ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 042/05/18-1297/2021

«22» ноября 2021г.

г. Кемерово

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

Заместителя
председателя
Комиссии:

<... заместителя руководителя управления;
>-

<... начальника отдела рекламы и недобросовестной конкуренции;
>-

Членов Комиссии:

<... ведущего специалиста - эксперта отдела рекламы и недобросовестной конкуренции,
>-

рассмотрев дело № 042/05/18-1297/2021, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «Привет, Интернет» (далее – ООО «Привет, Интернет», юридический адрес: 117628, г. Москва, ул. Ратная, д. 8, корп. 3, пом. 1, ком. 2Е, ОГРН 1177746367842, Дата присвоения ОГРН 11.04.2017, ИНН 7727315937, КПП 772701001) по признакам нарушения частей 1, 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе») путем видеоконференцсвязи при участии представителя ООО «Аксель Лаб» <...> (доверенность от 19.03.2021 б/н),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (исх. от 17.05.2021, вх. от 18.05.2021 № 3395э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 17.05.2021 в 14 часов 20 минут посредством телефонного звонка от абонента <...> на абонентский номер <...> без согласия абонента следующего содержания:

«Привет это аксель, у нас для вас специальное предложение – четыре месяца обучения по программе запуска своей онлайн школы за ноль рублей по банковской рассрочке. В подарок вы получаете записи антиконференции в Сочи 2021 с выступление...Чтобы получить все подробности в смс, нажмите цифру 1».

Поступление звонка 17.05.2021 в 14 часов 20 минут на абонентский номер <...> подтверждается представленной записью разговора и детализацией предоставленных услуг по абонентскому номеру <...>.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ОАО «МТТ» (исх. от 28.05.2021 № 002/025-4726) следует, что абонентский номер <...>

выделен ООО «Привет, Интернет» в соответствии с договором от 24.09.2019 № <...>.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с письмом ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19 «О применении части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», запись телефонного разговора, предоставленная абонентом антимонопольному органу, содержащая в начале такого разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание).

Такие обстоятельства могут рассматриваться антимонопольными органами как нарушение рекламодателем требований части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с аудиозаписью разговора, представленной заявителем, в начале разговора абоненту был воспроизведен заранее записанный аудиофрагмент (автоматизированная запись).

В соответствии с частью 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

09.07.2021 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/18-1297/2021 в отношении ООО «Привет, Интернет» и назначено к рассмотрению на 25.08.2021 в 11 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Привет, Интернет» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

20.08.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Привет, Интернет» (исх. от 18.08.2021 № ИМИ173), из которых следует, что абонентский номер <...> с 10.05.2021 закреплен за обществом с ограниченной ответственностью «Аксель Лаб» (далее – ООО «Аксель Лаб») на основании договора оферты для его использования в сервисе Звонки.

Согласно пункту 3.6 оферты на использование сервиса Звонок, для использования в Сервисе Пользователю по его запросу могут быть предоставлены зарезервированные телефонные номера, то есть телефонные номера, выделенные администратору операторами связи и закрепленные администратором за определенным пользователем для использования в Сервисе и не используемый кем – либо еще, в том числе самим администратором для собственных целей.

Согласно пункту 5.5 договора оферты Пользователю запрещается распространять через Сервис рекламу по сетям электросвязи, в том числе посредством телефонной и подвижной радиотелефонной связи. Использование Сервиса допускается только при условии предварительного согласия адресата на получение звонков.

Пользователь Сервиса Звонок самостоятельно загружает телефонные номера клиентов для звонка, сам создает ролик, проигрываемый клиенту, сам создает сценарий звонка. ООО «Привет, Интернет» предоставляет только техническую платформу для осуществления звонков.

25.08.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1297/2021 в отсутствие представителя ООО «Привет, Интернет», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела № 042/05/18-1297/2021 отложить для замены ненадлежащего ответчика (ООО «Привет, Интернет») надлежащим (ООО «Аксель Лаб», 121205, г. Москва, территория инновационного центра Сколково, б-р Большой, д. 42, стр. 1, пом. 1136 р/м 5 эт. 3, ОГРН 1187746908887, Дата присвоения ОГРН 01.11.2018, ИНН 9731014380, КПП 773101001), а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Также Комиссия Кемеровского УФАС России решила привлечь к рассмотрению дела № 042/05/18-1297/2021 физическое лицо в качестве лица, участвующего в деле.

Определением от 25.08.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-1297/2021 было отложено на 29.09.2021 в 09 часов 00 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «Аксель Лаб», ООО «Привет, Интернет» заказными письмами с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (распечатки с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеются в материалах дела).

28.09.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Аксель Лаб» (исх. от 27.09.2021), из которых следует, что указанный звонок не является рекламой, вследствие чего рассматриваемый случай не подпадает под регулирование ФЗ «О рекламе». Из содержания звонка не следует, что он, во – первых, адресован неопределенному кругу лиц (напротив, получен конкретным абонентом), во-вторых, направлено на привлечение внимания к какому – конкретному объекту рекламирования, поскольку невозможно установить о каком именно товаре (работе, услуге) идет речь.

Рассматриваемый звонок информирует конкретного абонента о планируемом мероприятии, проводимом ООО «Аксель Лаб» в соответствии с ранее выраженной

заявителем заинтересованностью и согласием.

16.10.2018 заявитель на странице в сети Интернет <http://get.the-accel.ru/regwebinar> ввел адрес электронной почты <...>, номер телефона <...> и зарегистрировался на вебинар, проводимый с использованием сети Интернет.

В результате регистрации пользователю автоматически был создан личный кабинет на платформе Геткурс <http://get.the-accel.ru>, факт регистрации пользователя 16.10.2018 зафиксирован в личном кабинете.

Регистрация на странице <http://get.the-accel.ru/regwebinar> и передача введенной пользователем информации в базу данных Геткурс возможны только после проставления галочки около слов «Я подтверждаю свое согласие на обработку моих персональных данных в соответствии с Положением об обработке персональных данных и Согласием на обработку персональных данных/Согласием на получение информационной и рекламной рассылки». При этом слова «Положением об обработке персональных данных» являются гиперссылкой на файл, содержащий документ «Положение об обработке персональных данных, утвержденное приказом генерального директора ООО «Аксель Лаб»» от 01.01.2019, а слова «Согласием на обработку персональных данных/Согласием на получение информационной и рекламной рассылки», являются гиперссылкой на файл, содержащий документы Согласие на обработку персональных данных и Согласие на получение информационной и рекламной рассылки, являющиеся приложением № 1 к Положению об обработке персональных данных.

Заявитель 18.10.2018 принял участие в вебинаре, после чего по указанному номеру телефона <...> с ним связался специалист ООО «Аксель Лаб» для уточнения результатов участия в вебинаре.

Повторно 07.03.20219 заявитель указал номер телефона <...> на странице <http://get.the-accel.ru/inmarafon> при регистрации для участия в интерактивном эфире.

В согласии на получение информационной и рекламной рассылки указано, что пользователь дает свободно, своей волей и в своем интересе письменное согласие ООО «Аксель Лаб» на получение им информационной и рекламной рассылки, посредством телефонных звонков и смс – сообщений, а также посредством электронной рассылки.

Следовательно, заявитель, передавая информацию о номере телефона <...>, выразил согласие на получение рекламной рассылки на указанный номер телефона.

Телефонный звонок 17.05.2021 совершен с участием человека (оператора). Информирование абонентов осуществляется индивидуально путем обзвона оператором. В случае выражения абонентом заинтересованности в полученной информации и выполнения указанных в сообщении манипуляций (в рассматриваемом случае нажатия определенной цифры), оператор дает необходимые разъяснения.

Само по себе то обстоятельство, что сообщение, озвученное по телефону, является

заранее сделанной записью, не свидетельствует о том, что конкретный звонок совершен без участия человека.

29.09.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1297/2021 в отсутствие представителя ООО «Аксель Лаб», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения данного дела для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 29.09.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-1297/2021 было отложено на 22.11.2021 в 14 часов 00 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «Аксель Лаб» заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

18.11.2021 ООО «Аксель Лаб» представило в адрес Кемеровского УФАС России аудиозапись разговора с заявителем, состоявшимся 18.10.2021 (исх. от 16.11.2021).

22.11.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-1297/2021 путем видеоконференцсвязи при участии представителя ООО «Аксель Лаб» <...>, который поддержал представленные письменные пояснения, а также дополнительно пояснил, что набор абонентского номера в данном случае производился с участием человека.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения представителя ООО «Аксель Лаб», Комиссия Кемеровского УФАС России установила.

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (исх. от 17.05.2021, вх. от 18.05.2021 № 3395э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 17.05.2021 в 14 часов 20 минут посредством телефонного звонка от абонента <...> на абонентский номер <...> без согласия абонента следующего содержания:

«Привет это аксель, у нас для вас специальное предложение – четыре месяца обучения по программе запуска своей онлайн школы за ноль рублей по банковской рассрочке. В подарок вы получаете записи антиконференции в Сочи 2021 с выступление...Чтобы получить все подробности в смс, нажмите цифру 1».

Поступление звонка 17.05.2021 в 14 часов 20 минут на абонентский номер <...> подтверждается представленной записью разговора и детализацией предоставленных услуг по абонентскому номеру <...>.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ООО «Привет, Интернет», следует, что абонентский номер <...> с 10.05.2021 закреплен за ООО «Аксель Лаб» на основании договора оферты для его использования в сервисе Звонок.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с письмом ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19 «О применении части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», запись телефонного разговора, предоставленная абонентом антимонопольному органу, содержащая в начале такого разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание).

Такие обстоятельства могут рассматриваться антимонопольными органами как нарушение рекламодателем требований части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с аудиозаписью разговора, представленной заявителем, в начале разговора абоненту был воспроизведен заранее записанный аудиофрагмент (автоматизированная запись).

В соответствии с частью 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

Следовательно, распространение ООО «Аксель Лаб» рекламы посредством телефонного звонка без согласия абонента <...>, содержит признаки нарушения частей 1, 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частями 1, 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ООО «Аксель Лаб».

Вместе с тем, в рамках рассмотрения данного дела ООО «Аксель Лаб» были представлены документы, подтверждающие, что 16.10.2018 заявитель на странице в сети Интернет <http://get.the-accel.ru/regwebinar> ввел адрес электронной почты <...>, номер телефона <...> и зарегистрировался на вебинар, проводимый с использованием сети Интернет. В результате регистрации пользователю автоматически был создан личный кабинет на платформе Геткурс <http://get.the-accel.ru>, факт регистрации пользователя 16.10.2018 зафиксирован в личном кабинете. Регистрация на странице <http://get.the-accel.ru/regwebinar> и передача введенной пользователем информации в базу данных Геткурс возможны только

после проставления галочки около слов «Я подтверждаю свое согласие на обработку моих персональных данных в соответствии с Положением об обработке персональных данных и Согласием на обработку персональных данных/Согласием на получение информационной и рекламной рассылки». Повторно 07.03.20219 заявитель указал номер телефона <...> на странице <http://get.the-accel.ru/inmarafon> при регистрации для участия в интерактивном эфире.

В согласии на получение информационной и рекламной рассылки указано, что пользователь дает свободно, своей волей и в своем интересе письменное согласие ООО «Аксель Лаб» на получение им информационной и рекламной рассылки, посредством телефонных звонков и смс – сообщений, а также посредством электронной рассылки.

Информация, опровергающая указанные пояснения ООО «Аксель Лаб» заявителем в адрес Кемеровского УФАС России не представлена.

Таким образом, учитывая, что ФЗ «О рекламе» не определен порядок и форма получения предварительного согласия на получение рекламы по сетям электросвязи, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя, следовательно, признаки нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» в действиях ООО «Аксель Лаб» в данном случае отсутствуют.

Руководствуясь абзацем «а» пункта 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия Кемеровского УФАС России,

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 042/05/18-1297/2021 в отношении общества с ограниченной ответственностью «Аксель Лаб» (юридический адрес: 121205, г. Москва, территория инновационного центра Сколково, б-р Большой, д. 42, стр. 1, пом. 1136 р/м 5 эт. 3, ОГРН 1187746908887, Дата присвоения ОГРН 01.11.2018, ИНН 9731014380, КПП 773101001) прекратить в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.