

РЕШЕНИЕ

«09» июня 2020г.

г. Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместителя
председателя

Комиссии:

<... заместителя руководителя управления;
> -

Членов

Комиссии:

<... начальника отдела рекламы, недобросовестной
> - конкуренции и финансовых рынков;
главного специалиста-эксперта отдела рекламы и
<...
>- недобросовестной конкуренции и финансовых
рынков,

рассмотрев дело № 042/05/18-163/2020, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «Е-Лайт-Телеком» (юридический адрес: 650000, г. Кемерово, пр. Кузнецкий, 18, ОГРН 1024200702294, дата присвоения ОГРН 28.10.2002, ИНН 4205025388, КПП 420501001, далее – ООО «Е-Лайт-Телеком») при распространении рекламы, содержащей признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

11.12.2019 в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (вх. от 11.12.2019 № 7342э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 10.12.2019 в 17 часов 47 минут посредством телефонного звонка без согласия заявителя следующего содержания:

- «Компания Гудлайн, меня зовут Сергей, а как я могу к Вам обращаться?

- А вы кто?

-...У нас сейчас по Новокузнецку заходит Гудлайн это по поводу интернета и цифрового телевидения, ну то есть это айпи телевидение и интернет. А вы к нам в заявке отображаетесь, вы чем-то пользуетесь еще?

- Мне не очень понятно откуда вы берете номера и почему вы просто берете и звоните мне?

- Я не знаю, как компьютер выбирает Ваш номер <...> вот так и звонит сам, я даже не знаю куда я звоню...» звонок поступил на абонентский номер заявителя <...> от

абонента <...>.

30.01.2020 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/7-163/2020 в отношении ООО «Е-Лайт-Телеком» и назначено к рассмотрению на 24.03.2020 в 11 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Е-Лайт-Телеком» заказным письмом с уведомлением о вручении.

10.03.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Е-Лайт-Телеком» (исх. от 10.03.2020 № 312), из которых следует, что 13.11.2013 <...> (абонентский номер <...>) обратился в ООО «Е-Лайт-Телеком» с просьбой о подключении услуги связи (кабельного телевидения). В подключении было отказано по причине отсутствия технической возможности. Получив отказ абонент (<...>) оставил заявку на подключение в случае появления технической возможности, в связи с чем и был произведен звонок. Аудиозапись телефонного разговора, совершенного 10.12.2019 в 17 часов 47 минут с абонентского номера <...> с абонентом <...> в ООО «Е-Лайт-Телеком» не сохранена.

25.03.2020 в связи с рекомендациями Правительства Российской Федерации, Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации, Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека в целях недопущения распространения коронавирусной инфекции рассмотрение дела № 042/05/18-163/2020 было перенесено на 06.05.2020 в 10 часов 30 минут. Письмо о переносе рассмотрения данного дела было направлено в адрес ООО «Е-Лайт-Телеком» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

06.05.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступило ходатайство ООО «Е-Лайт-Телеком» об отложении рассмотрения данного дела.

Данное ходатайство удовлетворено Комиссией Кемеровского УФАС России.

Определением от 06.05.2020 рассмотрение дела № 042/05/18-163/2020 было отложено на 09.06.2020 в 10 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Е-Лайт-Телеком» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

03.06.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ПАО «Мегафон» (исх. от 02.06.2020 № исх5/1-18-LAS-исх0057/20) на запрос Кемеровского УФАС России (исх. от 25.05.2020 № 09/4317), из которых следует, что абонентский номер <...> выделен по договору от 16.01.2019 № <...> физическому лицу Л** - который является заявителем по данному делу.

09.06.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-163/2020 в отсутствие представителя ООО «Е-Лайт-Телеком», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила.

11.12.2019 в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по

Кемеровской области поступило заявление <...> (вх. от 11.12.2019 № 7342э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 10.12.2019 в 17 часов 47 минут посредством телефонного звонка без согласия заявителя следующего содержания:

- «Компания Гудлайн, меня зовут Сергей, а как я могу к Вам обращаться?»

- А вы кто?

-...У нас сейчас по Новокузнецку заходит Гудлайн это по поводу интернета и цифрового телевидения, ну то есть это айпи телевидение и интернет. А вы к нам в заявке отображаетесь, вы чем-то пользуетесь еще?

- Мне не очень понятно откуда вы берете номера и почему вы просто берете и звоните мне?

- Я не знаю, как компьютер выбирает Ваш номер <...> вот так и звонит сам, я даже не знаю куда я звоню...» звонок поступил на абонентский номер заявителя <...> от абонента <...>.

Поступление звонка 10.12.2019 в 17 часов 47 минут на телефон заявителя подтверждается представленной записью разговора и детализацией предоставленных услуг по абонентскому номеру <...>.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «Мегафон» (исх. от 10.01.2020 б/н), следует, что абонентский номер <...>, с которого заявителю поступил звонок с нежелательной рекламой принадлежит ООО «Е-Лайт-Телеком» в соответствии с договором № <...> от 30.04.2013, а также Приложением от 30.04.2013 к данному договору.

Из заявления следует, что согласие на получение вышеуказанной рекламы посредством телефонного звонка на абонентский номер <...> заявитель не давал.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с пунктом 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе» согласно части 1 статьи 18 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 необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей телефон поступила реклама.

Поскольку ФЗ «О рекламе» не определены порядок и форма получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, такое согласие может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. При этом под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение (пункт 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»).

Таким образом, распространение рекламы по сети подвижной радиотелефонной связи возможно лишь при получении на это предварительного согласия лица, которому фактически принадлежит телефонный номер (абонент); простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» и части 1 статьи 44.1 Федерального закона от 07.07.2003 № 126 – ФЗ «О связи».

В данном случае бремя доказывания факта получения согласия лежит на рекламодателе, в случае получения претензий от самого абонента, а также в случае предъявления соответствующих вопросов компетентным государственным органом и, следовательно, является его риском.

Из письменных пояснений ООО «Е - Лайт – Телеком», представленных в адрес Кемеровского УФАС России следует, что 13.11.2013 <...> (абонентский номер <...>) обратился в ООО «Е-Лайт_Телеком» с просьбой о подключении услуги связи (кабельного телевидения). Получив отказ абонент (<...>) оставил заявку на подключение, в связи с чем и был произведен указанный звонок.

Однако, Комиссией Кемеровского УФАС России в результате рассмотрения дела № 042/05/18-163/2020 установлено, что <...> не является заявителем по данному делу. Абонентский номер <...> в соответствии с договором от 16.01.2019 № <...> выделен физическому лицу Л** - который является заявителем по данному делу.

На основании изложенного, согласие абонента <...> на получение рекламы от ООО «Е-Лайт-Телеком» отсутствует.

Следовательно, в нарушение требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» ООО «Е-Лайт-Телеком» распространило рекламу посредством совершения телефонного звонка без согласия <...>.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ООО «Е-Лайт-Телеком».

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 36-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

РЕШИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Е-Лайт-Телеком» (юридический адрес: 650000, г.Кемерово, пр. Кузнецкий, 18, ОГРН 1024200702294, дата присвоения ОГРН 28.10.2002, ИНН 4205025388, КПП 420501001) нарушившим требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством телефонного звонка 10.12.2019 в 17 часов 47 минут без согласия абонента <...>.
2. Выдать предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «18» июня 2020 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения.