ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о возбуждении дела № 012/05/18-805/2021 и назначении дела к рассмотрению

«02» сентября 2021 года
Йошкар-Ола

Г.

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, заместитель руководителя – начальник отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России, рассмотрев материалы по факту распространения рекламного звонка посредством телематических средств связи без согласия абонента,

УСТАНОВИЛ:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее - Марийское УФАС России) поступило заявление Г. (вх. № 198-Г от 02.07.2021) о нежелательном рекламном звонке, поступившем 30.06.2021 в 15:52 без согласия абонента, следующего содержания:

«Добрый день. Юлия – компания СПП. Скажите, как я могу связаться с Вашим управляющим? По вопросу музыкального оформления Вашего фитнес-клуба, музыка авторская...Работаем со многими фитнес-клубами, это: ... (перечисление и др.). Хотели бы Вам предложить аналогичную услугу».

В соответствии со статьей 3 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.

Под объектом рекламирования понимают 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 (статья 3 Закона о рекламе).

В рассматриваемой рекламе объектом рекламирования являются услуги по

музыкальному оформлению фитнес-клуба.

Информация, направленная Г. в виде телефонного звонка, не обращена к конкретному потребителю, из аудио-звонка не следует, что оно было адресовано каким-либо определенным лицам, следовательно, является неперсонифицированной, поскольку невозможно определить заранее какие конкретно лица будут выступать в качестве получателя данной информации, поскольку пользователем телефонного номера может быть не сам абонент, а его родственник, знакомый, которому передано право пользования, а следовательно, получатели информации не могут быть определены.

Таким образом, информация, поступившая Г., содержит следующие признаки рекламы: звонок сделан посредством подвижной радиотелефонной связи, информация была адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (соответствующим услугам), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Согласно части 1 статьи 18 Закона 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.

Так, указанная информация доводилась до абонента без предварительного согласия абонента на ее получение.

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 случае, если будет доказана его вина.

При рассмотрении заявления антимонопольным органом установлен следующий механизм распространения указанного рекламного звонка.

Из материалов, представленных Г., а именно аудио-звонка, Марийским УФАС России установлено, что звонок осуществлен Обществом с ограниченной ответственностью «Служба поддержки продаж-СПб» (далее – ООО «СПП-СПб»).

ООО «СПП-СПб» в письменных пояснениях в ответ на запрос (03-13/453 от 26.08.2021) указало, что звонок на номер «xxx» осуществлен сотрудниками компании ООО «СПП-СПб» (ИНН 7805550257, ОГРН: 1117847128816). Общество считает, что данный звонок не был направлен в адрес неопределенного круга лиц, а, наоборот, направлен в отношении конкретного абонента с предложением об услуге по музыкальному оформлению фитнес-клуба. СПП

не оказывает услуг телемаркетинга или массового обзвона абонентов за вознаграждение. Звонки осуществляют штатные работники компании в ее интересах и в соответствии со своими служебными обязанностями. Как отмечает ООО «СПП-СПб» звонки делаются заранее определенному кругу лиц: представителям (сотрудникам, работникам) юридических лиц и индивидуальных предпринимателей с коммерческим предложением услуг, принятие информации о которых входит в их обязанности.

Однако, в соответствии с нормой, содержащейся в пункте 1 статьи 3 Закона о рекламе, под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение объекта рекламирования, в том числе, если она направляется по конкретному адресному списку (Письмо ФАС России №АД/45557/18 от 20.06.2018).

Следовательно, в рассматриваемом случае отсутствуют указания о лицах, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования, что свидетельствует о направлении информации неопределенному кругу лиц.

Кроме того, ООО «СПП-СПб» (далее - принципал) заключен агентский договор №SPP34067 от 15.06.2011 (далее – договор) с ООО «ЛайфТелеком» (далее - агент). В соответствии с пунктом 1.1. договора агент обязуется по поручению принципала за вознаграждение от своего имени и за счет принципала осуществлять юридические и иные действия, направленные на предоставление принципалу услуг в сети интернет, в том числе услуг связи и телематических услуг.

На основании пункта 2.1.2 Договора агент предварительно согласует свои действия, связанные с выполнением настоящего договора с принципалом. Агент соблюдает коммерческие, финансовые и иные интересы принципала, исполняя поручения в соответствии с указаниями.

Пункт 2.1.3 Договора указывает, что агент своевременно любыми средствами связи и в возможно короткие сроки информирует принципала обо всех существенных обстоятельствах, влияющих на осуществление агентом действий в рамках настоящего договора.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушения части 1 статьи 18 указанного закона несет рекламораспространитель.

Марийским УФАС России установлено, что ООО «СПП-СПб», ООО «ЛайфТелеком», передавали сообщение по телематическим каналам связи, при этом их деятельность была направлена на массовую рассылку, следовательно, указанные общества являются рекламодателями.

Таким образом, в рассматриваемой рекламе присутствуют признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе, которые являются достаточными для возбуждения дела.

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 №1922 «Об утверждении Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе»,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 012/05/18-805/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Назначить дело № 012/05/18-805/2021 к рассмотрению на 29 сентября 2021 года в 10 часов 00 минут (по Московскому времени) в помещении Марийского УФАС России, по адресу: г. Йошкар-Ола, ул. Волкова, д. 164.

3. Признать лицом, участвующим в деле: заявитель — Г.;

4. Признать лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

1. ООО «СПП-СПб» (ИНН 7805550257, ОГРН: 1117847128816, адрес: 194356, г. Санкт-Петербург, ул. Есенина, д. 18, к. 2, лит.А, пом. 1-Н, к.117);

2. ООО «ЛайфТелеком» (ИНН: 7814466467, ОГРН: 1107847126837, адрес: 197101, Россия, г. Санкт-Петербург, ул. Чапаева, 15, к2, лит В);

5. ООО «СПП-СПб» в срок до 20.09.2021 представить в Марийское УФАС России следующие сведения и документы:

- представить информацию о том, как фактически (технически) осуществлялась доставка телефонного звонка до абонента. Какую роль выполняет ООО «ЛайфТелеком» в направлении смс-сообщения абоненту по сети радиоподвижной телефонной связи?

- копию свидетельства о регистрации в налоговом органе;
- копию свидетельства о постановке на учет в налоговом органе;
- копию выписки из ЕГРЮЛ;
- копии учредительных документов (устав, протокол заседания учредителей о назначении директора, приказ о наделении должностного лица правом подписывать документы от имени ООО «СПП-СПБ»);
- копию лицензии на оказание услуг радиоподвижной телефонной связи, лицензии на оказание телематических услуг;
- изложить позицию о том, кто является рекламодателем, рекламопроизводителем, рекламораспространителем рассматриваемой рекламы (с учетом положений статьи 3 Закона о рекламе);
- копии заключенных договоров с рекламодателем, копии заявок рекламодателя на распространение рекламы (с отметкой о согласовании текста рекламы);
- кем определен перечень лиц (абонентов), которым будет осуществляться звонки следующего содержания: *«Добрый день. Юлия – компания СПП. Скажите, как я могу связаться с Вашим управляющим? По вопросу музыкального оформления Вашего фитнес-клуба, музыка авторская... Работаем со многими фитнес-клубами, это: ... (перечисление и др.). Хотели бы Вам предложить аналогичную услугу»*. Представить подтверждающие документы, а также перечень абонентских номеров, которым были осуществлены звонки с рекламной информацией;
- представить копию договора с лицом, осуществившим звонок абоненту за период, когда звонок поступил абоненту, в том числе все дополнительные приложения, соглашения и техническую документацию, а также доказательства исполнения договора (счета, акты выполненных работ, платежные документы с отметкой банка- за период, когда смс-сообщения были направлены абоненту), в случае их наличия;
- письменные пояснения, в которых указать, соответствует ли рассматриваемая реклама требованиям части 1 статьи 18 Закона о рекламе? Правовую позицию подтвердить документальными доказательствами;
- иные сведения и документы, имеющие отношение к рассматриваемому вопросу.

6. ООО «ЛайфТелеком» в срок до 20.09.2021 представить в Марийское УФАС России следующие сведения и документы:

- представить информацию о том, как фактически (технически)

осуществлялась доставка телефонного звонка до абонента. Какую роль выполняет ООО «ЛайфТелеком» в направлении смс-сообщения абоненту по сети радиоподвижной телефонной связи?

- копию свидетельства о регистрации в налоговом органе;
- копию свидетельства о постановке на учет в налоговом органе;
- копию выписки из ЕГРЮЛ;
- копии учредительных документов (устав, протокол заседания учредителей о назначении директора, приказ о наделении должностного лица правом подписывать документы от имени ООО «ЛайфТелеком»);
- копию лицензии на оказание услуг радиоподвижной телефонной связи, лицензии на оказание телематических услуг;
- изложить позицию о том, кто является рекламодателем, рекламопроизводителем, рекламораспространителем рассматриваемой рекламы (с учетом положений статьи 3 Закона о рекламе);
- копии заключенных договоров с рекламодателем, копии заявок рекламодателя на распространение рекламы (с отметкой о согласовании текста рекламы);
- кем определен перечень лиц (абонентов), которым будет осуществляться звонки следующего содержания: *«Добрый день. Юля – компания СПП. Скажите, как я могу связаться с Вашим управляющим? По вопросу музыкального оформления Вашего фитнес-клуба, музыка авторская... Работаем со многими фитнес-клубами, это: ... (перечисление и др.). Хотели бы Вам предложить аналогичную услугу»*. Представить подтверждающие документы, а также перечень абонентских номеров, которым были осуществлены звонки с рекламной информацией;
- представить копию договора с лицом, осуществившим звонок абоненту за период, когда звонок поступил абоненту, в том числе все дополнительные приложения, соглашения и техническую документацию, а также доказательства исполнения договора (счета, акты выполненных работ, платежные документы с отметкой банка- за период, когда смс-сообщения были направлены абоненту), в случае их наличия;
- письменные пояснения, в которых указать, соответствует ли рассматриваемая реклама требованиям части 1 статьи 18 Закона о рекламе? Правовую позицию подтвердить документальными доказательствами;
- иные сведения и документы, имеющие отношение к рассматриваемому вопросу.

7. Явка лица, участвующего в деле (либо его представителя с надлежащим образом оформленной доверенностью), является правом, а не обязанностью.

8. Предложить лицу представить иные сведения и материалы, имеющие значение при рассмотрении данного дела.

Все затребованные документы должны быть оформлены в соответствии с требованиями делопроизводства, подписаны должностным лицом и заверены печатью. В случае невозможности представления документов в указанные сроки просим направить их по факсу: 8(8362)56-60-56 либо по электронной почте to12@fas.gov.ru, с последующим направлением по почте.

В случае отсутствия названных документов представить письменное объяснение причины их отсутствия.

Дополнительно сообщаем, что пропуск в здание ограничен: при входе необходимо иметь при себе средства индивидуальной защиты (медицинская маска, одноразовые перчатки).

В связи с чем возможность участия в рассмотрении дела № 012/05/18-805/2021 будет организована посредством удаленного доступа через программу «TrueConf Server». Вход в конференцию по ссылке: <https://fas1.tconf.rt.ru/c/5734268114>.

Подключение к конференции возможно в том числе со смартфона или планшета под управлением операционной системы Android или iOS.

Инструкция для участников видеоконференцсвязи прилагается к настоящему уведомлению.

Информацию о невозможности участия посредством удаленного доступа необходимо сообщить до 28 сентября 2021 года до 17:00.

Приложение: инструкция для участников видеоконференцсвязи – 9 л., расписка о согласии.

Заместитель руководителя–

начальник отдела