

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

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

РЕШЕНИЕ №072/05/18-13/2020

08.05.2020г. 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 – начальник
отдела КСЗ;

* - ведущий специалист-эксперт отдела КСЗ;

Члены Комиссии:
* - специалист-эксперт отдела КСЗ,

рассмотрев дело №072/05/18-13/2020, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле:

- заявителя – *

- лица, в чьих действиях усматриваются признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП *

УСТАНОВИЛА:

В Тюменское УФАС России поступило заявление *

Из заявления следует, что на абонентский номер +798*, зарегистрированный за заявителем, 12.12.2019 г. в 12:28, от абонента +796*, поступил телефонный звонок рекламного характера, следующего содержания:

«- Алло, здравствуйте, Александр Николаевич, правильно?»

- да

- Вас беспокоит стоматология города Тюмень по адресу улица Республики 14 дробь 7, скажите, на данный момент Вы проживаете в Тюмени?

- да

- у нас для Вас есть хорошее предложение в рамках программы здоровые зубы, пройти диагностику зубочелюстной системы, это будет бесплатный осмотр по именному талону и без очереди, Вам сделают панорамный рентгеновский снимок, т.е и верхнюю и нижнюю челюсть будете видеть в разных ракурсах, снимок посмотрите вместе с врачами такими как: терапевт, хирург, имплантолог и ортопед и

при Вас же сделают медицинское заключение. Также проверят костную ткань и все каналы на наличие воспалительных процессов. Подскажите, давно посещали стоматолога?

- я, полгода назад

- т.е я могу сказать что для Вас это актуально, стоматолога нужно проходить хотя бы раз в пол года, у нас ведется запись сейчас на ближайшие 2 дня, сегодня до 7 вечера и завтра с 10 до 7 вечера. Скажите, в какой день Вам удобно и в какой половине дня?

- скажите что за стоматология это, частная какая-то?

- стоматология называется «Ультра Дент» мы являемся частной стоматологией

- ну, в эти 2 дня я не готов прийти

- хорошо, т.е Вы отказываетесь от бесплатной программы, бесплатной диагностики и консультации врачей, правильно понимаю?

- Вы понимаете правильно и с точки зрения, что я не смогу прийти, у меня нет времени на это

- Хорошо и на выходных я так понимаю тоже?

- нет, у меня другие планы

- Хорошо, поняла Вас. Всего доброго спасибо за ответ

- До свидания».

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

Определением от 10.02.2020 г. № 072/05/18-13/2020 возбуждено дело по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Комиссия, рассмотрев материалы дела №072/05/18-13/2020, пришла к следующим выводам.

Согласно статье 3 Федерального 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.

Независимо от формы или используемого средства распространения реклама должна быть распознаваема без специальных знаний или без применения технических средств непосредственно в момент ее представления именно как реклама.

Таким образом, **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.

Из содержания телефонных переговоров между * и ИП * следует что, **объектом** рекламирования являются услуги, предоставляемые частной стоматологией «Ультра Дент», на привлечение внимания к которым и направлен телефонный звонок.

Следовательно, указанный выше телефонный звонок, поступивший *, является рекламой с четко определяемым объектом рекламирования и на неё распространяются требования Закона о рекламе.

Так, 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 реклама считается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие им было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

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

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно сведениям, представленным ПАО «*», * является абонентом компании, использующим абонентский номер +798*. Согласно детализации вызовов, 12.12.2019 ему действительно поступил телефонный звонок от абонента +796* в 12:28.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации Федерального агентства связи абонентский номер +796* зарегистрирован за ПАО «В*».

Согласно данным, представленным ПАО «В*», телефонный номер +796* с которого был осуществлен нежелательный телефонный звонок гр. *, выделен ИП * (зарегистрирован по адресу: *) на основании Договора об оказании услуг связи «Билайн» № 729780998 от 07.08.2019г. (далее – Договор).

В соответствии с Условиями оказания услуг связи «Билайн», являющихся неотъемлемой частью Договора, Абонент принял на себя обязательство:

Часть 2. Условия оказания услуг сети подвижной связи, подп.1.4.1:

Абонент обязан 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 устройств связи и ущерба оператора или третьих лиц.

В соответствии с Постановлением ЦИК России от 27.04.2016 N 5/43-7 телефонная (радиотелефонная) связь - вид электросвязи, обеспечивающий передачу сигналов, отображающих речь, на расстояние с заданной полосой частот между абонентами и/или операторами.

В соответствии с частью 1 статьи 44. Закона о Связи, Услуги подвижной радиотелефонной связи предоставляются абоненту - физическому лицу или абоненту - юридическому лицу либо индивидуальному предпринимателю и пользователю услугами связи такого абонента, достоверные сведения о которых предоставлены оператору связи в соответствии с правилами оказания услуг связи, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом. Абонент - юридическое лицо либо индивидуальный предприниматель обязаны предоставить оператору связи сведения о пользователях услугами связи в соответствии с правилами оказания услуг связи.

Согласно Письму ФАС, Федеральный закон "О рекламе" устанавливает однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии предварительного согласия абонента.

Кроме того, требования ч.1 ст. 18 закона о рекламе направлено на защиту от Спам (спам - телематическое электронное сообщение, предназначенное неопределенному кругу лиц, доставленное абоненту и (или) пользователю без их предварительного согласия и не позволяющее определить отправителя этого сообщения, в том числе ввиду указания в нем несуществующего или фальсифицированного адреса отправителя) получателей услуг связи.

Таким образом, ИП * обязан иметь соответствующее согласие в силу части 1 статьи 18 закона о рекламе. Однако, доказательств получения предварительного согласия абонента * 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, ИП * является рекламораспространителем и в его действиях содержатся нарушения

требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями 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 звонки рекламного характера от абонента +796*, 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

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу услуг, предоставляемых частной стоматологией «Ультра Дент», распространенную путем совершения телефонного звонка абоненту +798*, 12.12.2019 г. в 12:28, от абонента +796*, **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 *
*

