

**ООО «Фитнес на Краснобогатырской»**

107564, г. Москва,

ул. Краснобогатырская, д. 2, стр. 1, оф. 1

**ООО «Инновационные технологии»**

107023, г. Москва,

ул. Семеновская М., д.9, стр.3, пом. XXV, ком.1

<...>

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

об отложении рассмотрения дела № 068/05/18-381/2019

4 февраля 2020 года

г. Тамбов

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тамбовской области по рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – руководитель Гречишникова Е.А.,

члены Комиссии – начальник отдела регулирования деятельности естественных монополий и рекламного контроля Мурзин К.И., главный специалист-эксперт отдела регулирования деятельности естественных монополий и рекламного контроля Заботнова Т.В.,

рассмотрев дело № 068/05/18-381/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения смс-сообщений рекламного характера без предварительного согласия абонента,

#### У С Т А Н О В И Л А:

По результатам рассмотрения переданного по подведомственности из ФАС России обращения от 05.04.2019 (вх. № 240 ФАС э) гражданина <...> о поступлении на его номер телефона рекламных смс-сообщений, установлено, что заявитель не давал на это своего согласия.

28.02.2019 в 13:12 на мобильный телефон заявителя <...> с номера телефона отправителя с буквенным обозначением «FitnessСССР» поступило рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Только сегодня Полгода 24 ч – 9900. Преображенка. Бронь по тел. 84953080847».

07.03.2019 в 13:25 на мобильный телефон заявителя <...> с номера телефона отправителя с буквенным обозначением «FitnessСССР» поступило рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Только 8-9-10 Марта\* Любая карта – всего 12900! Преображенка 84953080847».

20.03.2019 в 13:38 на мобильный телефон заявителя <...> с номера телефона отправителя с буквенным обозначением «FitnessСССР» поступило рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Вы этого ждали! Год 24ч за 15900. До 23 марта\*Преображенка 84953080847».

28.03.2019 в 13:21 на мобильный телефон заявителя <...> с номера телефона отправителя с буквенным обозначением «FitnessСССР» поступило рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Ура! Безлимитный год 24ч-16900! 29-30-31 Марта\* Преображенка 84953080847».

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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.

Таким образом, усматриваются признаки того, что при распространении вышеуказанной рекламы были нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Установлено, что на номер телефона заявителя <...> смс-сообщение отправлено через SMS-центр, который принадлежит оператору сотовой связи ООО «Скартел». Между ООО «Скартел» (Оператор) и АО «МегаЛабс» (Партнер) заключен договор № 14-6900 от 20.10.2014, в соответствии с которым Оператор обязуется по заявкам Партнера оказывать Партнеру услуги по предоставлению доступа к Интрефейсу (программное средство, взаимодействующее с платформой Оператора и используемое для направления мобильной рекламы или/и информационных материалов).

Согласно представленным данным рассматриваемые смс-сообщения были направлены в адрес заявителя от отправителя, имеющего буквенное обозначение «FitnessСССР», предоставленного АО «МегаЛабс» для отправки смс-сообщений ООО «ДЭНИ КОЛЛ» на основании договора от 01.07.2016 № ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016.

05.06.2019 в отношении АО «МегаЛабс» и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» возбуждено дело № 068/05/18-381/2019 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

АО «МегаЛабс» письмом от 20.06.2019 вх. № 3925 указало, что рассылка смс-сообщений осуществлялась ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в рамках договора от 01.07.2016. Общество только предоставляет доступ к интерфейсу направления рекламно-информационных материалов.

В ходе проведения проверки ООО «ДЭНИ КОЛЛ» предоставило клиентский договор на гостевой визит № 402 с абонентом <...>, кроме того, ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в письменных пояснениях от 24.06.2019 вх. № 3988 указало, что в соответствии с договором от 01.12.2017 № ДП/SMS/-5/01112017 предоставило техническую возможность для отправки смс-сообщений ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ».

ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» письмом (вх. № 4644 от 17.07.2019) сообщило, что рекламораспространителем спорных смс-сообщений является ООО «Дени Технолджки», которому принадлежит буквенный номер «FitnessСССР». ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» предоставляет ООО «Дени Технолджки» техническую возможность отправки смс-сообщений через программу для ЭВМ «Devino Platform» на основании договора № ДТ-П/027609 от 01.10.2018 года.

ООО «Дени Технолджки» письмом (вх. № 6336 от 05.09.2019) сообщило, что данная смс-рассылка была осуществлена через технические и программные средства по заказу ООО «Инновационные технологии» в рамках исполнения договора №А300835 от 22.08.2018. В соответствии с условиями договора ООО «Инновационные технологии» обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать

определению «СПАМ», при этом ответственность за содержание сообщений в любом случае несет заказчик (пункты 3.1.3, 3.1.4, 7.2 договора). Согласно п. 3.2.1 договора заказчик самостоятельно выбирает имена отправителя для проведения смс-рассылок абонентам. Технически заказчик подключен к платформе ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» через протокол SMPP 3.4, который не подразумевает какую-либо проверку смс-сообщений и их получателей. Таким образом, ООО «Дени Технолоджи» не участвует в определении получателя, содержания, времени отправки смс-рассылки, а выполняет исключительно технологическую функцию.

ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», ООО «Дени Технолоджи» на запросы о наличии согласия заявителя на получение рекламных смс-сообщений предоставили согласие заявителя при заключении клиентского договора на гостевой визит № 402 фитнес-клуба СССР.

ООО «Инновационные технологии» письмом от 25.09.2019 (вх. № 7014 от 08.10.2019) сообщило, что общество не является изготовителем и распространителем рекламных смс-сообщений, а предоставляет технический сервис, с помощью которого клиенты ООО «Инновационные технологии» могут осуществлять рассылки смс-сообщений тем абонентам подвижной связи, телефоны которых они самостоятельно указывают при осуществлении рассылки, либо предоставлять соответствующий доступ к сервису своим клиентам. Отправка рассматриваемых сообщений осуществлялась по договору № ИН-097/18 от 03.09.2018 между ООО «Инновационные технологии» и ООО «Фитнес на Краснобогатырской». Согласно условиям договора, ООО «Фитнес на Краснобогатырской» обязуется обеспечить получение от абонентов, которым планируется отправка сообщений, согласия на получение таких сообщений, а также по первому требованию и в кратчайшие сроки предоставить ООО «Инновационные технологии» подтверждения наличия согласия абонентов на получение смс-сообщений (п.3.1.7 договора). На запрос ООО «Инновационные технологии» со стороны ООО «Фитнес на Краснобогатырской» был предоставлен скан клиентского договора № 402 от 18.01.2019 на имя <...>, согласно которому (абзац 3) <...> не возражает против информирования его о рекламных акциях и скидках ООО «Фитнес на Краснобогатырской».

Вместе с тем, Заявитель письмом (вх. № 5174 от 07.08.2019) сообщил, что между ним и клубом на «преображенке/краснобогатырской» не было, и нет письменных договорных отношений, а также им не давалось письменного согласия на получение персональных предложений, в том числе уведомлений о рекламных акциях от «FitnessСССР».

Сравнивая имеющиеся в материалах дела документы, а именно: заявление <...> о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, поступившее в Тамбовское УФАС России, и скан клиентского договора № 402 от 18.01.2019 на имя <...>, Комиссия Тамбовского УФАС России установила,

что подписи на вышеуказанных документах отличаются.

Определением от 12.11.2019 ООО «Фитнес на Краснобогатырской» привлечено к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства. ООО «Дени Технолоджи», ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ООО «Инновационные технологии» исключены из ответчиков по делу, ООО «Инновационные технологии» привлечено в качестве заинтересованного лица.

Определением от 20.12.2019 у ООО «Фитнес на Краснобогатырской» запрошены необходимые для рассмотрения дела документы и материалы.

На рассмотрение дела представитель ООО «Фитнес на Краснобогатырской» не явился, документы и материалы, запрашиваемые определением, Обществом не представлены. Данных о надлежащем извещении ООО «Фитнес на Краснобогатырской» и заявителя в материалах дела нет.

Согласно пункту 26 Правил рассмотрения Антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе утвержденные Постановлением Правительством Российской Федерации от 17 августа 2006 г. N 508 (далее Правила) дело рассматривается антимонопольным органом в присутствии лиц, участвующих в деле.

На основании пункта 30 Правил рассмотрение дела в отсутствие сторон возможно лишь в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении, о месте и времени рассмотрения дела и, если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или указанное ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом.

Рассмотрение дела без запрашиваемых сведений не представляется возможным.

В соответствии с пунктом 34 Правил, рассмотрение дела может быть отложено в связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств.

С учётом изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе», пунктами 26, 30, 34 Правил, Комиссия

О П Р Е Д Е Л И Л А:

1. Рассмотрение дела № 068/05/18-381/2019 отложить.
2. Назначить рассмотрение дела № 068/05/18-381/2019 на **6 апреля 2020 года в 11.00 часов** по адресу: г. Тамбов, ул. Державинская, 1 (3-й этаж, левое крыло, комната № 352).
3. **ООО «Фитнес на Краснобогатырской»** в срок до **23 марта 2020 года** представить в Тамбовское УФАС России следующие документы и информацию (копии должны быть надлежащим образом заверены):
  - надлежащим образом заверенную и читаемую копию согласия абонента <...> на получение рекламных смс-сообщений от «FitnessCCCP»;
  - письменные пояснения о том, каким образом было получено согласие <...> на получение рекламных смс-сообщений от «FitnessCCCP» (проверялись ли паспортные данные клиента для идентификации личности при получении согласия на получение рекламы от фитнес клуба, проверялась ли принадлежность номера телефона <...> лицу, обратившемуся в фитнес клуб и т.д.);
  - копии документов и материалов, связанных с распространением рассматриваемой смс-рекламы (договоры с приложениями, акты выполненных работ, платежные документы);
  - информацию о лице, определившем содержание рассматриваемой sms-рекламы;
  - письменные объяснения о причинах распространения посредством смс-сообщений рассматриваемой рекламы без предварительного согласия абонента;
  - иные документы и информацию, которые, по Вашему мнению, могут иметь значение для правильного разрешения дела.

**Явка лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе или его законного представителя (с подлинной доверенностью на участие в рассмотрении дела), для участия в рассмотрении дела обязательна.**

Представители при себе должны иметь документы, удостоверяющие личность, а также документы, подтверждающие полномочия лица, выдавшего доверенность.

**Дополнительно сообщаем, что непредставление или несвоевременное представление в федеральный антимонопольный орган сведений (информации), а равно представление сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде, влечет ответственность, предусмотренную статьей 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.**

Председатель Комиссии

Е.А.  
Гречишникова

Члены Комиссии

К.И. Мурзин

Т.В. Заботнова