



Управление Федеральной антимонопольной службы

по Республике Коми

Определение

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № Р 29-07/16

30 августа 2016 года

№ 03-01/8139

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:

<...>,

рассмотрела дело № Р 29-07/16, возбужденное в отношении <...> (далее - <...>) по факту распространении 16.06.2016 г. в 11 часов 04 минуты посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-сообщения на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «Только 3 дня: квартира за 905 тыс. руб! Узнайте по т. <...>», 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 – <...> (далее – <...>), надлежащим образом извещенного о дате, времени и месте рассмотрения дела по адресу электронной почты, указанному в заявлении;

- <...>, надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается уведомлением о вручении заказной корреспонденции от 17.08.2016 с идентификационным № 16700001609400,

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило обращение <...> (далее – <...>) от 16.06.2016 (вход. № М-88 от 17.06.2016), о распространении 16.06.2016 г. в 11 часов 04 минуты посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-сообщения на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «Только 3 дня: квартира за 905 тыс. руб! Узнайте по т. <...>» (далее – рассматриваемая реклама), согласие на получение которой им не давалось.

По результатам рассмотрения обращения принято решение о возбуждении дела № Р 29-07/16 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе в отношении <...>.

В результате рассмотрения материалов по указанному обращению установлено следующее.

В соответствии со ст. 3 [Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»](#) (далее - Закон 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 использования подвижной радиотелефонной связи в форме 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 – квартиры за 905 тыс. руб., формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме 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.

В соответствии с Разъяснениями ФАС России от 14.06.2012 «О порядке применения статьи 18 Федерального закона «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

<...> указывает, что согласие на получение рассматриваемой рекламы им не давалось. При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама размещена с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Таким образом, в рассматриваемой рекламе усматриваются признаки нарушения требований, установленных 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, указанных в ч.ч. 6, 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.

В целях установления наличия либо отсутствия признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Коми УФАС России запросило необходимые копии документов и письменную информацию у оператора связи – Общество с ограниченной ответственностью «Т2 Мобайл» (далее – ООО «Т2 Мобайл»).

ООО «Т2 Мобайл» письмом вход. № 2055 эл. от 07.07.2016 сообщило, что по результатам проверки было установлено, что указанное в запросе смс-сообщение было направлено 16.06.2016 в 11:04 абоненту <...> от <...>. Номер отправителя смс-сообщения <...> принадлежит физическому лицу – абоненту ООО «Т2 Мобайл» (Ульяновская область) <...>. Указанное в запросе смс-сообщение сформировано и направлено самостоятельно владельцем номера <...>.

Таким образом, из материалов рекламного дела усматривается, что рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является <...>.

Определением Коми УФАС России о возбуждении дела № Р 29-07/16 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 13.07.2016 № 03-01/6456 у <...> была запрошена необходимая письменная информация и копии материалов, необходимые для рассмотрения настоящего рекламного дела.

В результате рассмотрения представленных документов <...> (вход. № 2365 эл. от 02.08.2016) в материалы рекламного дела, отсутствует возможность для определения достоверности представленного, так как указанные в пояснениях

данные не соответствуют данным, указанным в договорах, представленных ранее ООО «Т2 Мобайл» от 07.07.2016 № 02/564 (вход. № 3566 от 14.07.2016).

Определением Коми УФАС России от 03.08.2016 № 03-01/7286 рассмотрение дела № Р 29-07/16 было продлено и отложено, в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств по рассматриваемым обстоятельствам дела.

Письмом от 22.08.2016 (вход. № 2636 эл. от 22.08.2016) <...> пояснил, что представленные ранее сведения могли быть ошибочными, так как точную дату и время приобретения сим-карты он не помнит. Также <...> указал, что рассматриваемая реклама им не направлялась. Доказательств обратного материалы дела не содержат.

Таким образом, указанное создает препятствие для рассмотрения дела № Р 29-07/16 по существу по независящим от Коми УФАС России обстоятельствам и принятия по нему мер антимонопольного реагирования в рамках полномочий.

Вместе с тем, для целей реализации антимонопольным органом возложенных на него полномочий, антимонопольный орган должен обладать документами и доказательствами, необходимыми для обоснованного решения. Оперативно – розыскными функциями антимонопольный орган не наделён.

Материалами рекламного дела вина <...> в нарушении рекламного законодательства не установлена, достоверно установить лицо, являющееся рекламодателем, не представилось возможным.

Срок рассмотрения рекламного дела № Р 27-09/16 истекает 13 октября 2016 года.

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 установлено, в том числе невозможность установления лица, нарушившего законодательство о рекламе, в течение сроков, установленных для рассмотрения дела.

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом «е» пункта 36 Правил № 508, пунктами 3.56, 3.57 Регламента, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № Р 29-07/16 в отношении <...> прекратить.

Члены Комиссии

_____ <...>

_____ <...>