

РЕШЕНИЕ по делу № 076/05/18-1270/2023

«29» января 2024 года г. Ярославль

Решение изготовлено в полном объеме «12» февраля 2024 года.

Комиссия Межрегионального управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области и Костромской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – заместитель руководителя Управления Шушкова А. С.,

члены Комиссии – начальник отдела контроля закупок Артамонов А. О., главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти и рекламы Солодяшкина С. Д.,

рассмотрев дело № 076/05/18-1270/2023 по факту распространения рекламы с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

УСТАНОВИЛА:

<...>, привлеченный к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, на рассмотрение дела не явился, представителей не направил, уведомлен надлежащим образом.

В соответствии с пунктом 31 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской

Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие указанного лица.

Ярославским межрегиональным УФАС России рассмотрено обращение, поступившее в Управление 30 августа 2023 года, относительно получения информации об услугах компании «Ростелеком» следующего содержания: «Алло. – Алло, здравствуйте. – Добрый день. – ...Я представляю услуги компании «Ростелеком». Вы можете говорить, буквально минуту? – Зачем? – Смотрите, сейчас все новые абоненты могут попробовать наш Интернет в течение 3 месяцев со скидкой 50 %, и давайте сразу посмотрим, есть ли такая возможность в Вашем регионе. – Я оставлял заявку или что? – К сожалению, я не знаю, откуда берутся номера, у меня автоматически идет вызов...», поступившей 03.08.2023 г. в 12.19 на абонентский номер <...> с номера <...> без согласия владельца данного абонентского номера.

Дело возбуждено по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

Рассмотрев материалы дела, пояснения, представленные <...>, Комиссия пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») реклама – информация, распространяемая любым способом, в любой форме и использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Исходя из содержания рассматриваемой информации, она адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к услугам компании «Ростелеком», формирование и поддержание интереса к данным объектам рекламирования и продвижения их на рынке, и, следовательно, эта информация является рекламной.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Как следует из обращения, данный звонок с рекламой поступил на абонентский номер без согласия заявителя.

Следовательно, в данном случае установлено нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

ПАО «Ростелеком» представило сведения о том, что номер <...>, с которого поступил звонок, выделен <...>.

<...> представил письменные пояснения, в которых указано, что между ПАО «Ростелеком» и <...> заключен договор от 28.04.2023 №01/25/2815/23 на оказание услуг по организации и проведению рекламной кампании в целях привлечения новых абонентов для заключения ими договоров с оператором связи и/или подключения абонентам услуг связи дополнительно/взамен к уже подключенным.

Кроме того, <...> в пояснениях указал, что Закон о рекламе не определяет форму и порядок получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя (п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»).

Возможность получения согласия абонента в устной форме подтверждается, в том числе, актами территориальных ФАС России (например, решение Смоленского УФАС России от 14.06.2021 по делу № 067/05/18-227/2021, постановление Омского УФАС России от 03.10.2019 по делу № 055/04/14.3-775/2019, решение Ярославского УФАС России от 06.08.2021 по делу № 076/05/18-562/2021, определение УФАС по

Тверской области от 25.04.2023 по делу № 069/05/18-88/2023).

Учитывая изложенное, <...> полагает, что согласие абонента на получение информации, содержащей рекламу, может быть получено не только письменно, но и устно по телефону при осуществлении звонков рекламного характера до момента непосредственного начала распространения рекламы.

Оператор в начале разговора с абонентом задает вопрос о его желании получить информацию об услугах связи и в случае получения отрицательного ответа, прерывает диалог.

Информация о рекламируемом товаре/услуге предоставляется непосредственно заказчиком услуг – ПАО «Ростелеком». На этапе первичного звонка абоненту предоставляется информация о возможности получения скидок, подключения комплекса услуг по специальному тарифу, проверяется техническая возможность оказания услуг по адресу подключения. Информация о конкретном наборе услуг, тарифном плане, технических характеристиках и стоимости доводится до сведения потребителя непосредственно сотрудниками заказчика на основании оставленной <...> заявки от абонента.

Акт оказанных услуг и платежное поручение об оплате оказанных услуг за 3 квартал 2023г. предоставить не представляется возможным в силу того, что данные документы находятся в процессе формирования и подписания сторонами.

Комиссия полагает, что доводы <...> об отсутствии нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» и наличии согласия абонента на получение рекламы являются не состоятельными по следующим основаниям.

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 (пункт 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе»).

Как указано в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 № 4-П, реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок Российской Федерации.

В пункте 15 информационного письма Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» разъяснено, что вопрос о наличии в информации признаков рекламы решается с учетом конкретных обстоятельств дела.

В данном случае при осуществлении рассматриваемого звонка оператор, не спросив согласия абонента на получение рекламы, озвучил для абонента объект рекламирования «услуги компании «Ростелеком», а также перечислил конкретные условия предоставления данных услуг, что свидетельствует о привлечении внимания к данному объекту рекламирования для продвижения его на рынке.

Следовательно, рассматриваемая информация является рекламной, и должна соответствовать требованиям ФЗ «О рекламе».

Поступление указанного звонка с рекламой подтверждается аудиозаписью, предоставленной заявителем.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного закона, несет рекламодатель.

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На основании изложенного, а также имеющихся в материалах дела документов и доказательств, в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламодателем рассматриваемой рекламы является <...>.

Следовательно, <...> как рекламодатель рассматриваемой рекламы нарушил требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

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

Ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 4, 37-43, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу услуг компании «Ростелеком», поступившую 03.08.2023 г. в 12.19 на абонентский номер 8-962-361-61-40 с номера 8-347-222-74-48 без предварительного согласия абонента на ее получение, поскольку в данном случае нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать предписание <...> об устранении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

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

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

Председатель Комиссии А. С. Шушкова

Члены Комиссии: А. О. Артамонов

С. Д. Солодяшкина