

РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/18-242/2021

27 июля 2021 года

город

Омск

Комиссия Омского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее также – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии – (...)

члены Комиссии: (...)

рассмотрев дело № 055/05/18-680/2021 по признакам нарушения публичным акционерным обществом «Вымпел-Коммуникации», адрес: 127083, г. Москва, ул. Восьмого Марта, д. 10, стр. 14, ИНН 7713076301, ОГРН 1027700166636 (далее – ПАО «ВымпелКом», Общество) части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в присутствии заявителя (...), представителя ПАО «ВымпелКом» (...)

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России гражданином (...) направлено обращение по факту получения им 21.05.2021 смс-сообщения: *«Верните 25% расходов на оплату услуг Билайн, откройте бесплатную дебетовую карту с кешбеком за 40 сек. <https://alfa.link/D3JEIlg>»* от отправителя «AlfaBank».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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.

Объектом рекламирования является 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 (пункт 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Указанная информация подпадает под понятие рекламы:

- распространена по сетям электросвязи;
- в адрес неопределенного круга лиц;
- направлена на привлечения внимания к предоставлению услуги по открытию дебетовой карты.

По утверждению заявителя, реклама распространялась без его предварительного согласия на ее получение.

В силу части 1 статьи 18 Федерального 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. 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.

Ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Согласно сведениям сайта ФГУП ЦНИИС (<https://zniis.ru/>) абонентский номер заявителя + (...) принадлежит нумерации, выделенной оператору связи ПАО «ВымпелКом».

ПАО «ВымпелКом» представлена детализация входящих смс-сообщений, подтверждающая факт поступления 21.05.2021 в 16:43 часов спорного смс-сообщения на абонентский номер (...) от отправителя «AlfaBank».

ПАО «ВымпелКом» указало, что спорное смс-сообщение направлено (...)

Таким образом, ПАО «ВымпелКом» является рекламодателем, т.е. лицом, осуществляющим распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

В соответствии с частью 6 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Определением от 29.06.2021 года в отношении ПАО «ВымпелКом» возбуждено дело № 055/05/18-680/2021 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

При рассмотрении дела Комиссией Омского УФАС России установлено следующее

Как следует из представленных письменных пояснений Общества: (...)

Постановлением Правительства РФ от 09.12.2014 № 1342 «О порядке оказания услуг телефонной связи» утверждены правила оказания услуг телефонной связи (далее – Правила) установлены понятия, в том числе:

- оператор-донор - оператор подвижной связи, из сети связи которого осуществляется перенесение абонентского номера;
- оператор-реципиент - оператор подвижной связи, в сеть связи которого осуществляется перенесение абонентского номера;
- перенесение абонентского номера - совокупность организационно-технических мероприятий, позволяющих абоненту, которому на основании договора об оказании услуг подвижной связи выделен абонентский номер, сохранить и использовать этот абонентский номер при заключении нового договора с другим оператором связи при соблюдении условий, установленных настоящими Правилами.

В соответствии с пунктом 120 Правил абонент, имеющий намерение

сохранить абонентский номер при заключении с оператором-реципиентом нового договора об оказании услуг подвижной радиотелефонной связи, обращается к оператору-реципиенту либо третьему лицу, предусмотренному пунктом 13 настоящих Правил, с письменным заявлением о расторжении договора об оказании услуг подвижной радиотелефонной связи, заключенного с оператором-донором, и перенесении абонентского номера (далее - заявление о перенесении абонентского номера) и предъявляемыми документами, предусмотренными разделом II настоящих Правил.

На основании пункта 129 Правил между оператором-реципиентом и абонентом заключается договор об оказании услуг подвижной радиотелефонной связи, составленный по форме и содержащий условия в соответствии с пунктами 22 и 23 настоящих Правил.

Заявление о перенесении абонентского номера прилагается к договору об оказании услуг подвижной радиотелефонной связи с использованием перенесенного абонентского номера (абзац 3 пункта 130 Правил).

При этом ПАО «ВымпелКом» пояснило (...).

На заседании Комиссии (...) подтвердил доводы своего заявления (...).

Представитель ПАО «ВымпелКом» (...) также поддержала позицию, изложенную в письменных пояснениях, (...).

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 (часть 1 статьи 44.1 Федеральный закон от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи»).

В пункте 26 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указано согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Принимая во внимание вышеизложенное, в том числе доводы

заявителя, а также отсутствие каких-либо документов, позволяющих однозначно установить волеизъявление (...) на рассылку рекламы, Комиссия считает, что согласие абонента + (...) на получение рекламы по сетям электросвязи ПАО «ВымпелКом» получено не было.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения, Комиссии пришла к выводу о том, что ПАО «ВымпелКом» нарушило требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при направлении смс-сообщения рекламного характера на абонентский номер + (...)

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы, в целях обеспечения реализации права потребителя на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства о рекламе.

Антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (пункт 1 части 2 статьи 33 Федерального закона «О рекламе»).

Согласно пункту 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения Федерального закона «О рекламе».

Учитывая пояснения Общества о том, что с 10.06.2021 на абонентском номере + (...) установлен запрет на получение смс-сообщений рекламного характера, у Комиссии отсутствует необходимость в выдаче предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Руководствуясь статьями 33, 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 42-55 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать действия публичного акционерного общества «Вымпел-Коммуникации» (ИНН 7713076301, ОГРН 1027700166636), выразившиеся в распространении рекламы на абонентский номер + (...) без предварительного согласия на ее получение, нарушившими требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».
2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ПАО «ВымпелКом» не выдавать.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 28.07.2021.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.