

РЕШЕНИЕ

18 июля 2018 года г. Челябинск

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

председатель Комиссии: заместитель руководителя – начальник отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

главный специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

члены Комиссии: специалист 1 разряда отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 35-08/2018, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы путем рассылки СМС-сообщения от отправителя +7-950-851-02-41 без предварительного согласия абонента,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) обратилось физическое лицо с заявлением по факту поступления 13 февраля 2018 года в 14:14 смс-сообщения с рекламой: «Q2 25PO3 Эквадор (50см) ТОЛЬКО 13и14.02 – 1250Р «Цветочный Рай» 89048114444» от отправителя +7-950-851-02-41 без предварительного согласия абонента.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи,

телефонные номер <...> -950-851-02-41 входит в ресурс нумерации оператора связи ООО «Т2 Мобайл».

ООО «Т2 Мобайл» представило письменные пояснения, согласно которым по результатам проверки установлено, что 13.02.2018 в 14:14 (Московское время +2ч) на номер абонента поступило входящее смс-сообщение от абонента +79508510241.

Указанное в запросе смс-сообщение направлено самостоятельно владельцем номера +79508510241.

Абонентский номер отправителя рекламного смс-сообщения +79508510241 входит в ресурс нумерации Ростовского филиала ООО «Т2 Мобайл».

Челябинский филиал ООО «Т2 Мобайл» не обладает доступом к биллинговым данным (базе данных сведений об абонентах), и месту хранения копий договоров об оказании услуг связи абонентов других филиалов ООО «Т2 Мобайл», в связи с этим, Челябинский филиал ООО «Т2 Мобайл» не обладает и не может представить копию договора об оказании услуг связи и сведения о владельце абонентского номера +79508510241, входящего в ресурс нумерации ООО «Т2 Мобайл» Ростовская область (Ростовский филиал ООО «Т2 Мобайл»).

Общество сообщает, что согласие абонента на получение на номер его телефона рекламы от третьих лиц должно быть выражено абонентом непосредственно третьему лицу, направившему данное рекламное смс-сообщение – владельцу номера +79508510241.

В материалах дела отсутствуют документы, свидетельствующие о получении предварительного согласия абонента на распространение ему рекламы по сетям электросвязи.

В ответ на определение о возбуждении дела № 35-08/2018 от 16.04.2018 № 5045/08 ООО «Т2 Мобайл» сообщило, что абонентский номер отправителя рекламного смс-сообщения +7-950-851-02-41 закреплен за юридическим лицом – абонентом ООО «Т2 Мобайл» (Ростовская область) – ООО «Прометей», адрес местонахождения: 414040, г. Астрахань, ул. Победы, 41, офис 47.

Указанное смс-сообщение направлено самостоятельно владельцем номера +7-950-851-02-41 – ООО «Прометей». Согласие абонента на получение на номер его телефона рекламы от третьих лиц должно быть выражено абонентом непосредственно третьему лицу, направившему данное рекламное смс-сообщение-владельцу номера +7-950-851-02-41 – ООО «Прометей».

ООО «Прометей», являющееся отправителем смс-сообщения с телефонного номера +7-950-851-02-41, на рассмотрение дела не явилось. От ООО «Прометей» письменные сведения и документы не поступили.

Рассмотрение заявления и материалов приводит к следующим выводам.

Заявителю на его телефонный номер <...> февраля 2018 года поступило СМС-

сообщение с рекламой от отправителя +7-950-851-02-41 без его предварительного согласия.

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» под рекламой понимается 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.

Информация, поступившая 13 февраля 2018 заявителю на его телефонный номер <...> в силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к услугам цветочного магазина с коммерческим обозначением «Цветочный Рай».

В силу части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно пункту 15 Постановления Пленума ВАС от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах применения практики арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Абонент, согласно [статье 2](#) Федерального закона «О связи», это пользователь услуг связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки, в случае осуществления рассылки по его инициативе, не докажет, что такое согласие было получено.

При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено, что отражено в части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Часть 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» устанавливает, что рекламо-распространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем указанного смс-сообщения является ООО «Прометей» ввиду следующего.

Согласно письменным пояснениям ООО «Т2 Мобайл», Общество предоставляет ООО «Прометей» техническую возможность отправки смс-сообщений как оператор связи на основании договора оказания услуг связи от 11 мая 2017 года.

Оказывая абонентам услуги по передаче смс-сообщений в рамках договора об оказании услуг связи, оператор связи (ООО «Т2 Мобайл») осуществляет только передачу получателю информации, сформированной отправителем, имея целью не распространение рекламы, а оказание услуг связи в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации.

В материалах отсутствуют документы, свидетельствующие о получении ООО «Прометей» предварительного согласия абонента на распространение ему рекламы по сетям электросвязи.

Документов, материалов, указывающих, что ООО «Прометей» приняты все достаточные меры по соблюдению требований статьи 44.1 Федерального закона «О связи», части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при направлении СМС-сообщений с рекламой на номер абонента Челябинским УФАС России при рассмотрении дела не получено, обществом не предоставлено.

Пунктом 4 статьи 3 Закона «О рекламе» предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Рекламораспространителем является ООО «Прометей» как лицо, осуществившее распространение рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента.

Согласно части 1 статьи 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.

Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно части 1 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на

получение рассылки.

На основании части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Поскольку по состоянию на 18 июля 2018 года ООО «Прометей» не представлено документов, материалов с указанием на прекращение рекламной рассылки абоненту, Комиссия считает возможным выдать ООО «Прометей» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 - 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: «Q2 25PO3 Эквадор (50см) ТОЛЬКО 13и14.02 – 1250P «Цветочный Рай» 89048114444», распространенную 13 февраля 2018 года ООО «Прометей» с использованием телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ООО «Прометей» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Прометей» и его должностного лица.

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