

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 04-6/2-17-2017

Резолютивная часть решения объявлена 20 декабря 2017 года
г. Тверь

Решение изготовлено в полном объеме 11 января 2018 года

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

председатель Комиссии: Посохова Л.В., заместитель руководителя управления,

члены Комиссии:

- Манюгина Е.И., начальник отдела контроля органов власти,
- Соловьев В.Д., специалист 1 разряда отдела контроля органов власти,

рассмотрев дело № 04-6/2-17-2017 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы посредством направления смс-сообщений на телефонный номер <***> без предварительного согласия,

в отсутствие надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения дела заявителя <***>, а также <***> и представителей ООО «Т2 Мобайл» (поступило ходатайство о рассмотрении дела в их отсутствие от 14.12.2017)

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело № 04-6/2-17-2017 возбуждено по заявлению <***> (г. Санкт-Петербург) (далее - заявитель) в отношении <***> по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) по факту распространения 23.04.2017 в 12:29 на выделенный заявителю телефонный номер <...> <***> без его предварительного согласия посредством смс – сообщений рекламы следующего содержания: «Двушка у Невы всего за 2,5 млн. Акция до 31.05 Звоните 2428056», отправитель - +7952<***>.

номер <...> <***>, выделенный заявителю, относится к ресурсу нумерации ООО «Т2 Мобайл».

Согласно информации ООО «Т2 Мобайл» (письмо от 12.05.2017 № 522) вышеуказанное смс – сообщение 23.04.2017 в 12:29 было отправлено с абонентского номера +7952<***>, выделенного <***> на основании договора об оказании услуг связи от 18.12.2015.

Дополнительно ООО «Т2 Мобайл» письмом от 09.08.2017 б/н сообщило, что

05.05.2017 телефонный номер <...> <***>, с которого была осуществлена отправка смс-сообщения, заблокирован в связи с подозрением на смс-мошенничество и распространение смс-спама.

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 попадает под определение, данное в статье 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством телефонной 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 по продаже

недвижимости.

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, возложена 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».

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

рекламе, несет рекламораспространитель.

В данном случае <***> является рекламораспространителем смс-рекламы на телефонный номер <***>.

<***>, будучи надлежаще уведомленным о дате, времени и месте рассмотрения дела, затребованные от него документы не предоставил, позицию по факту распространения рекламы не выразил.

Учитывая отсутствие согласия <***> на получение вышеуказанной рекламы при распространении 23.04.2017 смс-сообщения на телефонный номер <...> <***>, <***> были нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Руководствуясь частью 1 статьи 18, 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 37, 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, распространенную 23.04.2017 посредством смс-сообщения (номер заявителя +7904<***>), ненадлежащей; признать действия <***> (<***>), выразившиеся в распространении 23.04.2017 рекламы следующего содержания: «Двушка у Невы всего за 2,5 млн. Акция до 31.05 Звоните 2428056» на номер заявителя +7904<***> без предварительного согласия абонента нарушающими часть 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 - ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать в связи с тем, что номер <...> <***> заблокирован.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Тверского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренного статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении рекламораспространителя вышеуказанной рекламы – <***>.

Председатель Комиссии: Л.В. Посохова

Члены Комиссии: Е.И. Манюгина, В.Д. Соловьев