

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о возбуждении дела № 04-01ар/2017 об административном правонарушении  
и проведении административного расследования

«20» января 2017г.

г. Калуга

Заместитель руководителя Калужского УФАС России //.....//, рассмотрев материалы дела №04-48р/2016 о нарушении ООО «//.....//» законодательства Российской Федерации о рекламе, признав их достаточными для возбуждения дела об административном правонарушении,

### УСТАНОВИЛ:

17.07.2016 Комиссией Калужского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе было вынесено решение о признании действий ООО «//.....//», выразившихся в распространении рекламы по сетям электросвязи, посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, а именно в распространении смс-сообщения рекламного характера на телефонный номер +7-//.....// (абонент //.....//) от отправителя «//.....//» следующего содержания: «Новый СУПЕРМАРКЕТ //.....// : 31 марта – 7 апреля куриные окорочка ПЕТЕЛИНКА охл, 1 кг – 99,99 р. Инфо 88007004111», без согласия абонента //.....//, нарушающими часть 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

**Исходя из вышеуказанного решения, следует, в адрес Калужского УФАС России поступило обращение //.....//, в котором она просит провести проверку по поступившему на ее мобильный номер <...> -//,.....// смс - сообщению рекламного характера.**

В результате проведения проверки было установлено, что на телефонный номер

**+7-//.....//** (абонент **//.....//**) поступило смс - сообщение от отправителя **«//.....//»** следующего содержания: «Новый СУПЕРМАРКЕТ **//.....//**: 31 марта – 7 апреля куриные окорочка ПЕТЕЛИНКА охл, 1 кг – 99,99 р. Инфо 88007004111».

Дата и время получения абонентом данного смс-сообщения: **«31» марта 2016г. «13» часов «41» минута.**

Согласно сведениям, поступившим от абонента, согласие на распространение в его адрес рекламы он не давал.

Из представленных в адрес Калужского УФАС России сведений установлено, что указанные смс-сообщения получены от ООО **«//.....//»**.

Информация в вышеуказанном текстовом смс-сообщении является рекламой, поскольку из статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее также ФЗ «О рекламе») следует, что рекламой признается 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.

На основании изложенного Калужским УФАС России 31.05.2016 возбуждено дело № 04-48р/2016 по признакам нарушения ООО **«//.....//»** законодательства Российской Федерации о рекламе.

В ходе рассмотрения дела установлено, что распространение информации рекламного характера на телефонный номер **+7-//.....//** содержащей текст: «Новый СУПЕРМАРКЕТ **//.....//**: 31 марта – 7 апреля куриные окорочка ПЕТЕЛИНКА охл, 1 кг – 99,99 р. Инфо 88007004111» от отправителя **«//.....//»**, осуществлялось на основании договора оказания услуг № **//.....//** от **//.....г.//** (далее договор) заключенного между ООО **«//.....//»** (исполнитель) и ООО **«//.....//»** (заказчик).

Из пункта 2 «Предмет договора» вышеуказанного договора следует, что исполнитель предоставляет заказчику доступ к платформе **//.....//**, позволяющей заказчику самостоятельно выбирать объем, содержание (состав) и виды услуг, которыми он пользуется по настоящему договору.

Согласно пункту 3.2.1. договора заказчик обязан соблюдать требования законодательства Российской Федерации при исполнении настоящего договора в отношении использования услуг, в том числе Федеральный закон «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ, положения законодательства, регулирующие вопросы охраны авторских и иных прав на объекты интеллектуальной собственности, охраны прав личности, религиозных и общественных убеждений, национального достоинства, действующими на территории Российской Федерации, а также нормы международного права.

Согласно пункту 3.2.3. заказчик обязуется в обязательном порядке получить от абонента, на телефон которого планируется отправка смс-сообщения, согласие на получение таких смс-сообщений.

Согласно пункту 2.4.6 приложению 1 к договору исполнитель предоставляет услуги

заказчику в рамках Личного кабинета, расположенного на платформе // .....//. Заказчик регистрирует Личный кабинет, расположенный на платформе //.....// находящийся по адресу: [//.....//](#). Заказчик инициирует оказание услуг путем передачи команды на отправку или прием смс-сообщений через WEB-интерфейс Личного кабинета либо через протоколы передачи данных: SMTP (электронная почта), HTTP, HTTPS (SSL), SMPP.

Тем самым из договора следует, что именно заказчик, а не исполнитель является единственным составителем всех смс-сообщений, отправляемых в рамках договора, то есть именно заказчик является рекламодателем и рекламораспространителем вышеуказанного сообщения, именно он определяет конечных получателей (абонентов), а исполнитель лишь создает техническую возможность для отправки и доставки смс-сообщений, посредством предоставления платформы //.....//- программно-аппаратного комплекса, позволяющего обеспечивать реализацию услуг.

Вместе с тем, распространяемая реклама должна соответствовать требованиям, установленным законодательством.

Согласно п. 4 ст. 3 ФЗ «О рекламе» ненадлежащей признается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно ч. 1 ст. 18 ФЗ «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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламораспространитель.

Рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «// .....//».

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем [законодательства](#) о рекламе влечет административную ответственность.

На основании изложенного, в действиях ООО «//.....//» усматриваются признаки события административного правонарушения, выразившихся в распространении рекламы по сетям электросвязи, посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Руководствуясь статьями 28.1, 28.7 КоАП РФ,

## ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить дело №04-01ар/2017 об административном правонарушении в отношении ООО «//.....//» по признакам административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Поручить проведение административного расследования по делу №04-01ар/2017 об административном правонарушении специалисту-эксперту отдела контроля естественных монополий и недобросовестной конкуренции Калужского УФАС России //.....//.

3. Законному представителю ООО «//.....//» явиться **«27» февраля 2017 года в «11» часов «00» минут в Калужское УФАС России по адресу: г. Калуга, пл. Старый Торг, 5, каб. 1** для составления протокола об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

При себе необходимо иметь документы, подтверждающие полномочия законного представителя ООО «//.....//», и документ, удостоверяющий личность (паспорт).

В случае, если личная явка законного представителя ООО «//.....//» по объективным причинам невозможна, представлять интересы ООО «//.....//» может представитель с надлежаще оформленной доверенностью на право составления и подписания протокола об административном правонарушении.

В случае неявки указанных лиц протокол об административном правонарушении будет составлен в порядке, предусмотренном частью 4.1 статьи 28.2 КоАП.

Примечание: законным представителем юридического лица в соответствии с ч. 2 ст. 25.4 КоАП РФ являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение.

В соответствии со ст. 28.2 КоАП РФ при составлении протокола об административном правонарушении физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении разъясняются их права и обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом. Физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении, должна быть предоставлена возможность ознакомления с протоколом об административном правонарушении. Указанное лицо вправе представить объяснения и замечания по содержанию протокола,

которые прилагаются к протоколу.

Согласно ч. 1 ст. 25.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с КоАП РФ.

Заместитель руководителя

Калужского УФАС России

//.....//