

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА № 048/05/18-295/2019 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

16 мая 2019 года

г. Липецк

Председатель комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе <...> – заместитель руководителя – начальник отдела защиты конкуренции Липецкого УФАС России, рассмотрев материалы по заявлению <...> о признаках нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 048/05/18-295/2019 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) публичным акционерным обществом «МегаФон» (<...>) (далее – ПАО «МегаФон»),

УСТАНОВИЛ:

В Липецкое УФАС России поступило заявление гражданина <...> о том, что 25.03.2019г. в 12 часов 20 минут на его абонентский номер <...> поступило sms-сообщение рекламного характера от имени «ugs_uchastk» (SMS-центр: <...>) следующего содержания: «Землю больше не производят! 10 участков ИЖС по 9т.р.сотка <...>».

Данный способ распространения рекламной информации содержит признаки нарушения Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе).

Статья 1 Закона о рекламе в числе целей данного Федерального закона устанавливает, в том числе, реализацию права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Согласно п. 1 ст. 3 Закона 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.

В соответствии с п. 2 ст. 3 Закона о рекламе объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, 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.

П. 3 ст. 3 Закона о рекламе гласит, что товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

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

В соответствии со статьей 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; электросвязь - любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи, является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется определенным абонентам.

Между тем, такая персонализация, а равно более широкое толкование понятия рекламы прямо следует в рассматриваемом случае из диспозиции части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В тексте такой рекламы отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст такой рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи, с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Рассматриваемая реклама направлена на привлечение внимания потребителя к продаже земельных участков, и может быть воспринята любым потенциальным потребителем.

Также, не было представлено доказательств направления спорного смс-сообщения исключительно в адрес одного физического лица — заявителя.

Таким образом, информация, распространенная 25.03.2019г. в 12 часов 20 минут на абонентский номер <...> от отправителя «ugs_uchastk», направленная на привлечение внимания к продаже земельных участков, является рекламой.

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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

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 рекламораспространителя.

В ходе рассмотрения заявления <...> установлено, что заявитель является абонентом ПАО «МегаФон». Направление рекламного сообщения осуществлялось оператором связи в рамках оказания услуги «МегаФон.Таргет» по заказу ИП <...> (<...>). Рассылка была произведена среди абонентов ПАО «МегаФон», предоставивших оператору согласие на получение рекламы, в т.ч. третьих лиц.

Исходя из материалов, представленных ПАО «МегаФон» 29.04.2019 года, указанная реклама распространялась на среди абонентов ПАО «МегаФон». Также ПАО «МегаФон» в представленной информации указывает на то, что неотъемлемой частью договора является инфокарта, условия оказания услуг связи МегаФон и тарифный план, выбранный абонентом. При заключении договора абонент, которому был выделен абонентский номер <...>, своей собственноручной подписью подтвердил, что надлежащим образом ознакомлен и согласен с

условиями, тарифным планом и правилами тарификации и расчетов по выбранному тарифному плану, являющимися неотъемлемыми частями договора, а также зоной обслуживания сети оператора, согласен на получение рекламы при использовании услуг.

Однако по предоставленной информации инфокарта абонента <...> в архиве не сохранилась и не может быть представлена в антимонопольный орган.

Следовательно, у ПАО «МегаФон» отсутствуют доказательства о наличии согласия абонента <...> на получение рекламы при использовании услуг связи.

Таким образом, следует, что у ПАО «МегаФон» отсутствуют документы, подтверждающих согласия абонента <...> на распространение рекламы.

Следовательно, реклама, распространенная 25.03.2019г. в 12 часов 20 минут на его абонентский номер <...> посредством sms-сообщения рекламного характера от имени «ugs_uchastk» (SMS-центр: <...>) следующего содержания: «Землю больше не производят! 10 участков ИЖС по 9т.р.сотка <...>», содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, несет рекламораспространитель.

ПАО «МегаФон» осуществило распространение рассматриваемой рекламы на телефонный номер <...> в силу имеющихся гражданско-правовых отношений.

На основании изложенного, ПАО «МегаФон» является рекламораспространителями рекламы ««Землю больше не производят! 10 участков ИЖС по 9т.р.сотка <...>», распространенной 25.03.2019 г. в 12 часов 20 минуты на номер телефона <...> от отправителя «ugs_uchastk».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Закона о рекламе,

О П Р Е Д Е Л И Л:

1. Возбудить производство по делу № 048/05/18-295/2019 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» в отношении публичного акционерного общества «МегаФон» (<...>).

2. Признать лицами, участвующими в деле:

Заявитель – <...>

лица, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ПАО «МегаФон».

3. Назначить дело № 048/05/18-295/2019 к рассмотрению на **28 мая 2019 года на 15 часов 00 минут** в Липецком УФАС России по адресу: г. Липецк, пл. Плеханова, д.1, кабинет 517а, тел. (4742) 27-14-82.

4. **ПАО «МегаФон» до 27.05.2019** представить следующие документы и сведения:

- письменные объяснения по определению о возбуждении дела;

- иные документы и материалы по указанной рекламе по своему усмотрению.

Явка лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе или их представителей (с доверенностью на право представлять интересы в государственном органе), для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе обязательна. При себе иметь ПАСПОРТ.