

РЕШЕНИЕ № 11-ФАС52-07/13

03 апреля 2013 года

г. Нижний Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - Комиссия) в составе:

- Смирнов С.В. - председатель Комиссии, заместитель руководителя управления;
- Швецова О.Ю. - член Комиссии, начальник отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции;

**член Комиссии, старший
специалист 1 разряда отдела
контроля финансовых рынков,
рекламы и недобросовестной
конкуренции,**

Гришков Д.А. -

рассмотрев дело №11-ФАС52-07/13, возбужденное в отношении Открытого акционерного общества «Ростелеком» (191002, г.Санкт-Петербург, ул.Достоевского, д.15; адрес в Нижнем Новгороде: 603000, г.Н.Новгород, ул. Большая Покровская, д. 56) по обращению Общества с ограниченной ответственностью «Связист» (607651, Нижегородская область, г. Кстово, ул. Мира, д. 21а) по признакам нарушения частей 1 и 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»), в присутствии представителя ОАО «Ростелеком» по доверенности № 73 от 05.09.2012 г. - Толпыгина Д.О.,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области 19 октября 2012 года поступило обращение (вх.№5238) по поводу рекламы, распространяемой ОАО «Ростелеком» по сетям электросвязи при помощи автоматического автодозвона, содержащей, по мнению заявителя, признаки нарушения Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе».

В своем обращении заявитель сообщил, что на стационарные телефонные номера физических лиц, оператором которых является ООО «Связист», в сентябре 2012 года поступали телефонные звонки от ОАО «Ростелеком» с целью распространения рекламы услуг связи цифрового телевидения.

ФАС России письмом от 14.12.2012 № АК/42124/12 наделила Нижегородское УФАС России полномочиями по возбуждению и рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ОАО «Ростелеком».

В связи с указанными обстоятельствами, Нижегородское УФАС России 17 января 2013 года вынесло Определение о возбуждении дела №11-ФАС52-07/13 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ОАО «Ростелеком».

Рассмотрение дела по существу состоялось 03 апреля 2013 года.

Представитель ООО «Связист» на рассмотрение дела не явился, общество уведомлено надлежащим образом о месте и времени рассмотрения дела, в материалах дела находится уведомление ФГУП «Почта России».

Заслушав доводы ответчика, исследовав имеющиеся в деле доказательства, Комиссия приходит к следующим выводам.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области 19 октября 2012 года поступило обращение ОАО «Ростелеком» (вход.№5238) по поводу получения его абонентами рекламных сообщений, осуществляемых путем автоматического дозвонивания (без участия человека) следующего содержания:

«Уважаемые жители города Кстово! Компания ОАО «Ростелеком» рада сообщить Вам о возможности подключения пакета услуг Интернет и цифрового телевидения. Это позволит Вам смотреть более 100 каналов в цифровом качестве и пользоваться высокоскоростным Интернетом всего от 399 рублей в месяц. Дополнительная информация по телефону номер <...> -33-38 и 3-77-73».

Пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» определено, что реклама – это 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара,

изготовитель или продавец товара. Пунктом 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» определено, что товар это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Указанное сообщение является рекламой, так как адресовано неопределенному кругу лиц и направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования – ОАО «Ростелеком», товаром, в данном случае, выступает пакет услуг Интернет и цифрового телевидения.

В своем заявлении ООО «Связист» сообщило, что в сентябре 2012 года на домашний телефонный номер клиентов общества поступали звонки, распространяемые путем автодозвона. В качестве доказательства заявителем представлено следующее:

письменные обращения абонентов ООО «Связист» - гражданина В. (телефонный номер <...>) 2-...-...), гражданина М. (телефонный номер <...>) 2-...-...);

номер телефона, с которого производилось автоматическое дозванивание: (83145) 3-76-18, принадлежащий ОАО «Ростелеком»;

распечатка детализации звонков с данного телефонного номера физическим лицам. Из данных материал следует, что абоненты не давали предварительного согласия на получение рекламы по сетям электросвязи, в том числе, посредством телефонной и факсимильной связи.

В соответствии с частью 1 статьи 18 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.

ОАО «Ростелеком» не представило доказательства того, что абоненты давали своё предварительное согласие на получение рекламных сообщений.

В связи с тем, что распространение рекламных сообщений осуществлялось без предварительного согласия адресата, распространенная реклама противоречит требованиям части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

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 дозванивания, автоматической рассылки).

Из обращений физических лиц - абонентов ООО «Связист» следует, что дозвон производился в автоматическом режиме, так как физические лица не имели возможности поговорить с оператором, и пояснить, что не нуждаются в распространяемой ОАО «Ростелеком» информации рекламного характера.

Таким образом, распространенные рекламные сообщения противоречат

требованиям части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Федерального закона «О рекламе», несет рекламодатель.

Пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

По информации, представленной ООО «Связист», рассылка осуществлялась с телефонного номера (83145) 3-76-18. ООО «Связист» представило детализацию соединений с номера, принадлежащего ОАО «Ростелеком», на телефонные номера абонентов оператора связи - ООО «Связист».

Телефонный номер <...> 3-76-18, с которого производилась рассылка, принадлежит оператору связи - ОАО «Ростелеком».

Отсюда следует, что рекламодателем рекламных сообщений является ОАО «Ростелеком».

Таким образом, распространяемая ОАО «Ростелеком» в сентябре 2012 г. реклама посредством телефонных звонков с использованием автоматического дозвонивания без предварительного согласия адресата противоречит требованиям частей 1 и 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Представитель ОАО «Ростелеком» сообщил, что общество признает нарушение рекламного законодательства, однако, считает, что нарушение произошло по вине должностных лиц – сотрудников общества, ответственных на тот момент за работу межрайонного узла связи (г. Кстово) Нижегородского филиала ОАО «Ростелеком»:

- Перминова Н.М. – заместителя директора Межрайонного узла связи (г.Кстово);
- Вилкова Н.И. – директор Межрайонного узла связи (г.Кстово).

Представитель ОАО «Ростелеком» ходатайствовал о привлечении Перминова Н.И. и Вилкова Н.И. к рассмотрению дела. Перминов Н.И. и Вилков Н.И. на рассмотрение дела не явились. ОАО «Ростелеком» представил доказательства надлежащего извещения их о времени и месте рассмотрения дела.

Также ОАО «Ростелеком» ходатайствовал о привлечении к участию в рассмотрении дела действующих сотрудников межрайонного узла связи (г. Кстово) Нижегородского филиала ОАО «Ростелеком»:

- Маркову О.А. – ведущего специалиста Центра продаж и сервиса (г.Кстово);
- Соболева А.А. – заместителя начальника Районного узла связи (г.Кстово).

В ходе рассмотрения дела 03 апреля 2013 года Комиссия Нижегородского УФАС России заслушала сотрудников ОАО «Ростелеком» Маркову О.А. и Соболева А.А.

Соболев А.А. пояснил, что является техническим специалистом и не располагает сведениями об обстоятельствах рассматриваемого дела. Маркову О.А. пояснила,

что работает ведущим специалистом Центра продаж и сервиса (г.Кстово) ОАО «Ростелеком». В сентябре 2012 года Перминовым Н.М. – заместителем директора Межрайонного узла связи (г.Кстово) ей было дано устное указание на рассылку рекламного сообщения об услугах ОАО «Ростелеком» по подключению пакета услуг Интернет и цифрового телевидения. Дозвон производился в автоматическом режиме с телефонных номеров (83145) 3-76-18, (83145) 3-69-32, принадлежащих ОАО «Ростелеком». При формировании телефонной базы для обзвона была использована база данных абонентов местной телефонной связи, принадлежащей ООО «Связист», которую ОАО «Ростелеком» получало ранее в рамках Договора, который в настоящее время не действует.

Комиссия считает, что показания Марковой О.А. не могут служить доказательством вины должностных лиц ОАО «Ростелеком» и отсутствием вины общества, т.к. Маркова О.А. - сотрудник общества и является заинтересованным лицом. По утверждению Марковой О.А. поручение она получила «Устно», т.е. данное утверждение не подтверждается ни каким документом. Кроме того, все лица, осуществляющие действия по автоматическому обзвону абонентов действовали в интересах ОАО «Ростелеком» для увеличения количества клиентов общества.

ООО «Связист» в своем заявлении сообщило, что ОАО «Ростелеком» незаконно использовало в своих коммерческих целях базу данных абонентов местной телефонной связи, принадлежащую ООО «Связист». Между ОАО «ВолгаТелеком» и ООО «Связист» заключен договор №17019-16/2/1 от 01.05.2006г. о присоединении сетей электросвязи, а также Дополнительного соглашения № 15 от 24.11.2011 года, заключенного между ОАО «Ростелеком» (правопреемник ОАО «ВолгаТелеком») и ООО «Связист». Согласно Предмета договора ОАО «Ростелеком» обязуется в соответствии с условиями присоединения, изложенными в договоре, оказывать ООО «Связист» Услугу присоединения и Услугу по пропуску трафика, а ООО «Связист» обязуется их оплачивать, ООО «Связист» также обязуется оказывать ОАО «Ростелеком» Услуги по пропуску трафика, а ОАО «Ростелеком» обязуется их оплачивать. ООО «Связист» на основании данного договора и дополнительного соглашения ежемесячно представляло свою базу данных абонентов местной телефонной связи ОАО «Ростелеком». В соответствии с п. 3.5.7 Договора о присоединении сетей электросвязи ОАО «Ростелеком» не может использовать базу абонентов в своих коммерческих целях.

По информации, представленной ОАО «Ростелеком», на момент рассмотрения дела реклама ОАО «Ростелеком» по сетям электросвязи не распространяется, жалобы физических лиц на распространение рассматриваемых рекламных сообщений отсутствуют.

В связи с тем, что на момент вынесения решения рекламное сообщение ОАО «Ростелеком» не распространяется, Комиссия Нижегородского УФАС России считает, что отсутствуют основания для выдачи предписания.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», и в соответствии с пунктами 37 – 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу услуг связи: подключение пакета услуг Интернет и цифрового телевидения ОАО «Ростелеком» ненадлежащей, а действия ОАО «Ростелеком» по распространению в сентябре 2012 года рекламы услуг связи абонентам сети ООО «Связист» без их предварительного согласия, нарушающими часть 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».
2. Признать действия ОАО «Ростелеком» по распространению в сентябре 2012 года рекламы услуг связи посредством телефонных звонков в автоматическом режиме дозвона абонентам сети ООО «Связист» нарушающими часть 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, в отношении рекламодателя - ОАО «Ростелеком».

Решение изготовлено в полном объеме 16 апреля 2013 года.

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

Председатель Комиссии

С.В. Смирнов

Члены Комиссии

О.Ю. Швецова

Д.А. Гришков