

21 октября 2021 года
14

г. Саранск, проспект Ленина,

Комиссия Мордовского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: <...> – временно исполняющий обязанности руководителя Управления,

члены Комиссии: <...> – заместитель руководителя Управления, <...> - заместитель начальника отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства, <...> – главный государственный инспектор отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства,

рассмотрев 20 октября 2021 года дело № 013/05/18-479/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по поступившему из Федеральной антимонопольной службы электронному обращению гр. Б<...> <...> относительно нежелательного телефонного звонка, осуществленного на его абонентский номер <...> (Билайн) 01.07.2021 в 16:50 с номера <...> (Билайн), с информацией рекламного характера об услугах стоматологической клиники без предварительного согласия абонента и с применением автоматического дозвонивания, что носит признаки нарушения требований части 1 и части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»,

УСТАНОВИЛА:

Гр. Б<...> в поступившем от него электронном обращении <...> выразил согласие на рассмотрение дела в его отсутствие.

ООО «Аирдент», ПАО «ВымпелКом», привлеченные к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-479/2021, надлежащим образом уведомлены о времени и месте рассмотрения настоящего дела, однако на заседание Комиссии Мордовского УФАС России их представители не явились и от названных лиц не поступало ходатайств об участии в дистанционном режиме рассмотрения дела, а также не поступало ходатайств об отложении рассмотрения дела в связи с невозможностью явки по уважительным причинам.

Руководствуясь пунктом 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Мордовского УФАС России рассматривает настоящее дело в отсутствие лиц, привлеченных к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-479/2021.

В Мордовское УФАС России из Федеральной антимонопольной службы поступило электронное обращение гр. Б<...> <...>, сообщившего о факте дозвона 01.07.2021 в 16:50 с номера <...> на абонентский номер <...> (Билайн), посредством которого до сведения абонента без его предварительного согласия доведена информация рекламного характера «Не кладите, пожалуйста, трубку! Стоматологическая клиника дарит купон до конца месяца на сумму пять тысяч рублей, которым вы можете воспользоваться в нашей стоматологии. Актуально для жителей Москвы и

Московской области. Имеются противопоказания, необходима консультация специалиста. Чтобы узнать подробности, нажмите...», что подтверждается приложенной к обращению аудиозаписью (продолжительностью 25 секунд).

Федеральная антимонопольная служба, направив на электронную почту Мордовского УФАС России to13@fas.gov.ru электронное обращение гр. Б<...> <...>, тем самым поручила Мордовскому УФАС России возбудить и рассмотреть дело по заявленным гр. Б<...> претензиям к вышеназванному телефонному звонку, что согласуется с положениями пункта 7 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Данные обстоятельства послужили основанием для вынесения определения Мордовского УФАС России от 06.09.2021 № 573 о возбуждении дела № 013/05/18-479/2021 и назначении дела к рассмотрению. Рассмотрение дела также откладывалось определением Мордовского УФАС России от 29.09.2021 № 641 об отложении рассмотрения дела № 013/05/18-479/2021.

Исследовав собранные по настоящему делу документы и материалы в их совокупности, и при этом не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения настоящего дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Из электронного обращения гр. Б<...> <...> следует, что на его абонентский номер <...> (Билайн) 01.07.2021 в 16:50 поступил нежелательный звонок с номера <...>, посредством которого до сведения ответившего на звонок абонента доведена информация об услугах стоматологической клиники. В качестве доказательства состоявшегося телефонного дозвона заявителем предоставлена аудиозапись (продолжительностью 25 секунд) следующего содержания (озвучена мужским голосом): «Не кладите, пожалуйста, трубку! Стоматологическая клиника дарит купон до конца месяца на сумму пять тысяч рублей, которым вы можете воспользоваться в нашей стоматологии. Актуально для жителей Москвы и Московской области. Имеются противопоказания, необходима консультация специалиста. Чтобы узнать подробности, нажмите...».

Доведенная до сведения пользователя абонентского номера <...> информация об услугах стоматологической клиники с предложением воспользоваться подарком в виде купона до конца месяца на сумму пять тысяч рублей носит обобщенный характер и поэтому представляет интерес для неопределенного круга лиц, тем самым сообщаемая о стоматологической клинике информация формирует к её деятельности интерес и способствует её продвижению на рынке, в связи с чем такая информация по всем признакам соответствует понятию рекламы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с помощью 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 пунктом 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объект рекламирования – товар, средство индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной

деятельности, либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно пункту 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В рассматриваемом случае объектом рекламирования является медицинская деятельность стоматологической клиники, предлагающей жителям Москвы и Московской области подарок в виде купона до конца месяца на сумму пять тысяч рублей.

Рассматриваемая реклама распространена 01.07.2021 в 16:50 посредством телефонного звонка с номера <...> на абонентский номер <...>, находящийся в пользовании у гр. Б<...>, который в своем обращении утверждает, что такая реклама поступила без его предварительного согласия.

Согласно Реестру Российской системы нумерации, номер <...>, с которого осуществлен исходящий вызов, а также номер <...>, на который поступил входящий вызов, входят в систему нумерации ПАО «ВымпелКом».

ПАО «ВымпелКом» с письмом <...> подтвердило принадлежность абонентского номера <...> Б<...>, а также совершение на такой абонентский номер 01.07.2021 в 16:50 исходящего вызова с номера <...>, выделенного в пользование абоненту Билайн - ООО «Аирдент» на основании договора об оказании услуг связи <...>. К такому письму приложены копия названного договора и распечатка детализации услуг связи по номеру <...> за период 01.07.2021.

Тем самым материалами настоящего дела подтверждается заявленный дозвон 01.07.2021 в 16:50 с номера <...> на номер <...>.

Распространение рассматриваемой рекламы по сетям электросвязи должно осуществляться с соблюдением специальных требований и ограничений.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального 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.

Из обращения гр. Б<...> следует, что рассматриваемая реклама распространена путем дозвона на принадлежащий ему телефон без его предварительного согласия и является для него нежелательной.

Вместе с тем, предоставленная гр. Б<...> аудиозапись с рассматриваемой рекламой показывает, что при приёме входящего вызова непосредственное общение звонившего с пользователем абонентского номера <...> не производилось, а транслировалась только предварительно изготовленная

аудиозапись мужского голоса, содержащая текст рекламного сообщения, в заключение которого предлагалось «нажать..» для того, чтобы узнать подробности.

Тем самым распространение озвученной гр. Б<...> рекламы, предварительно записанной либо созданной с помощью компьютерных программ, представляет собой предварительно заготовленное аудиосообщение, то есть осуществлено без участия человека с применением средств автоматического дозвонивания.

В соответствии с частью 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

Материалами настоящего дела установлено, что распространение рассматриваемой рекламы по сети подвижной радиотелефонной связи Билайн путем автоматического дозвонивания на абонентский номер <...> осуществлено с номера <...>, находящегося в пользовании ООО «Аирдент».

Общество с ограниченной ответственностью «Аирдент» <...>, основным видом деятельности которого является стоматологическая практика (ОКВЭД 86.23), дополнительными видами деятельности – производство материалов, применяемых в медицинских целях (ОКВЭД 21.20.2), торговля розничная изделиями, применяемыми в медицинских целях. В специализированных магазинах (ОКВЭД 47.74.1), торговля розничная ортопедическими изделиями в специализированных магазинах (ОКВЭД 47.74.2), торговля розничная предметами личной гигиены в специализированных магазинах (ОКВЭД 47.75.3), общая врачебная практика (ОКВЭД 86.21), специальная врачебная практика (ОКВЭД 86.22), деятельность в области медицины прочая, не включенная в другие группировки (ОКВЭД 86.90.9), и имеет лицензию ЛО-77-01-020304 от 21.08.2020 на осуществление медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»).

В рассматриваемом случае рекламораспространителем является ООО «Аирдент», на законных основаниях осуществляющее медицинскую деятельность в виде стоматологической практики, которое использовало выделенный ему номер <...> для автоматического дозвонивания, посредством которого осуществлено распространение по сетям электросвязи несанкционированной рекламы о медицинской деятельности стоматологической клиники.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

ООО «Аирдент», как рекламораспространитель, обязано было действовать по правилам части 1 и части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Со стороны ООО «Аирдент», привлеченного к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в адрес антимонопольного органа не предоставлены документы и сведения, которые запрашивались у названного лица п.4 определения Мордовского УФАС России от 06.09.2021 № 573 о возбуждении

дела № 013/05/18-479/2021 и назначении дела к рассмотрению, и повторно п.4 определения Мордовского УФАС России от 29.09.2021 № 641 об отложении рассмотрения дела № 013/05/18-479/2021.

В пункте 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» разъяснено следующее.

Согласно части 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 необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

В рассматриваемом случае под абонентом надлежит понимать гр. Б<...>, проживающего в г. Москва и сообщившего антимонопольному органу о том, что он не давал согласия на получение вышеприведенного рекламного звонка.

Поскольку в адрес антимонопольного органа от рекламораспространителя - ООО «Аирдент» не поступало доказательств получения от абонента – гр. Б<...> предварительного согласия на распространение рассматриваемой рекламы, следует признать, что в данном случае согласие абонента на получение рекламы отсутствует.

Учитывая изложенное, Комиссия признаёт, что рекламораспространитель – ООО «Аирдент» вопреки законодательно установленным требованиям осуществило распространение рассматриваемой рекламы путем использования телефонного номера <...> (Билайн), с которого осуществлено автоматическое дозванивание на абонентский номер <...> (Билайн) гр. Б<...>, не выразившего предварительного согласия на получение такой рекламы.

Таким образом, распространение по сети подвижной радиотелефонной связи Билайн рекламы медицинской деятельности стоматологической клиники, предлагающей жителям Москвы и Московской области подарок в виде купона до конца месяца на сумму пять тысяч рублей, осуществленное в г. Москва 01.07.2021 в 16:50 путем автоматического дозванивания с номера <...> на абонентский номер <...>, находящийся в пользовании у гр. Б<...>, без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, нарушает требования части 1 и части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и поэтому является ненадлежащей рекламой.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Федерального 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.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 настоящего Федерального закона.

Материалами настоящего дела установлено, что распространение ненадлежащей рекламы опосредовано и выражено действиями рекламораспространителя – ООО «Аирдент» <...>, использовавшего для осуществления рекламного звонка выделенный ему номер <...> (Билайн).

В материалах дела отсутствуют доказательства того, что в настоящее время номер <...> (Билайн) не используется в целях автоматического дозвонивания для распространения несанкционированной рекламы на абонентский номер <...> (Билайн), в связи с чем усматривается необходимость выдать рекламораспространителю – ООО «Аирдент» предписание о прекращении нарушения рекламного законодательства.

Вместе с тем, усматривается необходимость передачи материалов дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для рассмотрения вопроса о привлечении лица, допустившего нарушение законодательства о рекламе по месту регистрации абонента номера <...> (Билайн), которому доставлена ненадлежащая реклама, - г. Москва, к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частями 1 и 2 статьи 18, пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-48, пунктом 54 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу медицинской деятельности стоматологической клиники, предлагающей жителям Москвы и Московской области подарок в виде купона до конца месяца на сумму пять тысяч рублей, распространенную по сети подвижной радиотелефонной связи Билайн в г. Москва 01.07.2021 в 16:50 путем автоматического дозвонивания с номера <...> на абонентский номер <...>, находящийся в пользовании у гр. Б<...>, без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, что является нарушением требований части 1 и части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать рекламораспространителю – Обществу с ограниченной ответственностью «Аирдент» <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела № 013/05/18-479/2021 уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении по месту совершения административного правонарушения (г. Москва) в отношении рекламораспространителя – ООО «Аирдент» <...>, в действиях которого присутствует состав административного правонарушения, предусмотренный частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Резолютивная часть решения объявлена 20 октября 2021 года.

Решение изготовлено в полном объеме 21 октября 2021 года.

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

Председатель Комиссии: <...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>

<...>