

## РЕШЕНИЕ

18 апреля 2018 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:

председатель Комиссии: <...> – руководитель Челябинского УФАС России;

члены Комиссии: <...> – специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;

<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 88-08/2017, 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 рекламы путем рассылки СМС-сообщений от отправителя +7-969-\*\*\*-\*\*-32 без предварительного согласия абонента,

в отсутствие лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о дате, времени и месте рассмотрения дела,

### **УСТАНОВИЛА:**

В Челябинское УФАС России обратилось физическое лицо с заявлением по факту поступления 24 августа 2017 года в 16:30 на телефонный номер <...> - 922-\*\*\*-\*\*-25 смс-сообщения с рекламой: «Большой выбор канцелярии в Галамарт! 3 тетради за 1 р. до 05.09.17 dc» от отправителя +7-969-\*\*\*-\*\*-32 без предварительного согласия абонента.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи, телефонный номер <...> -969-\*\*\*-\*\*-32 входит в ресурс нумерации оператора

связи ОАО «Вымпел-Коммуникации».

ПАО «ВымпелКом» представило письменные пояснения, согласно которым рекламодателем смс-сообщений 24 августа 2017 года в 16:30 на абонентский номер <...> -922-\*\*\*-\*\*-25 от отправителя +7-969-\*\*\*-\*\*-32 является Общество с ограниченной ответственностью «Оганофф» (ИНН 7730648260, адрес 121087, г. Москва, проезд Багратионовский, 16, стр. 5, контакты: gazan2@yandex.ru, тел. 8965\*\*\*\*88). Согласие абонентов с номером +7-922-\*\*\*-\*\*-25 на получение уведомлений рекламного характера от ООО «Оганофф» должен получить рекламодатель. ПАО «ВымпелКом» также уведомило, что абонентский номер отправителя смс-сообщения в ближайшее время будет заблокирован в связи с смс-рассылкой и на основании условий оказания услуг связи «Билайн».

От ООО «Оганофф» документы и письменные пояснения не поступили.

Рассмотрение заявления и материалов приводит к следующим выводам.

Заявителю на его телефонный номер <...> августа 2017 года поступило СМС-сообщение с рекламой от отправителя +7-969-\*\*\*-\*\*-32 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.

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.

Информация, поступившая 24 августа 2017 года 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 конкретному товару – канцелярия в Галамарт.

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 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Закона о рекламе рекламодатель – 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 ООО «Оганофф», что подтверждается принадлежностью телефонного номера +7-969-\*\*\*-\*\*-32 (договор об оказании услуг связи), сведений опровергающих данный факт материалы дела не содержат.

Таким образом, направление рекламы, содержащей сведения: «Большой выбор канцелярии в Галамарт! 3 тетради за 1 р. до 05.09.17 dc», осуществлено ООО «Оганофф», являющимся рекламодателем указанной рассылки.

Доказательств, свидетельствующих о получении согласия абонента +7-922-\*\*\*-\*\*-25 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 ООО «Оганофф» приняты достаточные меры по соблюдению требований статьи 44.1 Закона о связи, части 1 статьи 18 Закона о рекламе при направлении СМС-сообщения с рекламой на номер абонента +7-922-\*\*\*-\*\*-25 Челябинским УФАС России при рассмотрении дела не получено, ООО «Оганофф» 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 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Рекламораспространителем является ООО «Оганофф» как лицо, осуществившее распространение рекламы по сетям электросвязи.

Поскольку по состоянию на 18 апреля 2018 года ООО «Оганофф» не представлено документов, материалов с указанием на прекращение рекламной рассылки абоненту +7-922-\*\*\*-\*\*-25, Комиссия считает возможным выдать ООО «Оганофф» 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: «Большой выбор канцелярии в Галамарт! 3 тетради за 1 р. до 05.09.17 dc», распространенную 24 августа 2017 года ООО «Оганофф» с использованием телефонной связи без предварительного согласия абонента +7-922-\*\*\*-\*\*-25 на получение рекламы, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ООО «Оганофф» 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 «Оганофф» и его должностного лица.

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