

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 058/05/18-880/2020

января 2021 года

г. Пенза, ул. Урицкого, 127

Резолютивная часть решения объявлена 21 января 2021 года.

Комиссия Пензенского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

рассмотрев дело № 058/05/18-880/2020, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью, по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

Пензенское УФАС поступило обращение абонента ПАО «ВымпелКом», направленное Федеральной антимонопольной службой (от 01.12.2020 вх. № 48-э) по вопросу поступления 27.11.2020 в 19:16 телефонного звонка с номера +7 с рекламой услуг стоматологии. Заявитель согласия на получение рекламы на свой абонентский номер оператору связи или иным лицам не давал. По мнению заявителя, указанные действия по распространению рекламы являются нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе. Заявителем представлена запись телефонного разговора.

В соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации телефонные номера +7; +7 принадлежат оператору ПАО «Вымпелком».

В соответствии с постановлением рекламораспространителя Пензенским УФАС России от 02.12.2020 № 3579-2) направлен запрос в ПАО «Вымпелком».

В ответ на запрос Пензенского УФАС России от 08.12.2020 (вх.№5978-э) поступил ответ ПАО «Вымпелком», согласно которому установлено следующее.

Абонентский номер <...> выделен ООО по договору оказания услуг связи.

В соответствии с предоставленной детализацией звонков на абонентский номер <...> за 27.11.2020, согласно которой 27.11.2020 в 19:16 осуществлен звонок с телефонного номера +7.

Абонентский номер +7 выделен ООО на основании договора № от 16.11.2020 на оказание услуг связи «Билайн».

В соответствии с постановлением Пензенским УФАС России от 09.12.2020 по факту распространения рекламы возбуждено дело № 058/05/18-880/2020 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе») в отношении ООО. В ходе рассмотрения дела Комиссией дело было прекращено до 21.01.2021.

рассмотрение дела 21.01.2021 представитель ООО не явился. ООО в извещенном порядке уведомлено о дате, месте и времени рассмотрения дела 058/05/18-880/2020 (отчет об отслеживании отправления с почтовым идентификатором №).

учетом вышеизложенного, Комиссия Пензенского УФАС России сочла возможным рассмотреть дело в отсутствие представителя ООО.

в результате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительных доказательств установлено следующее.

абонентский номер заявителя +7 в сети оператора услуг связи ПАО «Вымпелком» поступил телефонный звонок с рекламой следующего содержания: «Соединение стоматологии приглашает без оплаты пройти ультразвуковую чистку зубов. Предложение действует для граждан Российской Федерации от 14 лет....».

Из поступившего, указанного звонка, подтверждается детализацией предоставленных услуг за 27.11.2020, представленной в материалы дела оператором Заявителя – ПАО «Вымпелком».

В материалы дела представлена аудиозапись указанного телефонного звонка, содержание которого показывает, что лицо, осуществившее звонок с телефонного номера +7, принадлежащего ООО, озвучивает информацию о привлечении внимания к услугам стоматологии, формирование или поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «О рекламе» рекламой является 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. При этом под объектом рекламирования понимается товар, средство индивидуализации, производитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности или мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» в целях настоящего Федерального закона используются следующие основные понятия: товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 № АЦ/4624 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и третьей стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как неопределенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на продвижение которых реклама направлена.

асно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда сийской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики менения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» ормация, распространяемая любым способом, в любой форме и с льзованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и авленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, мирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, ется рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, дъявляемым Законом о рекламе.

занная выше информация полностью подпадает под определение, данное в ге 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, пространяемую посредством телефонной связи, адресованную ределенному кругу лиц, то есть, не персонифицированную, и направленную привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или держание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом амирования являются услуги стоматологии.

ответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» распространение рекламы сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, симильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при звии предварительного согласия абонента или адресата на получение амы. При этом реклама признается распространенной без дварительного согласия абонента или адресата, если амораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. амораспространитель обязан немедленно прекратить распространение амы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

ший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления нума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения итражными судами Федерального закона «О рекламе» указал следующее: ласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе распространение рекламы по м электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, симильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при звии предварительного согласия абонента или адресата на получение амы. При этом необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или эфон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако Закон о аме не определяет порядок и форму получения предварительного согласия нента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие нента может быть выражено в любой форме, достаточной для его нтификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от ретного амораспространителя».

оде рассмотрения дела Комиссией была прослушана аудиозапись, аставленная заявителем. Из записи телефонного разговора видно следующее.

звы: «Новое объединение стоматологии приглашает без оплаты пройти развуковую чистку зубов. Предложение действует для граждан Российской

рации от 40 до 74 лет....» относятся к рекламе услуг стоматологии, согласие на распространение которых заявитель не давал.

Распространение рекламы по любым сетям электросвязи должно осуществляться только при наличии согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно статье 2 Федерального закона «О связи», абонент – это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при использовании для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Адресат содержится в статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 127-ФЗ «О почтовой связи», согласно которому адресат – это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

Таким образом, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений по передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями сообщений.

Рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по любым сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

В данном случае рекламораспространителем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

Инициатором звонка с предложением услуг стоматологии на номер Заявителя без предварительного согласия является ООО, что подтверждается принадлежностью телефонного номера +7 (договор об оказании услуг связи), аудиозаписей, опровергающих данный факт, материалы дела не содержат.

В связи с тем, что Заявитель утверждает, что не давал согласия на распространение рекламы путем осуществления звонков от отправителя +7, в Пензенском УФАС России сведения и документы о получении отправителем согласия абонента +7 на распространение ему рекламы по сетям электросвязи отсутствуют, распространение указанной рекламы противоречит требованиям статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Судом рассмотрены материалы, указывающие, что ООО приняты достаточные меры по исполнению требований статьи 44.1 Федерального закона «О связи», части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при осуществлении звонков рекламного характера на номер абонента +79, Пензенским УФАС России при рассмотрении дела не установлено, ООО не представлено.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. Недопустимая реклама не допускается.

Ответственность за нарушение статьи 18 ФЗ «О рекламе» в соответствии со статьей 38 названного закона несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38

«О рекламе»).

в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно материалам дела доказательства и установленные обстоятельства свидетельствуют о том, что нарушение законодательства о рекламе в данном деле содержится в действиях лица, распространившего рассматриваемую рекламу, т.е. ее рекламодателя – ООО .

Таким образом, распространение 27.11.2020 в 19:16 посредством телефонного звонка, рекламы товаров и услуг на номер телефона +7, поступившего с номера +7, является нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», является ненадлежащим.

В соответствии с пунктом 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения предписывает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное нарушение предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

С даты принятия Комиссией решения в материалах дела отсутствуют доказательства прекращения поступления телефонных звонков с рекламой услуг телемедицины абоненту ПАО «Вымпелком»

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи ООО предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы.

Согласно части 4 статьи 38 ФЗ «О рекламе» нарушение рекламодателями, производителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Ссылаясь на часть 2 пункта 1 статьи 33, часть 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 17.08.2006 № 508 и в соответствии с пунктами 42-48 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

Признать ненадлежащей рекламу услуг стоматологии, распространяемую 1.2.2020 в 19:16 ООО по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента И. на получение рекламы, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при распространении рекламы посредством телефонных звонков без предварительного согласия абонента.

Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Пензенского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.