**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ**

**ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ**

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 50-31-55

**РЕШЕНИЕ № 072/05/18-64/2019**

27.04.2020 г. г. Тюмень

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

| | |
|---|---|
| Председатель Комиссии: | - заместитель руководителя управления; |
| Члены Комиссии: | - специалист-эксперт отдела КСЗ; |
| | - ведущий специалист-эксперт отдела КСЗ, |

рассмотрев дело №072/05/18-64/2019, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в отсутствие лиц, участвующих в деле:

- заявителя – (уведомлен надлежащим образом – почтовое уведомление – № 80085046502141);

- лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе, - (уведомлено надлежащим образом – почтовое уведомление – № 800*),

**УСТАНОВИЛА:**

В Тюменское УФАС России поступило заявление Х*(вх. № * от 26.09.2019г.).

Из заявления следует, что на абонентский номер +79*, зарегистрированный за гражданином, 07.09.2019 в 11:48 от абонента +74*6 поступил телефонный звонок рекламного характера следующего содержания:

*«Добрый день. Наш менеджер не смог до Вас дозвониться. Вам одобрена карта рассрочки. С помощью нее Вы можете совершать ежедневные покупки в рассрочку до 12 месяцев без первоначальных взносов, комиссии и переплат. Если Вам интересно предложение нажмите кнопку 1, и я переключу на менеджера. Если предложение не актуально, нажмите 2.*

*Ваш ответ принят. Менеджер свяжется с Вами в ближайшее время. Ожидайте звонка. Всего Вам доброго».*

Как указывает заявитель, согласия на телефонные звонки рекламного характера он не давал.

Определением от 10.12.2019 г. возбуждено дело № 072/05/18-64/2019 по признакам

нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) в отношении ООО * по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента.

На заседании Комиссии 27.04.2020г. отсутствовал заявитель и лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства.

В соответствии с п. 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 №508), рассмотрение дела в отсутствии сторон возможно в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или указанное ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом.

Из отчета Почты России об отслеживании почтовых отправлений следует, что отправление № 80*, направленное ООО * по адресу место нахождения указанному в ЕГРЮЛ, было возвращено 30.03.2020 в Тюменское УФАС в связи с истечением срока хранения на почте.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ местом нахождения ООО * является адрес: *

В соответствии с Постановлением Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получении направленных материалов или не явившихся за их получением, несмотря на почтовое извещение (при наличии соответствующих доказательств).

Таким образом, ООО * надлежащим образом извещено о времени и месте рассмотрения дела, следовательно, дело может быть рассмотрено в его отсутствие.

**Комиссия, рассмотрев материалы дела №072/05/18-64/2019, пришла к следующим выводам.**

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ (далее – Закон 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 и поддержания интереса к нему и его продвижение на рынке; объект рекламирования – 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; товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Реклама является средством продвижения товаров, работ и услуг, а также самого

изготовителя или продавца рекламируемого товара на определенном рынке. Вместе с тем способ, форма и средства распространения соответствующей информации имеет существенное значение. Ненадлежащей рекламой согласно подпункту 4 статьи 3 Закона о рекламе является реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Как следует из части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Таким образом, вышеупомянутая информация является рекламой, где **объектом** рекламирования является карта рассрочки.

В соответствии с частью 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. 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.

Как указал Харебин А.Ю., каких-либо согласий на получение телефонных звонков рекламного характера он не давал. В материалах дела доказательства получения такого согласия отсутствует. Следовательно, в рассматриваемой рекламе нарушены требования части 1 ст. 18 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Согласно п. 7 ст. 3 Закона о рекламе, рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации Федерального агентства связи абонентский номер +74* зарегистрирован за ПАО «Ростелеком».

Согласно сведениям, представленным ПАО «Ростелеком», абонентский номер, с которого совершен звонок, используется для оказания услуги Виртуальная АТС абоненту: ООО * (ИНН 7*).

Следовательно, указанный выше телефонный звонок поступил гр. Харебину А.Ю. с выделенного абонентского номера ООО * (адрес: *).

Таким образом, в действиях ООО *, как рекламораспространителя вышеуказанной рекламы, содержатся признаки нарушения требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 22.1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003г. № 126-ФЗ «О связи» (далее - Закон о связи), рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи - автоматическая передача абонентам коротких текстовых

сообщений (сообщений, состоящих из букв и (или) символов, набранных в определенной последовательности) по сети подвижной радиотелефонной связи или передача абонентам коротких текстовых сообщений с использованием нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи.

Поскольку Закон о Связи не содержит исключений из информации, которая может распространяться с помощью рассылки, указанное понятие рассылки включает в себя, в том числе рассылку телефонных звонков рекламного характера.

Согласно пункту 16 статьи 2 Закона о Связи, пользователь услугами связи - лицо, заказывающее и (или) использующее услуги связи.

Согласно пункту 32 статьи 2 Закона о Связи, услуга связи - деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений.

Статья 44.1 Федерального закона "О связи" устанавливает порядок осуществления рассылки.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Закона о Связи, рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) 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.

В соответствии с данной нормой согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента (простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением указанного требования)

Таким образом, ООО * обязано иметь соответствующее согласие пользователя как в силу закона (часть 1 статьи 18 Закона о рекламе) так и исходя из части 1 статьи 44.1 Закона о Связи. Однако, доказательств получения предварительного согласия абонента Х*. на получение телефонных звонков, содержащих рекламу, в материалы дела не представлено.

Учитывая, что в материалы дела не представлено письменное согласие абонента на получение телефонных звонков рекламного характера, в действиях ООО * содержатся нарушения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии

с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Учитывая, что в материалах дела отсутствуют доказательства того, что на абонентский номер Х*. продолжают поступать звонки рекламного характера от абонента 74*, Комиссия считает выдачу предписания нецелесообразной.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

**Р Е Ш И Л А :**

1. Признать рекламу карты рассрочки, распространенную путем совершения телефонного звонка абоненту +79*, 07.09.2019 в 11:48, от абонента +74*6, **ненадлежащей**, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушений требований законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавать в связи с отсутствием оснований для его выдачи.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме _____ года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель комиссии *

*

Члены комиссии

*