

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «10» июля 2015 г.

В полном объеме решение изготовлено «__» июля 2015 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия Московского УФАС России) в составе:

председателя Комиссии – И.С. Гудковой,

членов Комиссии – А.В. Дерманца, К.С. Сучковой,

рассмотрев дело № 3-18-108/77-15 в отношении ООО «Сетел», ООО «Компания 2Ком» по факту распространения 03.07.2014 в 15:54 с номера +7-499-968-96-66 на телефонный номер <...> рекламы посредством телефонной связи, с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в распространении рекламы посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы,

в присутствии представителя ООО «Сетел» в лице Ярославцева А.П. по доверенности № 173-Н от 12.11.2014;

в отсутствие лица, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, — ООО «Компания 2Ком» (надлежащим образом уведомлено),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-18-108/77-15 возбуждено в отношении ООО «Сетел», ООО «Компания 2Ком» на основании обращения (...) (вх. № 25580 от 17.07.2014) по факту распространения 03.07.2014 в 15:54 с номера +7-499-968-96-66 на телефонный номер <...> рекламы посредством телефонной связи.

Комиссия Московского УФАС России, исследовав материалы дела, оценив доказательства в их совокупности и взаимной связи, установила следующее.

Согласно материалам дела № 3-18-108/77-14 03.07.2014 в 15:54 с номера +7-499-968-96-66 на телефонный номер <...> поступила реклама посредством телефонной связи.

Поступление указанной рекламы с телефонного номера +7-499-968-96-66 на номер телефона (...) подтверждается аудиозаписью рассматриваемого входящего вызова, а также детализированной выпиской от оператора связи, представленной физическим лицом в материалы дела (вх. № 25580 от 17.07.2014).

Согласно решению Федерального агентства связи Министерства информационных технологий и связи Российской Федерации «О выделении ресурса нумерации единой сети электросвязи Российской Федерации» №

10811, право использования телефонного номера +7-499-968-96-66 предоставлено ООО «Сетел».

Документы, свидетельствующие о выбытии телефонного номера +7-499-968-96-66 из пользования ООО «Сетел», Обществом не представлены. Поступивший 27.11.2014 (вх. 46067) в адрес Московского УФАС России договор № 42177 о присоединении и межсетевом взаимодействии от 01.10.2008, заключенный между ООО «Сетел» и ООО «2Ком», факт передачи телефонного номера +7-499-968-96-66 ООО «2Ком» не подтверждает.

При таких обстоятельствах у контролирующего органа отсутствуют основания для вывода о распространении 03.07.2014 в 15:54 рекламы по сетям электросвязи какими-либо иными лицами, нежели чем ООО «Сетел».

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой является 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 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126 ФЗ «О связи», абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; электросвязь - любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи, является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется определенным абонентам.

Между тем, такая персонализация, а равно более широкое толкование понятия рекламы, прямо следует в рассматриваемом случае из диспозиции части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В рассматриваемой рекламе отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст такой рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 Закона о рекламе, под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Рассматриваемая реклама направлена на привлечение внимания потребителя к услугам интернет-провайдера «2Ком» и может быть воспринята любым потенциальным потребителем.

Также, в материалы дела не представлено доказательств поступления звонка рекламного характера исключительно в адрес одного физического лица — абонента.

Таким образом, информация, распространенная посредством входящего вызова на номер телефона (...), направлена на привлечение внимания потребителя к услугам интернет-провайдера «2Ком» и признана Комиссией Московского УФАС России рекламой.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Закона 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей телефон поступил соответствующий звонок рекламного характера.

Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

В данном случае доказательств получения согласия абонента на получение рекламы ООО «Сетел» не представлено, а умолчание абонента (непредставление оператору сведений о согласии на получение рекламы) не может быть расценено как согласие на ее получение.

Законом о рекламе обязанность доказывания наличия согласия абонента на получение рекламы посредством использования телефонной связи возложена на рекламодателей.

Каких-либо документов, свидетельствующих об объективной невозможности получения ООО «Сетел» информации о наличии либо отсутствии согласия гражданина, подавшего обращение в Московское УФАС России, на получение рекламы, ООО «Сетел» не представлено.

Таким образом, документально подтвержденное согласие (...) на получение рекламы по сетям электросвязи отсутствует.

На основании изложенного, в действиях ООО «Сетел» при распространении

рекламы, поступившей 03.07.2014 в 15:54 с телефонного номера +7-499-968-96-66 на телефонный номер (...), установлено нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

ООО «Сетел» (адрес: 109029, г. Москва, Автомобильный проезд, д. 4, стр. 1) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц за основным государственным регистрационным номером 1027700371181, ИНН 7736222460, КПП 772201001.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Таким образом, распространение 03.07.2014 в 15:54 рекламы услуг интернет-провайдера «2Ком» на номер телефона (...) с телефонного номера +7-499-968-96-66 с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе является ненадлежащим.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, несут рекламодатель и рекламодатель.

Комиссией Московского УФАС России установлено, что ООО «Сетел» является лицом, осуществившим распространение рассматриваемой рекламы на телефонный номер (...).

На основании изложенного, ООО «Сетел» является рекламодателем рекламы, поступившей 03.07.2014 в 15:54 на номер (...) с телефонного номера +7-499-968-96-66.

Объективных доводов, свидетельствующих о невозможности соблюдения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе, в том числе в части нераспространения рекламы, законной по содержанию, но не по способу распространения потребителю рекламы, ООО «Сетел» не представлено.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России в действиях ООО «Сетел» установлено нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившееся в распространении 03.07.2014 в 15:54 рекламы на телефонный номер (...) с телефонного номера +7-499-968-96-66 без предварительного согласия абонента на ее получение.

Доказательств, свидетельствующих о прекращении распространения указанной рекламы, ООО «Сетел» не представлено.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Целью выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе помимо пресечения выявленного нарушения является предупреждение аналогичных правонарушений в будущем.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «Сетел» предписаний о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Срок давности привлечения к административной ответственности за вмененное правонарушение установлен частью 1 статьи 4.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и составляет один год с момента нарушения Закона о рекламе.

Временем совершения рассматриваемого нарушения является время поступления рассматриваемой рекламы на телефонный номер (...), а именно 03.07.2014 в 15:54.

Таким образом, установлено, что возбуждение дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, невозможно.

Руководствуясь пунктом 2 части 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 Московского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащим распространение 03.07.2014 в 15:54 рекламы интернет-провайдера «2Ком», поступившей посредством входящего вызова на номер телефона (...) с телефонного номера +7-499-968-96-66, в связи с нарушением требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.
2. Выдать ООО «Сетел» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Не передавать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности.

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