

ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 83

о возбуждении дела № 02-38/7р-2019 по признакам нарушения
законодательства Российской Федерации о рекламе

«26» апреля 2019г.

г. Магадан

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе *** – заместитель руководителя управления, рассмотрев заявление гражданина Е. (вх. №01/787 от 27.02.2019) и материалы о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении рекламы путем голосового звонка без предварительного письменного согласия абонента,

УСТАНОВИЛА:

Магаданским УФАС России рассмотрено заявление гражданина Е. (вх. 01/787 от 27.02.2019) по факту наличия признаков нарушения Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) в связи с поступлением нежелательной рекламы на мобильный телефон заявителя – абонента в сети оператора сотовой связи ПАО «МТС» посредством голосового звонка.

По результатам рассмотрения указанного заявления установлено следующее.

14.02.2019 с номера +7 912 *** (ПАО «Ростелеком», Республика Коми) на номер абонента - заявителя **Е.** (+7-914-***) поступило голосовое сообщение.

Текст голосового сообщения, изложенный заявителю и доступный к рассмотрению, состоит из следующих фраз:

«Как я могу к Вам обращаться? Хочу Вас обрадовать... карта Виза и в качестве благодарности доверия мы сделаем Вам подарок, это карта рассрочки, т.е. проценты по карте платить не нужно... срок до 12 месяцев, а проценты банку за Вас заплатит... к карте предусмотрено пожизненное бесплатное обслуживание, т.е. за карту не надо платить... Оставайтесь на линии... Здравствуйте, в каком городе по месту прописки Вам удобно получить карту?».

В качестве подтверждения получения указанной рекламы к заявлению

приложена запись голосового сообщения с мобильного телефона заявителя.

Также к заявлению приложено письменное согласие Е. на получение ФАС России (а в случае необходимости – ее территориальным органом) информации о детализации счета, телефонных соединениях, СМС-сообщениях, иных переданных данных на абонентский номер <...> -914-*** в сети оператора сотовой связи ПАО «МТС», необходимых для рассмотрения его обращений.

Содержащаяся в данном сообщении информация обезличена (один и тот же текст предназначается для направления неопределенному кругу лиц), привлекает внимание к объекту рекламирования, следовательно, в соответствии с положениями Закона о рекламе, такая информация является рекламой.

Антимонопольным органом был направлен запрос о предоставлении информации в адрес ПАО «МТС» (исх. от 04.03.2019 № 01-10/579). Срок предоставления информации до 11.03.2019.

Согласно информации, представленной ПАО «МТС» (вх. №01/973 от 07.03.2019), Общество подтверждает принадлежность абонентского номера +7-914-*** абоненту ПАО «МТС» - Е.

Также Общество сообщает, что не заключало договоров на распространение указанного в запросе рекламного смс-сообщения, компания не занимается рассылкой или производством рекламных смс-сообщений и не является заказчиком данных смс-рассылок.

Антимонопольным органом направлен запрос о предоставлении информации в адрес ПАО «Ростелеком» (исх. от 04.03.2019 №01-10/580). Срок предоставления информации до 11.03.2019.

Согласно пояснениям, представленным ПАО «Ростелеком» (вх. №02/1134 от 21.03.2019), абонентский номер <...> *** выделен ООО «ЦПП» (163000, Архангельская обл., г. Архангельск, ***, ИНН: 2901***) на основании договора об оказании услуг подвижной связи № 6960558 от 07.11.2018.

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.

В письме ФАС России № АК/16266 от 28.04.2011 «О некоторых вопросах применения законодательства о рекламе» разъяснено, что 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 сообщении, поскольку выполняет техническую функцию передачи сообщений (закрытого пакета информации), а не информации определенного содержания.

Таким образом, ПАО «МТС» и ПАО «Ростелеком» не являются рекламораспространителями, рекламопроизводителями или рекламодателями при направлении указанного рекламного звонка. Общества осуществляют 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 рекламных сообщений по сетям электросвязи, а также ответственность за направление рекламных звонков по сетям электросвязи 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.

Магаданским УФАС России в адрес заказчика рекламного звонка ООО «ЦПП» был направлен запрос от 22.03.2019 №01-10/827 о предоставлении информации в срок до 10.04.2019.

К установленному сроку запрашиваемая информация не поступила.

Согласно отчету об отслеживании почтовых отправлений с почтовым идентификатором 80083***, запрос поступил адресату в почтовое отделение по месту регистрации 02.04.2019, но не был вручен адресату (в разделе «Статус» указано: ожидает адресата в месте вручения).

Магаданским УФАС России в адрес заказчика рекламного звонка ООО «ЦПП» направлен повторный запрос от 12.04.2019 №01-10/1099 о предоставлении информации в срок до 26.04.2019.

К установленному сроку запрашиваемая информация не поступила.

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, ответственность за распространение рекламы путем голосового звонка на номер заявителя (+7-914-****) возлагается на ООО «ЦПП» (163000, Архангельская обл., г. Архангельск, ***, ИНН: 2901***).

Распространенная информация по своему содержанию привлекает внимание неопределенного круга лиц к банковской деятельности. Таким образом формируется и поддерживается интерес к деятельности продавца данного вида услуги, тем самым способствуя продвижению такой деятельности на рынке, что по всем признакам соответствует понятию рекламы.

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

Таким образом, реклама, доставленная 14.02.2019 путем голосового звонка по сети подвижной радиотелефонной связи на телефонный номер гражданина Е. без его предварительного согласия, содержит признаки нарушения требования **ч. 1 ст. 18** Закона «О рекламе».

В соответствии с п. 7 ст. 3 Закона о рекламе лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, является рекламораспространителем.

Собранными материалами подтверждается, что ООО «ЦПП» (163000, Архангельская обл., г. Архангельск, ***, ИНН: 2901***) является **рекламораспространителем.**

Ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе определено, что рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных ст. 18 Закона о рекламе.

На основании п. 2 ч. 1 ст. 33, чч. 1, 2 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пп. 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением РФ от 17.08.2018 №508

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 02-38/7р-2019 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе в отношении ООО «ЦПП» (163000, Архангельская обл., г. Архангельск, ***, ОГРН: 1162***, ИНН: 2901***).

2. Признать лицами, участвующими в деле:

- заявитель: Е. (685000, г. Магадан, ***);

- лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе: ООО «ЦПП» (163000, Архангельская обл., г. Архангельск, ***, ОГРН: 1162***, ИНН: 2901***).

3. Назначить дело № 02-38/7р-2019 к рассмотрению **на 24 мая 2019г. в 14 часов 15 минут** по адресу: г. Магадан, ул. Пролетарская, д. 17, каб. 306.

4. ООО «ЦПП» представить в адрес Магаданского УФАС России **в срок до 17 мая 2019 г.** следующие документы и информацию:

- копии документов, на основании которых осуществлялось распространение вышеуказанной рекламы (договор с рекламодателем, акты оказанных услуг за соответствующий период, платёжные документы, утверждённый текст голосового сообщения, подлежащего распространению, при получении по электронной почте заявки о распространении рекламы с вышеуказанным текстом по электронной почте, предоставить скриншот полученной заявки на распространение рекламного сообщения, иные документы);

- доказательства наличия предварительного согласия абонента с телефонным номером +7-914-*** на получение указанной выше рекламы;

- письменные пояснения по факту распространения вышеуказанной нежелательной рекламы, поступившей по сетям электросвязи на мобильный телефон абонента +7-914-*** без его согласия,

- любые иные сведения о лицах, распространявших рекламу на номер <...> - 914-***.

Запрашиваемые документы и информацию необходимо представить в адрес Магаданского УФАС России на электронный адрес **fo49@fas.gov.ru** или на **факс 8 (4132) 62-77-74**, с последующей досылкой почтой. Все документы, представляемые в Магаданское УФАС России должны быть заверены в утвержденном порядке.

Явка лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, - ООО «ЦПП» (163000, Архангельская обл., г. Архангельск, ***, ОГРН: 1162***, ИНН: 290***), либо его представителя с надлежащим образом оформленной доверенностью для участия в рассмотрении дела № 02-38/7р-2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, обязательна.

Для сведения сообщаем, что представление информации по запросу антимонопольного органа является обязательным. Непредставление сведений влечет привлечение к административной ответственности в соответствии со ст. 19.8 КоАП РФ.