

ООО «О'КЕЙ»

195112, г. Санкт-Петербург,  
Заневский проспект, д. 65, копр.  
1, лит. А

ООО «СМС Трафик»

115088, г. Москва, 2-ой  
Южнопортовый проезд, д. 20А,  
стр. 4, 1 подъезд

Заявитель (...)

## **РЕШЕНИЕ**

«31» мая 2018 г.  
Брянск

г.

Комиссия Брянского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

Новикова Н.А. – зам. руководителя - начальник отдела естественных монополий и рекламы,

члены Комиссии:

Бухарова И.П. – государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы,

Исакова Е.А. – государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы,

рассмотрев материалы дела в отношении ООО «О'КЕЙ» и ООО «СМС Трафик» в отсутствие участников дела (уведомлены надлежащим образом)

### **УСТАНОВИЛА:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Брянской области поступила жалоба гражданина (...) по поводу осуществления на его телефонный номер (...) СМС-сообщения с рекламой фруктов и овощей. Реклама была направлена 23.02.2018г. в 17-21 ч., СМС центр (...), в отсутствие согласия адресата на получение рекламы.

По утверждению заявителя согласие на рассылку в свой адрес рекламы он не предоставлял.

В соответствии со ст. 3 ФЗ «О рекламе» от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ (далее - Закон о рекламе) реклама – это 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; объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие.

Данные информации в сообщениях направлены неопределенному кругу лиц с целью сформировать и поддержать интерес к объекту рекламирования, следовательно являются рекламой.

Ненадлежащей признается реклама, в которой допущены нарушения требований к ее содержанию, времени, месту и способу распространения, установленных законодательством Российской Федерации в силу ст. 2 Федерального закона «О рекламе».

Рассмотрев материалы дела, документы, представленные ответчиком и заявителем, заслушав доводы представителей, Комиссия Брянского УФАС России установила следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-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.

В данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

В части 1 статьи 18 Закона о рекламе закрепляется презумпция отсутствия указанного согласия абонента или адресата, и именно на рекламораспространителя возложена обязанность доказывать, что такое согласие было дано.

Таким образом, распространение рекламы по сетям электросвязи возможно лишь при условии получения на это предварительного согласия абонента.

В соответствии со ст. 3 Закона о рекламе рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Лицом, осуществляющим коммерческую деятельность в рекламируемом магазине является ООО «О'КЕЙ» (195112, г. Санкт-Петербург, Заневский проспект, д. 65, копр. 1, лит. А), являющееся рекламодателем.

Рекламораспространителем рекламы является ООО «СМС Трафик» (115088, г. Москва, 2-ой Южнопортовый проезд, д. 20А, стр. 4, 1 подъезд).

В соответствии с договором №228/17 от 01.07.2017 года, заключенным между ООО «СМС Трафик» (Исполнитель) и ООО "О'Кей" (Заказчик), Исполнитель по заданию Заказчика оказывает последнему услуги по рассылке рекламно-информационных сообщений, осуществляемой посредством сети подвижной радиотелефонной связи и электросвязи, а также обязуется оказывать дополнительные услуги, в том числе, но не ограничиваясь, разработку шаблонов и макетов для вышеуказанных рассылок.

Согласно п.п. 5 п. 3.1 Договора Исполнитель предоставляет Заказчику доступ к Личному кабинету, расположенному на сайте Исполнителя. Доступ предоставляется Заказчику в целях управления рассылками, включая создание рассылок, изменение списка получателей рассылок, предварительный расчет стоимости рассылок, получение информации о балансе, а также статистики о произведенных рассылках.

Согласно п.п. 7 п. 3.1. Договора Исполнитель обязан проверять соответствие предоставленных Заказчиком рекламно-информационных материалов требованиям действующего законодательства о рекламе.

Согласно п. 3.2 Договора Заказчик обязан предоставлять Исполнителю все исходные сведения, необходимые для оказания услуг. К таковым относятся, в частности, подтверждение получения согласия Абонента на рассылку и любая иная информация, необходимая для проверки соблюдения Заказчиком требований законодательства РФ.

Согласно пояснениям ООО «СМС Трафик» Заказчиком в адрес Исполнителя была предоставлена анкета клиента, в которой выражено согласие абонента +7-911-123-23-24 на получение смс-рассылки. В данной анкете

также содержится условие, предусматривающее отзыв согласия на распространение смс- рекламы, о чем Абонент должен уведомить ООО «О'Кей». Заявление Абонента об отказе от получения сообщений в адрес ООО «СМС Трафик» не поступало.

Таким образом, именно ООО «СМС Трафик» совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя, т.е. является рекламодателем.

В материалы дела также представлена анкета ООО «О'Кей», заполненная иным лицом, не являющимся заявителем по настоящему делу, с указанием персональных данных (номера телефона), в котором содержится согласие на получение рекламы.

При таких обстоятельствах Брянское УФАС России не может принять в качестве надлежащего доказательства, поскольку с учетом [части 1 статьи 18](#) Федерального закона "О рекламе" рекламодатель обязан был проверить предоставленные сведения на предмет их соответствия действительности.

Реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Рассмотрев представленные материалы, Комиссия установила, что реклама, направленная на телефонный номер заявителя (...) посредством СМС-сообщения с рекламой фруктов и овощей 23.02.2018г. в 17-21 ч., не соответствует требованиям ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» в виду отсутствия предварительного согласия заявителя на распространение ему рекламы по сетям электросвязи.

На основании изложенного, Комиссия Брянского УФАС в действиях ООО «СМС Трафик» устанавливает нарушение ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе».

И ООО «СМС Трафик» и ООО «О'Кей» имеют возможность для принятия мер по прекращению незаконной рассылки.

Руководствуясь п. 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального 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, направленную на телефонный номер заявителя (...) посредством СМС-сообщения с рекламой фруктов и овощей 23.02.2018г. в 17-21 ч., как не соответствующую требованиям ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» в виду

отсутствия предварительного согласия заявителя на распространение ему рекламы по сетям электросвязи.

2. Выдать предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе ООО «СМС Трафик».
3. Выдать предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе ООО «О'Кей».
4. Дело об административном правонарушении, предусмотренное ст. 14.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «СМС Трафик» и ООО «О'Кей» не возбуждать в виду отсутствия вины в рассматриваемых Комиссией действиях лиц.

Решение изготовлено в полном объеме "31" мая 2018 г.

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

Председатель Комиссии

Н.А.Новикова

Члены Комиссии

И.П. Бухарова

Е.А.Исакова

ООО «О'КЕЙ»

195112, г. Санкт-Петербург,  
Заневский проспект, д. 65, копр.  
1, лит. А

**ПРЕДПИСАНИЕ № 1**  
**О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**  
**РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ**

«31» мая 2018 г.  
Брянск

г.

Комиссия Брянского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

Новикова Н.А. – зам. руководителя - начальник отдела естественных монополий и рекламы,

члены Комиссии:

Бухарова И.П. – государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы,

Исакова Е.А. – государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы,

на основании своего решения от «31» мая 2018 г. по делу № 52 в отношении ООО «О'КЕЙ» и ООО «СМС Трафик» о признании ненадлежащей СМС-рекламы,

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1,3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

#### **ПРЕДПИСЫВАЕТ:**

1. ООО «О'КЕЙ» (195112, г. Санкт-Петербург, Заневский проспект, д. 65, копр. 1, лит. А) **в десятидневный срок со дня получения настоящего предписания** прекратить нарушение ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе», выразившееся в распространении рекламы на телефонный номер заявителя (...) посредством СМС-сообщения с рекламой фруктов и овощей 23.02.2018г. в 17-21 ч. в отсутствие предварительного согласия заявителя на распространение ему рекламы по сетям электросвязи, что не соответствует требованиям ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе».
2. ООО «О'КЕЙ» (195112, г. Санкт-Петербург, Заневский проспект, д. 65, копр. 1, лит. А) представить в Брянское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **в пятнадцатидневный срок со дня получения настоящего предписания.**

В соответствии с частью 2.4. статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях невыполнение в установленный срок законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Предписание изготовлено в полном объеме "31" мая 2018 г.

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

Председатель Комиссии

Н.А.Новикова

Члены Комиссии

И.П. Бухарова

Е.А.Исакова

ООО «СМС Трафик»

115088, г. Москва, 2-ой  
Южнопортовый проезд, д. 20А,  
стр. 4, 1 подъезд

**ПРЕДПИСАНИЕ № 2**  
**О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**  
**РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ**

«31» мая 2018 г.  
Брянск

г.

Комиссия Брянского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

Новикова Н.А. – зам. руководителя - начальник отдела естественных монополий и рекламы,

члены Комиссии:

Бухарова И.П. – государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы,

Исакова Е.А. – государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы,

на основании своего решения от «31» мая 2018 г. по делу № 52 в отношении ООО «О'КЕЙ» и ООО «СМС Трафик» о признании ненадлежащей СМС-рекламы,

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1,3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

**ПРЕДПИСЫВАЕТ:**

1. ООО «СМС Трафик» (115088, г. Москва, 2-ой Южнопортовый проезд, д. 20А, стр. 4, 1 подъезд) **в десятидневный срок со дня получения настоящего предписания** прекратить нарушение ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе», выразившееся в распространении рекламы на телефонный номер заявителя (...)

посредством СМС-сообщения с рекламой фруктов и овощей 23.02.2018г. в 17-21 ч. в отсутствие предварительного согласия заявителя на распространение ему рекламы по сетям электросвязи, что не соответствует требованиям ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе».

2. ООО «СМС Трафик» (115088, г. Москва, 2-ой Южнопортовый проезд, д. 20А, стр. 4, 1 подъезд) представить в Брянское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **в пятнадцатидневный срок со дня получения настоящего предписания.**

В соответствии с частью 2.4. статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях невыполнение в установленный срок законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Предписание изготовлено в полном объеме "31" мая 2018 г.

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

Председатель Комиссии

Н.А.Новикова

Члены Комиссии

И.П. Бухарова

Е.А.Исакова

