

РЕШЕНИЕ

по делу № 078/05/18-1220/2021

07 декабря 2021 года Санкт-Петербург

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в составе:

Председатель Комиссии:

– Врио заместителя руководителя Управления,

члены Комиссии:

– заместитель начальника отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы Управления,

- ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы Управления,

рассмотрев дело № 078/05/18-1220/2021, возбужденное по признакам нарушения ООО «Авантаж» (адрес места нахождения: пр-т. Славы, д. 51, лит. А, пом. 122, Санкт-Петербург, 192241, ОГРН: 1217800028159, ИНН 7816715045) требований части 1 и части 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — ФЗ «О рекламе») по факту распространения рекламы, поступившей 19 июля 2021 года в 10:57 на абонентский номер заявителя *** ***** посредством автоматического дозвонивания с абонентского номера *** *****, без согласия заявителя, с рекламой стоматологических услуг (далее «реклама»),

в отсутствии:

- заявителя (согласно обращению);

- законного представителя лица в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ООО «Авантаж»;

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России), осуществляющее государственный контроль за соблюдением законодательства

Российской Федерации о рекламе, поступило обращение физического лица, относительно ненадлежащей, по мнению заявителя, нарушающей требования части 1, части 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — ФЗ «О рекламе») рекламы поступившей на абонентский номер заявителя ***** посредством звонка с использованием автоматического дозвонивания от абонента с номером *****.

Согласно обращению «...19.08.2021 в 10:57 на свой номер телефона ***** ***** я, <...>, получила рекламный звонок с номера ***** ***** .Своего согласия на получение данной рекламы мною дано не было...».

Согласно пункту 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама - 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 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.

Согласно части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств набора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

Заявитель указывает, что не давал согласия на получение рекламных звонков, поступивших на его абонентский номер.

Санкт-Петербургским УФАС России был направлен запрос в ПАО «ВымпелКом» о предоставлении информации о лице, которому предоставлен абонентский номер ***** *****.

Исходя из поступивших от ПАО «ВымпелКом» документов и материалов в Санкт-Петербургское УФАС России, рекламораспространителем

указанных звонков рекламного характера является ООО «Авантаж» (адрес места нахождения: 192241, 2021-29779 г. Санкт-Петербург, пр-т Славы, д. 51, лит. А, пм. 122, ИНН 7816715045, 1217800028159, зарегистрировано в качестве юридического лица 25.02.2021).

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение

требований, установленных частью 1, частью 2 статьи 18 данного Федерального закона, несёт рекламодатель. Признание конкретного лица рекламодателем осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из всех обстоятельств размещения рекламы, с учетом непосредственных действий (бездействия), осуществлявшихся таким лицом при размещении (распространении) рекламы.

Определением Санкт-Петербургского УФАС от 12.10.2021 (исх. № 78/28883/21) в отношении ООО «Авантаж» возбуждено производство по делу № 078/05/18-1220/2021 по признакам нарушения требований части 1, части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Рассмотрение дела № 078/05/18-1220/2021 назначено на 01.11.2021 в 10 часов 30 минут в системе видеоконференцсвязи (далее ВКС).

Извещением (исх. № 78/29956/21 от 21.10.2021) дата рассмотрения дела в соответствии с Указом Президента РФ от 20.10.2021 № 595 перенесена на 15 ноября 2021 года в 10 часов 00 минут.

15.11.2021 на рассмотрение дела № 078/05/18-1220/2021 в режиме ВКС заявитель (согласно обращению), представитель лица в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от ООО «Авантаж» не явились. Ходатайств от ООО «Авантаж» в Санкт-Петербургское УФАС России не поступало.

Определением от 21.10.2021 исх. № 78/29880/21 срок рассмотрения дела продлен до 12 декабря 2021 года.

15.11.2021 в ходе заседания Комиссией установлена необходимость получения дополнительных доказательств.

Определением от 17.11.2021 исх. № 78/32296/21 рассмотрение дела было отложено на 07.12.2021.

07.12.2021 на рассмотрение дела № 078/05/18-1220/2021 в режиме ВКС

заявитель (согласно обращению), представитель лица в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от ООО «Авантаж» не явились. Ходатайств от ООО «Авантаж» в Санкт-Петербургское УФАС России не поступало.

В соответствии с требованиями части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно Письму ФАС России от 11.11.2019 № ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»: «...Федеральным законом «О рекламе» установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента. 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 № 58).

Так, по мнению ФАС России, согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования статьи 18 Федерального закона «О рекламе», поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя....».

В материалах дела № 078/05/18-1220/2021 отсутствует предварительное согласие заявителя на получение звонков рекламного характера, распространенных ООО «Авантаж».

Волеизъявление абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя, а именно ООО «Авантаж», не выражено. Согласно Письму ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19 запись телефонного разговора, предоставленная абонентом антимонопольному органу, содержащая в начале такого разговора воспроизведенный

абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание).

Следовательно, такие обстоятельства рассматриваются антимонопольными органами как нарушение рекламораспространителем требований части 2 статьи 18 Федерального закона "О рекламе".

Исходя из аудиозаписи разговора, представленной заявителем в Санкт-Петербургское УФАС России в начале разговора содержится воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), что является нарушением части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе». На основании вышеизложенного следует, что рассматриваемая реклама была распространена с нарушением частей 1, 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В связи с тем, что в настоящее время в Санкт-Петербургском УФАС России отсутствует документальное подтверждение устранения ООО «Авантаж» допущенных нарушений законодательства о рекламе, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи обществу предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Комиссия, изучив материалы дела, руководствуясь пунктом 2 части 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,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ООО «Авантаж» 19.08.2021 в 10:57 на абонентский номер заявителя, посредством совершения звонка с использованием автоматического дозванивания от абонента с номером *** *****, поскольку в ней нарушены требования установленные частью 1, частью 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Признать в действиях рекламораспространителя: ООО «Авантаж» нарушение части 1, 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 ФЗ «О рекламе», которое выразилось в распространении рекламы стоматологических услуг без согласия абонента и с использованием автоматического дозвонивания.

3. Выдать рекламораспространителю ООО «Авантаж» (ИНН 7816715045), предписание об устранении допущенных нарушений, указанных в п. 2 настоящего решения.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении ООО «Авантаж» дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 08 декабря 2021 года.

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

Председатель Комиссии:

Члены Комиссии: