

РЕШЕНИЕ

по делу № 074/05/18-391/2023

Резолютивная часть оглашена 24 апреля 2023 года

В полном объеме решение изготовлено 24 апреля 2023 года

пр. Ленина, 59, г. Челябинск

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

	<...> – руководителя Челябинского УФАС России;
председателя Комиссии:	<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля торгов и органов власти Челябинского УФАС России;
членов Комиссии:	<...>. – специалиста-эксперта отдела контроля торгов и органов власти Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 074/05/18-391/2023, возбужденное по факту поступления 18.12.2022 на телефонный номер +7-908-041-81-71 звонка рекламного характера с номера +7-958-417-58-25 без предварительного согласия абонента, с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»), к участию в котором привлечены: заявитель

_____ (далее — заявитель);

лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, ИП <...> (ИНН <...>) (далее — ИП <...>), в отсутствие лиц, участвующих в деле, извещенных надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА

Челябинским УФАС России рассмотрено заявление физического лица (от 19.12.2022 вх. № 16756-ЭП/22) по факту поступления 18.12.2022 в 09:06 на телефонный номер +7-908-041-81-71 звонка рекламного характера с номера

+7-958-417-58-25 без предварительного согласия абонента.

К обращению заявителем представлена аудиозапись телефонного звонка, а также детализация услуг связи.

Специалистами Челябинского УФАС России осуществлено прослушивание аудиозаписи, по результатам которого установлено следующее:

- «Слушаю.

- Меня зовут Андрей, звоню из компании МТС. Вам удобно сейчас говорить?

- Давайте говорите.

- Спасибо большое. Звоню Вам с отличной новостью — компания «МТС» разработала высокоскоростное тарифное предложение, в котором вы оплачиваете только за мобильную связь, а домашний интернет и телевидение идут в комплекте. Но самое главное, что вы можете попробовать все это абсолютно бесплатно. Единственное — такая возможность будет только в многоквартирных домах. Уточните, вы в частном доме живете или многоквартирном?

- В многоквартирном.

- Не кладите, пожалуйста, трубку, я вас со старшим специалистом соединю, и он все подробно расскажет...» (телефонный разговор в полном объеме содержится в Акте прослушивания № 154-2022 от 30.12.2022).

Кроме того, в обращении заявитель указывает, что ранее на его телефонный номер поступал аналогичный звонок рекламного характера от компании «МТС». В конце телефонного разговора заявитель озвучивал отказ от получения рекламы.

В подтверждении данного факта заявителем представлена аудиозапись телефонного звонка, по результатам прослушивания которого специалистами Челябинского УФАС России составлен Акт прослушивания аудиозаписи № 6-2023 от 10.01.2023.

Челябинским УФАС России направлен запрос (от 11.01.2023 исх. № АК/121/23) в адрес ООО «Т2 Мобайл» о представлении детализации услуг связи абонента +7-908-041-81-71.

ООО «Т2 Мобайл» представило детализацию услуг связи, согласно которой на абонентский номер +7-908-041-81-71 поступил звонок с номера +7-958-417-58-25 18.12.2022 в 09:06.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации <https://opendata.digital.gov.ru/>, телефонный номер +7-958-417-58-25 входит в ресурс нумерации оператора связи ОАО «МЕЖРЕГИОНАЛЬНЫЙ

ТРАНЗИТТЕЛКОМ» (далее - ОАО «МТТ»).

Челябинским УФАС России направлен был направлен запрос (от 09.01.2023 исх. № АК/11/23) в адрес ОАО «МТТ» о представлении необходимых документов и сведений.

ОАО «МТТ» были представлены письменные пояснения, согласно которым Общество подтверждает факт совершения исходящего звонка 18.12.2022 г. в 09:06 с использованием абонентского номера +7-958-417-58-25 на номер +7-908-041-81-71. Абонентский номер +7-958-417-58-25 выделен Абоненту — ИП<...> (ИНН: <...>, место жительства: <...>) в соответствии с заключенным Договором № 2181-GNEZDO-2233 от 01.06.2022 (далее — Договор от 01.06.2022).

В соответствии с пунктом 4.1 Приложения-DEF к Договору от 01.06.2022 ИП <...> при подписании Приложения-DEF выразила безусловное согласие с Условиями, размещенными на сайте ОАО «МТТ» в информационно-телекоммуникационной сети Интернет по адресу <https://www.mtt.ru/pomosh-i-podderzhka/info/>, являющимися неотъемлемой частью Приложения-DEF и содержащими термины, права и обязанности Сторон и иные положения, не оговоренные Сторонами в Приложении-DEF или Договоре.

В соответствии с п. п. 5.4.10 Условий оказания услуг связи Абонент (ИП <...>) обязуется не использовать Услуги с нарушением законодательства Российской Федерации, в том числе для распространения рекламы без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы (спам); для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки) и т.д.; не осуществлять иные действия, которые могут причинить ущерб или беспокойство иным абонентам или пользователям Услуг, а также операторам связи.

Челябинским УФАС России направлен запрос (от 20.01.2023 исх. № АК/592/23) в адрес ИП <...> о представлении необходимых документов и сведений, ответ на который в установленный срок не поступил.

Челябинским УФАС России направлен повторный запрос (от 07.02.2023 исх. № ВЛ/1470/23) ИП <...> о представлении необходимых документов и сведений, ответ на который в установленный срок не поступил.

В связи с наличием признаков нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» Челябинским УФАС России возбуждено дело № 074/05/18-391/2023 в отношении ИП <...>

Определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе № 074/05/18-391/2023 у ИП в запрошены документы и сведения, необходимые для рассмотрения дела по существу.

На заседания Комиссий ИП <...> не являлась, представителя с надлежащей оформленной доверенностью не направляла, ходатайство о рассмотрении

дела в отсутствие не заявляла, запрошенные Определениями сведения не представляла.

Рассмотрение заявления и материалов дела приводит к следующим выводам.

Заявителю 18.12.2022 в 09:06 на телефонный номер +7-908-041-81-71 поступил звонок рекламного характера с номера +7-958-417-58-25 без предварительного согласия абонента.

Согласно части 1 статьи 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 соответствии со статьей 3 Федерального закона «О рекламе» объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Вопрос о наличии в информации признаков рекламы решается с учетом конкретных обстоятельств дела (пункту 15 Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе»).

В силу части 1 статьи 18 Федерального 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.

Таким образом, Федерального закона «О рекламе» установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента.

Федеральный закон «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламораспространителя.

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 согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58).

Между тем, согласие абонента на получение рекламы должно четко содержать волеизъявление лица на получение рекламы. В случае отсутствия четкого волеизъявления абонента реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента.

Так, из содержания аудиозаписи телефонного звонка, поступившего 18.12.2022 заявителю, усматривается, что данная информация отвечает всем квалифицирующим признакам рекламы:

- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания;
- направлена на формирование или поддержание интереса к объекту рекламирования, а именно к услугам мобильной связи, домашнего интернета, телевидения, предоставляемых компанией «МТС», и их продвижение на рынке.

Таким образом, информация, поступившая заявителю посредством телефонного звонка, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к услугам, предоставляемым компанией «МТС».

Необходимо отметить, что в процессе телефонного разговора 18.12.2022 представитель компании «МТС», не получив согласие заявителя, озвучил рекламное предложение.

В связи с тем, что заявитель утверждает, что не давал согласие на получение рекламы с телефонного номера +7-958-417-58-25, ИП <...> не представлены доказательства, подтверждающие наличие согласия абонента +7-908-041-81-

71 на получение рекламы, соответственно, распространение указанной рекламы содержит нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

На основании части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламодателем следует признать ИП <...> (ИНН <...>) как лицо, осуществившее распространение рекламы.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ИП <...> 18.12.2022 на телефонный номер +7-908-041-81-71 посредством направления звонка рекламного характера с номера +7-958-417-58-25 без предварительного согласия абонента, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального 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 решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном [ст. 14.3 КоАП РФ](#).

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения решения, выдачи предписания, в порядке, предусмотренном статьей 198 арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.