

ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 132

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 02-38/9р-2019

«20»июня 2019г.

г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе ***.

в отсутствие лиц, участвующих в деле, извещенных надлежащим образом о дате и месте рассмотрения дела,

рассмотрев дело № 02-38/9р-2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту наличия признаков нарушения Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) в связи с получением 19.03.2019 нежелательного рекламного звонка на мобильный телефон заявителя – Р. - абонента +7 909 *** (в сети оператора сотовой связи ПАО «Вымпел-Коммуникации») с номера +7 903 *** (ПАО «ВымпелКом», г. Москва и Московская область), без согласия абонента на получение звонков рекламного характера,

УСТАНОВИЛА:

19.03.2019 в сети оператора сотовой связи ПАО «ВымпелКом» заявителем был принят звонок с номера +7 903 *** (ПАО «ВымпелКом», г. Москва и Московская область).

Текст голосового сообщения рекламного характера, изложенный заявителю, состоит из следующих фраз:

«- Алло?

- Алло, Константин?

- Да

- *Добрый день! Меня зовут Артем, компания Шумаков и Партнеры. Надеюсь, не отвлекаю от важных дел? Вам удобно говорить?*

- *Нет, не отвлекаете.*

- Не понял, отвлекаю или нет?

- Нет, не отвлекаете.

- Отлично, я представляюсь: я являюсь финансовым советником. Поясню, почему набрал: сейчас занимаюсь развитием деловых контактов, поэтому хотел Вам отправить свою деловую визитку с общей информацией о компании. Куда Вам удобно? Whatsapp, Viber или электронная почта?

- Телефон у Вас откуда мой?

- Отдел маркетинговой компании предоставляет. Возможно, от рекомендации компаний каких-то...Вам...сотрудничали... или открытые источники в интернете.

- Нет, к сожалению, не интересует.

- Я Вам просто хотел отправить визитку с Мы занимаемся... Компания управляющая занимается доверительным управлением... Зарабатывает для клиентов от 10 до 25% в год. Стабильно.

- А что за компания?

- Компания называется Шумаков и Партнеры.

- Понял. Нет, не интересует, спасибо».

В качестве подтверждения получения указанного рекламного звонка к заявлению приложена аудиозапись с мобильного телефона заявителя, а также письменное согласие Р. на получение Федеральной антимонопольной службой России, а также ее территориальными органами информации о детализации счета, телефонных соединениях, СМС-сообщениях, иных переданных данных на абонентский номер <...> 909 *** – абонента в сети оператора сотовой связи ПАО «Вымпел-Коммуникации», необходимых для рассмотрения его обращений.

Оператором отправителя рекламного звонка +7 903 ***, согласно информации, размещенной на сайте Федерального агентства связи (<https://www.rossvyaz.ru/docs/articles/DEF-9x.html>), является ПАО «ВымпелКом», г. Москва и Московская область).

Приложенными документами подтверждается, что на номер мобильного телефона заявителя Р. поступил звонок по сети радиотелефонной связи в форме личного обращения по имени. Однако установлено, что содержание совершенного звонка имеет цель привлечь внимание и сформировать интерес к услугам компании. Лицо, которому направлялся звонок, входит в неопределенный круг лиц возможного правоотношения

с компанией по поводу предлагаемых услуг. Следовательно, информация о возможности оказания услуг по доверительному управлению, содержащаяся в совершенном звонке, отвечает признакам рекламы. Заявитель не давал согласие на получение рекламной информации.

Антимонопольным органом был направлен запрос о предоставлении информации в адрес ПАО «Вымпел-Коммуникации» (исх. № 01-10/824 от 22.03.2019).

Срок предоставления информации до 10.04.2019.

Согласно информации, представленной ПАО «Вымпел-Коммуникации» (вх. № 02/1600 от 12.04.2019), Общество не заключало договоров на распространение указанного рекламного звонка, не занимается рассылкой или производством рекламных звонков и не является заказчиком данного звонка.

В силу ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее также — Закон о рекламе, 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 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. При этом согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение ст. 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Согласно позиции ФАС России, изложенной в письме № АК/16266 от 28.04.2011 «О некоторых вопросах применения законодательства о рекламе» обязанность по получению согласия и подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламораспространителе. При этом рекламораспространителем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя. Поставщик услуг связи (телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи), который только обеспечил подключение к сети электросвязи и не осуществляет непосредственно распространение рекламы, и рекламораспространителем не является.

Оператор связи не является распространителем информации или сведений, содержащихся в совершенном рекламном звонке, поскольку

выполняет техническую функцию передачи.

Таким образом, ПАО «Вымпел-Коммуникации» не является рекламодателем, рекламораспространителем, рекламопроизводителем или рекламодателем при совершении указанного звонка рекламного содержания. Общество осуществляет только передачу информации, сформированной отправителем, при этом целью является оказание услуг, а не распространение рекламы.

В силу чч. 1 и 2 ст. 44.1 Закона о связи рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи 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 или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

Таким образом, положения ст. 44.1 Закона о связи возлагают обязанность получения предварительного согласия от абонента на получение звонка рекламного характера по сетям подвижной радиотелефонной связи, а также ответственность за рассылку по сетям подвижной радиотелефонной без предварительного согласия абонента – на заказчика рассылки.

В соответствии с п. 1 ст. 44 Закона о связи на территории Российской Федерации услуги связи оказываются операторами связи пользователям услугами связи на основании договора об оказании услуг связи, заключаемого в соответствии с гражданским законодательством и правилами оказания услуг связи.

Согласно информации, представленной ПАО «Вымпел-Коммуникации» (вх. № 02/1600 от 12.04.2019), абонентский номер <...> 903 *** выделен по договору оказания услуг связи ООО «Шумаков и партнеры» (123112, г. Москва, ул. Пресненская Набережная, д. 6, стр. 2, эт. 23, пом 1, ОГРН: 1167746448022, ИНН: 7722363479), рекламный звонок был непосредственно совершен с номера указанного юридического лица.

Магаданским УФАС России в адрес ООО «Шумаков и партнеры» направлен запрос № 01-10/1107 от 12.04.2019 года о предоставлении информации в срок до 26.04.2019 года.

К установленному сроку запрашиваемая информация не поступила.

Согласно отчету об отслеживании почтовых отправлений с почтовым идентификатором 8008***, запрос в адрес ООО «Шумаков и партнеры» поступил адресату в почтовое отделение по месту регистрации 01.05.2019, но не был вручен адресату (в разделе «Статус» указано: «ожидает адресата в месте вручения»).

Письмом исх. № 01-10/1121 от 15.04.2019 года УФАС России по Магаданской области срок рассмотрения заявления продлен до 21.05.2019 года.

Магаданским УФАС России установлено, что рекламная информация, содержащаяся в данном звонке привлекает внимание к объекту рекламирования, а именно к деятельности компании управлению ООО «Шумаков и партнеры» по оказанию услуг доверительного управления (123112, г. Москва,***, ОГРН: ***, ИНН: ***).

Согласно ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если **рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.**

На основании вышеизложенного, Определением № 97 Магаданского УФАС России от 21.05.2019 было возбуждено дело № 02-38/9р-2019 по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в отношении ООО «Шумаков и партнеры» и были запрошены документы и пояснения, имеющие значение для правильного и всестороннего рассмотрения дела.

Срок предоставления информации – до 15.06.2019.

Письмом вх. № 01/2417 от 13.06.2019 года ООО «Шумаков и партнеры» предоставило письмо с письменными пояснениями, в которых указало, что информация, которую хотел донести представитель Общества, предназначалась в адрес заявителя Р. и по его предварительному запросу, и не являлась рекламой, как информация, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

ООО «Шумаков и партнеры» пояснило, что на принадлежащем ему сайте «<http://plan.s-partners.pro/>» имеется техническая возможность получения обратной связи от лиц, заинтересовавшихся услугами Общества, а именно окно-заявка с указанием контактных данных лица, заинтересовавшегося услугами компании. Заявка, заполненная на сайте ООО «Шумаков и партнеры» отправляется по адресу электронной почты «plan***» после чего уполномоченные представители Общества

связываются с заинтересовавшимся лицом для подробного описания оказываемых услуг и ответов на возможные вопросы со стороны потенциального клиента.

21.02.2019 года в 08:09 в адрес электронной почты «plan***» поступило письмо с почты «rus***» с указанием имени и номера сотового телефона, тем самым выражая желание на получение информации об услугах Общества, что подтверждается приложенными к письму документами.

ООО «Шумаков и партнеры» на основании оставленной заявителем информации связалось с Р. 19.03.2019 года.

После того как Р. во время телефонного звонка сообщил, что услуги ООО «Шумаков и партнеры» его не интересуют, Общество прекратило распространение любых сведений на абонентский номер <...> 909 *** и больше с указанным лицом не связывалось.

На основании вышеизложенного, звонок на мобильный телефон заявителя Р. - абонента +7 909 *** с номера, принадлежащего ООО «Шумаков и партнеры» +7 903 ***, был совершен с его предварительного согласия и не содержит признаки нарушения требований ч. 1 ст. 18 Закона «О рекламе».

В соответствии с п. 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении законодательства о рекламе в случае неподтверждения в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия Магаданского УФАС России приходит к выводу об отсутствии в действиях ООО «Шумаков и партнеры» признаков нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

На основании изложенного, в соответствии с п. 32, пп. «а» п. 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением РФ от 17.08.2018 № 508, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 02-38/9р-2019 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе в отношении ООО «Шумаков и партнеры» (123112, г.

Москва, ***, ОГРН: ***, ИНН: ***) прекратить.