

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА  
УПРАВЛЕНИЕ ПО УЛЬЯНОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Спасская ул.д.8, г. Ульяновск 432970 ГСП, тел. 41-32-03  
www.ulyanovsk.fas.gov.ru, to73@fas.gov.ru

РЕШЕНИЕ  
по делу № 10197/05-2013

15.11.2013

г. Ульяновск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе: председа-датель комиссии - временно исполняющий обязанности руководителя управления Спиридонов И.И., члены комиссии: ведущий специалист-эксперт Курчангина Н.В., специалист-эксперт Хвостова Н.В., рассмотрев дело № 10197/05-2013 по факту распространения рекламы посредством ис-пользования телефонной связи без предварительного согласия абонента, содержащей признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в присутствии представителя лица, в действиях которого содержатся признаки наруше-ния законодательства о рекламе, - общества с ограниченной ответственностью «ЭЛЬМАДА» (далее - ООО «ЭЛЬМАДА»), расположенного по адресу: 432071, г. Ульяновск, ул. Карла Мар-кса, д. 13а, корп. 2, - <А...> (Доверенность от 25.07.2012, паспорт),

УСТАНОВИЛА:

В Ульяновское УФАС России поступило обращение гр. <Д...> (вх. № 291/ог от 04.09.2013), которая не дала письменного согласия на разглашение своих персональных данных. В обращении указано, что заявителю периодически с разных номеров оператора связи «Билайн» без её согласия на номер телефона +7-927-985-64-42 поступают звонки от представителя косметической компании «ЭЛЬМАДА».

Ульяновским УФАС России определением от 04.10.2013 по факту распространения рекламы посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента возбуждено дело № 10197/05-2013 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе». К участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, привлечено ООО «ЭЛЬМАДА». Рассмотрение дела назначено на 25.10.2013.

Представитель ООО «ЭЛЬМАДА» на рассмотрение дела 25.10.2013 не явился, в материалах дела имеется документальное подтверждение извещения общества о месте и времени рассмотрения дела.

В письменном пояснении по делу (исх. № Ю02-10/2013 от 23.10.2013, вх. № 9403 от 25.10.2013) ООО «ЭЛЬМАДА» сообщило, что у общества отсутствует клиент с номером телефона +7-927-985-64-42 и соответственно сотрудники ООО «ЭЛЬМАДА» не звонили к абоненту по указанному номеру. Представленная заявителем расшифровка телефонного разговора не имеет никакого отношения к деятельности организации, поскольку невозможно установить принадлежность

данной записи к конкретному номеру телефона оператора связи «Билайн», принадлежащего ООО «ЭЛЬМАДА». Таким образом, предоставленную абоненту информацию классифицировать как рекламу не представляется возможным.

Иные материалы, запрошенные определением от 04.10.2013 о возбуждении дела № 10197/05-2013, ООО «ЭЛЬМАДА» не представлены.

В ходе рассмотрения дела № 10197/05-2013 16.10.2013 в Ульяновское УФАС России поступило заявление гр. <Г...> (вх. № 324/ог от 16.10.2013), которая не дала письменного согласия на разглашение своих персональных данных. В обращении указано, что заявителю с августа 2013 года с разных номеров (+7-903-320-18-71, +7-903-320-18-74, +7-903-320-18-76, +7-903-320-18-69, +7-903-320-18-72, +7-903-320-18-66) без её согласия поступали звонки от представителей ООО «ЭЛЬМАДА». При разговоре сотрудники компании предлагали получить подарочный сертификат на косметические процедуры, и сообщили, что данные заявителя (имя, отчество, номер телефона) оставлены её знакомой, чье имя назвать затруднились, причем обращались к заявителю по имени и отчеству.

Определением от 25.10.2013 срок рассмотрения дела № 10197/05-2013 продлен до 04.12.2013. Рассмотрение дела отложено и назначено на 15.11.2013.

На рассмотрении дела 15.11.2013 представитель ООО «ЭЛЬМАДА» пояснил, что общество занимается продажей косметики «Desheli». Посредством телефонной связи ООО «ЭЛЬМАДА» приглашает клиентов на презентацию косметики, где с ними заключаются договоры на приобретение косметики и прохождение диагностических процедур. Телефонные номера ООО «ЭЛЬМАДА» берет из анкет, заполненных клиентами общества. Данные анкеты не хранятся. Реклама косметики «Desheli» распространяется также на телевидении, по радио, в печатных изданиях. Рекламодателем указанной рекламы ООО «ЭЛЬМАДА» не является.

Исследовав материалы дела № 10197/05-2013, Комиссия пришла к выводу о необходимости признать рекламу ООО «ЭЛЬМАДА», распространяемую по сетям электросвязи (телефонной и подвижной радиотелефонной связи) без предварительного согласия абонентов на получение рекламы, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступило обращение гр. <Д...> (вх. № 291/ог от 04.09.2013), которая не дала письменного согласия на разглашение своих персональных данных. В обращении указано, что заявителю периодически с разных номеров оператора связи «Билайн» без её согласия на номер <...> -927-985-64-42 поступают звонки от представителя косметической компании «ЭЛЬМАДА». К заявлению приложены детализация звонков и запись телефонного разговора с сотрудниками ООО «ЭЛЬМАДА».

Рекламное сообщение, поступившее гр. <Д...> по телефону, имеет следующее содержание:

«-Алло!

- Мария, добрый день, я звоню из центра красоты и здоровья Ульяновска. У меня для Вас есть приятная новость. Просто в нашем салоне была Ваша подруга, которая оставила для Вас бесплатный подарочный купончик.

- А какая подруга?

- Я не знаю, просто - Ваше имя и Ваш телефончик.

- Ясно.

- Вот, наш купончик говорит о том, чтобы получить процедуру омоложения кожи лица бесплатно от нашего салона.

- А в чем состоит процедура?

- Я Вам сейчас расскажу. Она бесплатная в рекламных целях. Вы можете пройти

процедуру разглаживания морщин посредством ультрасовременного и полезного для здоровья аппарата, то есть это молочко, скраб и масло. Это Ваше очищение, потом идет тонизирующее - это на растительных маслах питание, то есть коллаген-крем и никаких ожогов. Это просто бесплатное омоложение. Процедура занимает всего лишь 1 час 30 минут. Она хоть и состоит из 4 этапов, но омоложение после нее будет вообще замечательное.

- А на какой косметике Вы работаете?

- Косметическая компания «ЭЛЬМАДА». Мы находимся на Карла Маркса, 13/2, между ТЦ «Амарантом» и ТЦ «Сити», бизнес-центр «Мираж». Нескромный вопрос - сколько Вам лет?

- 29.

- У нас просто косметика возрастная - от 32 до 63.

- Я Вам не подхожу.

- Да, да. Я поняла, у Вас знакомые есть?

- Нет.

- Жалко. Так бы я записала. Всего хорошего.

- До свидания».

В соответствии с п.п. 1, 2 и 3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - 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, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Следовательно, информация о компании «ЭЛЬМАДА», косметических товарах и услугах, распространяемая сотрудниками ООО «ЭЛЬМАДА», адресованная неопределенному кругу лиц через телефонные звонки и получаемая абонентами посредством телефонной и подвижной радиотелефонной связи, является рекламой.

Согласно представленной гр. <Д...> детализации оказанных услуг за период с 01.07.2013 по 03.09.2013 на телефонный номер заявителя поступили звонки с телефонных номеров, принадлежащих к ресурсу нумерации ОАО «ВымпелКом» («Билайн»):

- 08.07.2013 в 19:45 - с телефонного номера +7-964-859-23-40;

- 14.07.2013 в 16:21 - с телефонного номера +7-903-320-18-71;

- 21.07.2013 в 11:11 и 11:14 - с телефонного номера +7-909-354-65-84;

- 24.07.2013 в 18:00 - с телефонного номера +7-964-859-23-42;

- 07.08.2013 в 17:29 - с телефонного номера +7-903-320-18-56;

- 19.08.2013 в 16:14 - с телефонного номера +7-964-859-23-41;

- 03.09.2013 в 14:11 и 14:32 - с телефонного номера +7-964-859-23-44.

Ульяновским УФАС России в адрес Ульяновского филиала ОАО «ВымпелКом» (опера-тор связи «Билайн») направлен запрос (исх. № 5748-05 от 17.09.2013) о предоставлении сведений относительно абонентов телефонных номеров, с которых поступали указанные звонки. Ульяновский филиал ОАО «ВымпелКом» сообщил (вх. № 8461 от 25.09.2013), что номера +7-964-859-23-40, +7-903-320-18-71, +7-909-354-65-84, +7-964-859-23-42, +7-903-320-18-56, +7-964-859-23-41 и +7-964-859-23-44, в соответствии с договором об оказании услуг связи «Билайн» № 454567777 от 21.09.2012

(приложения №№ 3, 13, 14 и 15), принадлежат ООО «ЭЛЬМАДА».

Таким образом, рекламные сообщения на телефонный номер <...> -927-985-64-42 гр. <Д...> поступили с номеров: + 7-964-859-23-40, +7-903-320-18-71, +7-909-354-65-84, +7-964-859-23-42, +7-903-320-18-56 и +7-964-859-23-41, принадлежащих ООО «ЭЛЬМАДА».

Действия сотрудников ООО «ЭЛЬМАДА», осуществляющих звонки с номеров телефо-нов общества, связанные с деятельностью работодателя, считаются действиями работодателя (по аналогии закона: ст. 402 Гражданского кодекса Российской Федерации - действия работни-ков должника по исполнению его обязательства считаются действиями должника).

Согласно п. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространителем явля-ется лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в любой форме и с ис-пользованием любых средств.

В данном случае рекламораспространителем является ООО «ЭЛЬМАДА».

Ульяновское УФАС России (исх. № 5747-05 от 17.09.2013) запросило у ООО «ЭЛЬМА-ДА» сведения об источнике информации об абоненте телефона +7-927-985-64-42, а также ко-пии документов, подтверждающих согласие абонента указанного телефона на получение рек-ламного сообщения по телефону.

ООО «ЭЛЬМАДА» (исх. № Ю04-09/2013 от 26.09.2013, вх. № 8549 от 30.09.2013; исх. № Ю02-10/2013 от 23.10.2013, вх. № 9403 от 25.10.2013) сообщило, что в списке лиц, предос-тавивших обществу согласие на обработку персональных данных, отсутствует клиент с номе-ром телефона +7-927-985-64-42. После проведения тщательной проверки было выяснено, что сотрудники ООО «ЭЛЬМАДА» не обращались к данному абоненту с целью распространения рекламной информации. ООО «ЭЛЬМАДА» не распространяет рекламную информацию по сети телефонной связи. Связь с клиентами по телефону может производиться только с целью адресного обращения к конкретному лицу.

Согласно ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по се-тям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, под-вижной 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.

ООО «ЭЛЬМАДА» не представлено документального подтверждения дачи абонентом телефона +7-927-985-64-42 согласия на получение рекламы, распространяемой по сетям элек-тросвязи (телефонной и подвижной радиотелефонной связи).

Таким образом, реклама, распространяемая ООО «ЭЛЬМАДА» по сетям электросвязи без получения предварительного согласия абонентов, нарушает ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответст-вующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Согласно ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение ст. 18 указанного Федерального закона несет рекламораспространитель.

Нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о

рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе»). Административная ответственность за нарушение ст. 18 Федерального закона «О рекламе» предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с ч. 1 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» по результатам рассмотрения дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе анти-монопольный орган принимает решения и выдает предписания. Согласно ч. 3 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе выдаются на основании решения антимонопольного органа о признании рекламы ненадлежащей.

Комиссия считает, что в данном случае имеется необходимость выдачи ООО «ЭЛЬМА-ДА», как рекламораспространителю, предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, поскольку нарушение ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» носит со стороны общества длящийся (неразовый) характер, что подтверждается обращениями гр. <Д...> и <Г...>.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия

#### РЕШИЛА:

1. Признать рекламу общества с ограниченной ответственностью «ЭЛЬМАДА», распространяемую по сетям электросвязи (телефонной и подвижной радиотелефонной связи) без предварительного согласия абонентов на получение рекламы, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».
2. Выдать обществу с ограниченной ответственностью «ЭЛЬМАДА» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 29.11.2013.

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

Председатель Комиссии  
Спиридонов

И.И.

Члены Комиссии

Н.В. Курчангина  
Н.В. Хвостова