

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

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

РЕШЕНИЕ №072/05/18-23/2022

26.05.2022 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;

<...> - главный специалист-эксперт отдела КСЗ;

Члены Комиссии:

<...> - ведущий-специалист-эксперт отдела КСЗ,

рассмотрев дело №072/05/18-23/2022, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в отсутствие лиц, участвующих в деле:

- заявителя – <...> уведомленного надлежащим образом (почтовое уведомление № 80093671451956),

- представителя лица, в действии которого содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе: ООО «Мир Строй» уведомленного надлежащим образом (почтовое уведомление № 80093671451949),

- заинтересованного лица – ООО «Умный ритейл», уведомленного надлежащим образом (почтовое уведомление № 80093671451932),

УСТАНОВИЛА:

На заседании Комиссии отсутствовали представители заявителя и лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства. В соответствии с п. 31 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 №1922), рассмотрение дела в отсутствие 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. Как следует из материалов дела, определение от 14.04.2022г. об отложении и продлении срока рассмотрения дела №072/05/18-23/2022 было заблаговременно (15.04.2022г.) направлено по адресу местонахождения ООО «Мир Строй» (почтовое уведомление №80093671451949) и было возвращено отправителю за истечением срока хранения. Корреспонденция, направленная ранее Тюменским УФАС России в адрес ООО «Мир Строй» возвращалась отправителю с пометкой «за истечением

срока хранения».

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).

Согласно выписке из ЕГРЮЛ местом нахождения ООО «Мир Строй» является адрес: 143912, Московская область, г.Балашиха, ул. Флерова, д.4А, пом.182.

Таким образом, копии определений направлены по адресу местонахождения лица и отправлены Тюменскому УФАС России обратно в связи с истечением срока хранения, следовательно, считается, что адресат надлежащим образом уведомлен.

Таким образом, дело может быть рассмотрено в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства.

В Тюменское УФАС России поступило заявление <...> (вх. № 330 от 18.01.2022 г.).

Из заявления следует, что на абонентский номер +<...>, зарегистрированный за заявителем, 17.01.2022г. в 11:54 от абонента +79601461287, поступил телефонный звонок рекламного характера, следующего содержания:

«- Алло.

- Привет! Это «Самокат». Мы приносим продукты и товары для дома за 15 минут...».

Как указывает заявитель, согласия на получение телефонных звонков рекламного характера он не давал.

Определением от 15.03.2022 г. возбуждено дело № 072/05/18-23/2022 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 «Мир Строй» по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента.

К рассмотрению дела 14.04.2022 г. ООО «Мир Строй» запрашиваемые документы и письменные пояснения не представлены, сведения о надлежащем уведомлении ООО «Мир строй» о дате и времени рассмотрения дела отсутствуют.

Определением от 14.04.2022 г. дело № 072/05/18-23/2022 было отложено и продлено в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств по делу.

Комиссия, рассмотрев материалы дела №072/05/18-23/2022, пришла к следующим выводам.

Согласно статье 3 Закона 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; 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; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Под неопределенным кругом лиц применительно к Закону о рекламе следует понимать тех лиц, которые не могут быть заранее определены в качестве получателей рекламной информации. Исходя из буквального толкования упомянутой нормы права, следует, что квалифицирующим признаком информации как рекламной является именно ее адресованность неопределенному кругу лиц, но не факт непосредственного доведения названной информации до ее получателей.

Согласно п. 2 ст. 3 Закона о рекламе 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.

В п. 3 ст. 3 Закона о рекламе под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок Российской Федерации.

Согласно Международному кодексу рекламной практики, под потребителем рекламы понимается любое лицо, которому адресована реклама или которого она может достичь, вне зависимости от того, является ли он конечным потребителем, торгующим субъектом или пользователем.

Экономической целью размещения рекламы для лица, осуществляющего производство, реализацию товара (работ, услуг), является продвижение и продажа товара (работ, услуг) оптовому покупателю и конечному потребителю.

Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, сформировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

В рассматриваемом случае доведенная до заявителя информация отвечает всем квалифицирующим признакам рекламы:

- распространена посредством телефонной связи;
- адресована неопределенному кругу лиц, поскольку из текста телефонного разговора однозначно следует отсутствие у сотрудника колл-центра сведений о получателе рекламного сообщения;

- направлена на привлечение внимания к рекламируемому товару - услугам компании «Самокат».

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой, где объектом рекламирования является услуги, предоставляемые компанией «Самокат» (владелец – ООО «Умный ритейл» ОГРН 1177847261602).

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

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.

В силу ч. 1 ст. 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 <...> каких-либо согласий на получение телефонных звонков рекламного характера он не давал.

Таким образом, в распространении вышеуказанной рекламы содержится нарушение ч.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 сведениям, представленным ПАО «ВымпелКом», номер +79601461287 выделен абоненту ООО «Мир строй» (юридический адрес: 143912, Московская область, г.Балашиха, ул. Флерова, д.4А, пом.182, ОГРН 1205000033589, ИНН 5001133676, КПП 500101001, дата регистрации 08.04.2020г.) по Договору об оказании услуг связи «Билайн» № 819557102 от 27.10.2021г.

В соответствии с подп.1 пункта 4.1 части 2 Условий оказания услуг связи «Билайн», являющимися неотъемлемой частью Договора (далее - Условия), Абонент принял на себя обязательство не использовать телефонный номер для проведения лотерей, голосований, конкурсов, викторин, рекламы, опросов, массовых рассылок (под массовой рассылкой понимается рассылка сообщений не менее, чем 100 (ста) получателям) установки шлюзов (или устройств) для доступа к сети

подвижной и\или фиксированной связи, Интернет - телефонии и других мероприятий, приводящих к нарушению работоспособности оборудования и устройств связи и ущерб Оператора или третьих лиц.

Таким образом, ООО «Мир Строй» является рекламораспространителем, в действиях которого содержатся нарушения ч.1 ст. 18 Закона о рекламе, так как рекламный звонок осуществлен с абонентского номера +79601461287, который выделен ООО «Мир Строй» по Договору об оказании услуг связи «Билайн» № 819557102 от 27.10.2021г.

Федеральный закон "О рекламе" возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламораспространителя.

При этом согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 N 58).

Согласие гражданина <...> на получение звонков рекламного характера в материалы дела ООО «Мир Строй» не представлено.

Согласно части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламоделателями, 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 <...> продолжают поступать телефонные звонки рекламного характера от абонента +79601461287, 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 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания:

«- Привет! Это «Самокат». Мы приносим продукты и товары для дома за 15 минут...», распространенную 17.01.2022г. в 11:54 с абонентского номера +79601461287,

посредством телефонной связи без предварительного согласия абонента, **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

<...>