

РЕШЕНИЕ

28 сентября 2017 года г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

<...> – заместителя руководителя-начальника отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

председателя Комиссии:

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

членов Комиссии:

<...> – специалиста 1 разряда отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 66-08/2017, возбужденное по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) по факту распространения 20 июня 2017 года рекламы путем рассылки СМС-сообщения от отправителя +7-9<...>-52 без предварительного согласия абонента +7-9<...>-28,

в отсутствие лиц, надлежащим образом уведомленных о месте, дате и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России обратилось физическое лицо по факту поступления 20 июня 2017 года в 19 часов 03 минуты на телефонный номер <...> -9<...>-28 СМС-сообщения с рекламой: «Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок Op» с телефонного номера +7-9<...>-52 без его предварительного согласия.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи, телефонные номера +7-9<...>-52, +7-800-222-27-00 входят в ресурс нумерации оператора связи ПАО «Мегафон».

Оператор связи Мегафон в ответ на запрос Челябинского УФАС России пояснило, что телефонный номер <...> -9<...>-52 по договору № 12607 от 24.03.2017 предоставлен физическому лицу – <...> (г. Волгоград), телефонный номер <...> указанный в тексте СМС-сообщения предоставлен Обществу с

ограниченной ответственностью «Альфа Строительная компания» (далее – ООО «Альфа Строительная компания») (г. Краснодар).

ООО «Альфа Строительная компания», номер которого указан в тексте рекламного сообщения, представило письменные пояснения, согласно которым рекламное СМС-сообщение с текстом: «Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок 0р» не направляло, с <...>, с номера которого было направлено спорное СМС-сообщение, правоотношений, в том числе по вопросу распространения рекламы путем направления СМС-сообщений, не имеет.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Заявителю на его телефонный номер +7-9<...>-28 20 июня 2017 года в 19 часов 03 минуты поступило СМС-сообщение с рекламой: «Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок 0р» от отправителя +7-9<...>-52 без его предварительного согласия.

Согласно статье 3 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.

Сообщение со сведениями: «Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок 0р», является рекламой, поскольку направлено на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к приобретению земельных участков в городе Краснодаре.

В силу части 1 статьи 18 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 от 07.07.2003 № 126 «О связи» (далее – Закон 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 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено, что отражено в части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В материалах дела отсутствуют документы, свидетельствующие о получении предварительного согласия абонента +7-9<...>-28 на распространение ему рекламы по сетям электросвязи.

В связи с тем, что Заявитель утверждает, что не давал согласия на рассылку СМС-сообщения с рекламой от отправителя +7-9<...>-52, в Челябинском УФАС России сведения и документы о получении отправителем согласия абонента +7-9<...>-28 на распространение ему рекламы по сетям электросвязи отсутствуют, распространение указанной СМС-рекламы противоречит части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

На основании части 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

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

Отправителем рекламного СМС-сообщения на номер Заявителя без его предварительного согласия является < ... >, что подтверждается принадлежностью телефонного номера +7-9<...>-52, сведений опровергающих данный факт материалы дела не содержат.

Таким образом, направление рекламы, содержащей сведения: «Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок Ор», осуществлено <...>, являющимся рекламораспространителем указанной рассылки.

Доказательств, свидетельствующих о получении согласия абонента +7-9<...>-28 в материалы дела не представлено.

Из анализа норм Закона о связи, Закона о рекламе следует, что заказчик рассылки СМС-сообщений должен принять меры по однозначной идентификации именно абонента (а не лица, указавшего телефонный номер при заполнении документов, дающих согласие на направление рекламных и информационных материалов), а также получить предварительное согласие абонента на направление ему рекламной информации посредством использования сетей электросвязи, то есть получить согласие непосредственно перед направлением конкретного сообщения рекламного характера определенному абоненту.

Документов, материалов, указывающих, что <...> приняты достаточные меры по соблюдению требований статьи 44.1 Закона о связи, части 1 статьи 18 Закона о рекламе при направлении СМС-сообщений с рекламой на номер абонента +7-9<...>-28 Челябинским УФАС России при рассмотрении дела не получено, <...> не представлено.

В силу статьи 44.1 Закона о связи обязанность по идентификации абонента перед направлением ему СМС-сообщений, в том числе рекламного

характера возложена на заказчика рассылки в случае, если рассылка осуществлялась по его инициативе.

Условие о предварительном согласии абонента на распространение рекламы по сетям электросвязи следует из части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

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 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Рекламораспространителем является <...> как лицо, осуществившее распространение рекламы по сетям электросвязи.

Поскольку по состоянию на 28 сентября 2017 года <...> не представлено документов, материалов с указанием на прекращение рекламной рассылки абоненту +7-9<...>-28 без предварительного согласия, Комиссия считает возможным выдать <...> 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: «Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок Op», распространенную 20 июня 2017 года <...> с использованием телефонной связи без предварительного согласия абонента +7-9<...>-28 на ее получение, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

2. Выдать <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Челябинского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении <...>.

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

28 сентября 2017 года г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

председателя Комиссии: <...> – заместителя руководителя Управления - начальника отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

членов Комиссии: <...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

<...> – специалиста 1 разряда отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России,

на основании решения от 28 сентября 2017 года по делу № 66-08/2017 о признании рекламы: «Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок Op» без предварительного согласия абонента +7-9<...>-28, распространенной 20 июня 2017 года с использованием телефонной связи +7-9<...>-52, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1,3 статьи 36 Закона о рекламе, пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1 .< ... > незамедлительно со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе, а именно не распространять рекламу: ««Зем/участки в Краснодаре за 800тр! Газ, свет, вода 88002222700 Звонок Op» посредством использования сети электросвязи без предварительного согласия абонента.

2 .<...> в срок **до 28 ноября 2017 года** представить в Челябинское УФАС России **доказательства исполнения** пункта 1 настоящего предписания, а именно документы и пояснения, свидетельствующие о прекращении распространения ненадлежащей рекламы абоненту +7-9<...>-28 (внесение номера абонента в стоп-лист, удаление абонентского номера из списка рекламной рассылки).

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Челябинское УФАС России вправе в соответствии с пунктом 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях привлечь виновное лицо к административной ответственности.

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