отдела рекламы;

рассмотрев дело № 1, возбужденное в отношении «...» по факту рассылки на мобильные телефоны граждан г. Новосибирска и Новосибирской области SMS-сообщений рекламного характера с предложением приобрести магниты для остановки электросчетчиков с признаками нарушения:

ч. 4 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе») в соответствии с которой, реклама не должна побуждать к совершению противоправных действий;

ч. 1 ст. 18 ФЗ «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,

в отсутствие представителей: «...»

### УСТАНОВИЛА:

13.11.2012 г. в адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление от ОАО «Новосибирскэнергосбыт» (вх. № 9427) по факту рассылки на мобильные телефоны граждан г. Новосибирска и Новосибирской области SMS-сообщений рекламного характера с предложением приобрести магниты для остановки электросчетчиков с признаками нарушения Федерального закона от 13.03.2006 г. №38-ФЗ «О рекламе». О таких SMS-сообщениях гражданами сообщалось в т.ч. на «Телефон доверия» ОАО «Новосибирскэнергосбыт».

Заявитель считает, что указанные действия недобросовестного распространителя рекламы нарушают требования Закона о рекламе, своим содержанием порочат честь, достоинство и деловую репутацию ОАО «Новосибирскэнергосбыт», являющегося гарантирующим поставщиком электроэнергии. Рассылка рекламы является актом недобросовестной конкуренции и побуждает абонентов ОАО «Новосибирскэнергосбыт» к совершению противоправных действий.

Кроме того, заявитель обращает внимание на то, что распространение рекламы по сетям сотовой телефонной связи допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение данной

рекламы.

21.11.2012 г. в адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 9669) по факту рассылки на телефонный номер заявителя («...») SMS-сообщения следующего содержания:

«Надоело платить? Сильные магниты для остановки счетчиков, т. «...»».

В нем отражено, что рассылка произведена с сотового телефона «...», и в сообщении указан контактный телефон «...».

При этом своего предварительного согласия на получение указанного SMS-сообщения абонент-заявитель не давал.

По фактам, указанным в заявлениях Новосибирским УФАС России была проведена проверка, в результате которой было установлено следующее.

Как следует из ответа ЗАО «Кемеровская Мобильная Связь» (вх. № 10841 от 28.12.12 г.) телефонный номер «...», с которого было отправлено SMS-сообщение следующего содержания:

«Надоело платить? Сильные магниты для остановки счетчиков, т. «...»»,

выделен в пользование физическому лицу «...»- на основании Договора об оказании услуг связи от 17.07.11 г., заключенного с ЗАО «Кемеровская Мобильная Связь».

Информация, содержащаяся в указанном sms-сообщении, является рекламой в силу п. 1 ст. 3 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с которым 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 (в данном случае - к магнитам для остановки счетчиков).

Согласно разъяснениям, содержащимся в письме ФАС от 25 мая 2012 г. (исх. №АК/16477), в данной норме 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.

В соответствии с ч. 1 ст. 18 Федерального 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 ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных ст. 18 Федерального закона «О рекламе», несет рекламодатель, т.е. лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств. В соответствии с представленным ЗАО «Кемеровская Мобильная Связь» Договором об оказании услуг связи от 17.07.11 г. таким лицом является «...».

Вместе с тем, указанным лицом представлены пояснения (вх. № 1066 от 14.02.13 г.), в которых «...» утверждает, что ею не составлялся договор об оказании услуг связи с Теле2 (ЗАО «Кемеровская мобильная связь») от 17.07.2011 г, а также не приобреталась sim-карта с номером «...».

На рассмотрении дела представитель ЗАО «Кемеровская Мобильная Связь» представил Комиссии детализацию услуг, предоставленных «...» по номеру 79513807457. Согласно данной детализации с абонентского номера «...» 26 октября 2012 г. было отправлено 4758 sms-сообщений. Данный факт позволяет предположить, что данный номер использовался для рассылки sms-сообщений рекламного характера.

На момент рассмотрения дела в Новосибирское УФАС России не была представлена информация о том, что «...» был расторгнут Договор об оказании услуг связи с выделением номера «...», заключенный с ЗАО «Кемеровская Мобильная Связь».

Рассматриваемое sms-сообщение содержит также признаки нарушения, предусмотренного ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с которой реклама не должна побуждать к совершению противоправных действий, что предлагается абонентам ОАО «Новосибирскэнергосбыт».

В соответствии со ст. 7.19. Кодекса РФ об административных правонарушениях самовольное подключение к энергетическим сетям, нефтепроводам, нефтепродуктопроводам и газопроводам, а равно самовольное (безучетное) использование электрической, тепловой энергии, нефти, газа или нефтепродуктов влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи пятисот до двух тысяч рублей; на должностных лиц – от трех тысяч до четырех тысяч рублей; на юридических лиц – от тридцати до сорока тысяч рублей.

Таким образом, использование магнитов для остановки приборов учета является противоправным действием. Следовательно, реклама таких счетчиков нарушает ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе».

Ответственность за нарушение ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» в соответствии с ч. 6 ст. 38 указанного Закона несет рекламодатель, т.е. изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (п. 5 ст. 3 Федерального закона «О рекламе»).

В ходе проверки было установлено, что телефонный номер «...», указанный в рассматриваемом sms-сообщении, выделен в пользование физическому лицу - «...» - на основании Договора об оказании услуг связи № 10513749 от 30.03.2011 г., заключенного с ОАО «МегаФон».

Согласно представленным Новосибирскому УФАС России пояснениям (вх. № 3638 от 13.05.2013 г.) «...» отрицает свою причастность к рассылке sms-сообщений о магнитах для остановки счетчиков.

Указание телефонного номера, выделенного в пользование «...», в рассматриваемом sms-сообщении не является доказательством того, что данное лицо причастно к рассылке этого сообщения.

Кроме того, отсутствуют документы, подтверждающие, что лицом, определившим

объект рекламирования в рассматриваемой рекламе, является«...».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» №38-ФЗ от 13 марта 2006г. и в соответствии с пунктами 37-42, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

РЕШИЛА:

1. Признать информацию: «Надоело платить? Сильные магниты для остановки счетчиков, т. 375-04-05», распространявшуюся в ноябре 2012 г. путем рассылки sms-сообщений ненадлежащей рекламой, в которой нарушены требования:

ч. 4 ст. 5 Федерального закона «О рекламе»: реклама не должна побуждать к совершению противоправных действий;

ч. 1 ст. 18 Федерального 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.

2. Выдать «...» предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 5 июня 2013 г.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

5 июня 2013 г.

г. Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы Т.В. Лопаткина,

члены Комиссии: Волохина И.В. – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

Былина Д.А. – специалист-эксперт отдела рекламы

на основании своего решения от 5 июня 2013 г. по делу № 1 о признании рекламы, распространявшейся в ноябре 2012 г. путем рассылки sms-сообщений о магнитах для остановки счетчиков, ненадлежащей рекламой,

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»), пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

#### ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. «...» в пятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе. Для этого не допускать распространения рекламы с нарушением требований:

- ч. 1 ст. 18 Федерального 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,

в том числе следующего содержания: «Надоело платить? Сильные магниты для остановки счетчиков, т. «...»»,

2. «...» в срок до 1 июля 2013 года представить в Новосибирское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания. Расторжение договора с оператором является одним из вариантов исполнения предписания.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Новосибирское УФАС России вправе в соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ 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.