

РЕШЕНИЕ

по делу № 021/05/18- 962/2021

19 ноября 2021 г. г. Чебоксары

Комиссия Чувашского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения Федерального закона от 13.06.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Комиссия) в составе: председатель Комиссии: "..."

члены Комиссии: "...", рассмотрев дело № 021/05/18-962/2021, возбужденное в отношении ООО «ВОРЛдДент» (ИНН/ОГРН 3208246988/1172375058327, 350000, Краснодарский край, г. Краснодар, ул. им. Буденного, д. 129, оф. 223) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), в отсутствие лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о дате и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Чувашским УФАС России, в порядке части 2 статьи 36 Закона о рекламе возбуждено дело № 021/05/18-962/2021 по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе в отношении ООО «ВОРЛдДент». Основанием для возбуждения дела послужило поступление в Чувашское УФАС России 25.08.2021 (вх. № 8989-ЭП/21), в установленном порядке ФАС России, заявления гражданина "... (далее – Заявитель) по вопросу поступления неправомерного телефонного звонка рекламного характера. Заявитель сообщает, что 23.08.2021 в 19 час. 33 мин. на номер сотового телефона + "... , принадлежащего оператору связи ПАО «ВымпелКом» и закрепленного за Заявителем, поступил входящий вызов с номера + "... , согласно представленной Заявителем аудиозаписи, следующего содержания. «Вас приветствует глазная клиника. Наши первоклассные врачи проводят бесплатное обследование зрения на самом лучшем оборудовании в Москве. После прохождения бесплатной диагностики, Вы получите подробную схему лечения. Ну а если Вы здоровы, врач даст ценные рекомендации. Имеются противопоказания, необходима консультация специалиста. Чтобы узнать подробности, нажмите любую цифру». Из заявления

следует, что согласие на получение данного звонка рекламного характера, Заявитель не давал. Из ответа ПАО «ВымпелКом», являющегося оператором сотовой связи абонентского номера + "...", установлено, что 23.08.2021 на абонентском номере + "...", выделенного Заявителю, зафиксирован входящий звонок с абонентского номера "... в 19 час. 33 мин. 08 сек. продолжительностью разговора 30 сек. При этом, номер телефона "..." выделен ООО «ВОРЛДДЕНТ» (ИНН/ОГРН 3208246988/1172375058327, 350000, Краснодарский край, г. Краснодар, ул. им. Буденного, д. 129, оф. 223) на основании договора на оказание услуг связи «Билайн» от 23.07.2021 № 807934753. Таким образом, согласно полученной информации, определено, что рекламодателем рассматриваемого звонка рекламного характера выступило ООО «ВОРЛДДЕНТ» (ИНН/ОГРН 3208246988/1172375058327, 350000, Краснодарский край, г. Краснодар, ул. им. Буденного, д. 129, оф. 223). В этой связи, определением о возбуждении дела № 021/05/18 - 962/ООО «ВОРЛДДЕНТ» признано лицом, в действиях которого содержатся признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе в связи с осуществлением 23.08.2021 в 19 час. 33 мин. на номер сотового телефона "..." неправомерного звонка рекламного характера. Из информации, полученной от ООО «ВОРЛДДЕНТ» следует, что общество не имеет согласованного текста информационного сообщения, представление информации абоненту, а также набор случайных цифр номера осуществляется менеджером. Точный временной период, а также количество звонков указать не представляется возможным, так как номер телефона используется обществом, в том числе, в целях ведения хозяйственной деятельности для связи с контрагентами. Вместе с тем, ООО «ВОРЛДДЕНТ» не согласилось с позицией антимонопольного органа, в том числе, относительно квалификации телефонного звонка в качестве рекламы. Из представленных названным обществом пояснений следует, что, по мнению общества, вышеуказанная информация не отвечает понятию рекламы, закрепленному в статье 3 Закона о рекламе, поскольку не содержит всех квалифицирующих признаков рекламы, а именно, в ней отсутствует непосредственный объект рекламирования. В этой связи, в рамках рассмотрения дела, в целях осуществления функций антимонопольного органа по всестороннему и объективному рассмотрению дела, и как следствие, принятию мотивированного и правомерного решения, Чувашским УФАС России был осуществлен запрос в ФАС России и территориальные органы ФАС по вопросу признания рассматриваемого текста телефонного звонка рекламной информацией. С позиции ФАС России и полученных ответов территориальных органов ФАС России, установлено следующее. Указанная в обращении Чувашского УФАС России информация: «Вас приветствует глазная клиника. Наши первоклассные врачи проводят бесплатное обследование зрения на самом лучшем оборудовании в

Москве. После прохождения бесплатной диагностики, Вы получите подробную схему лечения. Ну а если Вы здоровы, врач даст ценные рекомендации. Имеются противопоказания, необходима консультация специалиста. Чтобы узнать подробности, нажмите любую цифру», привлекает внимание к объекту рекламирования, а также формирует и поддерживает интерес к услугам глазной клиники, продвигая ее на рынке оказания данного вида услуг, следовательно, на нее распространяется действие Закона о рекламе.

Исследовав, представленные в материалы дела документы и доказательства, Комиссия пришла к следующим выводам. Под рекламой, определенной частью 1 статьи 3 Закона о рекламе, понимается 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. Объектом рекламирования, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3), может выступать 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.

Информация, поступившая на номер сотового телефона Заявителя, определяется как реклама, поскольку обладает всеми квалифицирующими признаками рекламы, применительно к пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, по следующим основаниям.

Распространяемая посредством телефонных звонков информация, которая содержит указание на профиль деятельности организации, оказывающей какие – либо услуги, а также номер, набираемый в тоновом режиме, или иные сведения, позволяющие получателю такой информации воспользоваться услугами, оказываемыми конкретной организацией, является рекламой, поскольку указанные сведения индивидуализируют данную организацию и направлены на привлечение внимания к деятельности такой организации. Доказательств осуществления рекламного звонка исключительно на телефонный номер одного абонента – Заявителя, не представлено.

Исходя из текста телефонного звонка, в нем содержится предложение набрать цифру на телефоне, в результате чего будет осуществлена переадресация абонента к конкретной организации, оказывающей услуги в области офтальмологии для возможности воспользоваться ее услугами, т.е. содержится привлечение внимания потенциального

потребителя к объекту рекламирования.

Таким образом, спорная информация отвечает всем признакам рекламы: распространена посредством телефонной связи, адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Комиссия пришла к выводу, что, в случае, когда взаимодействие инициируется рекламодателем, моментом начала распространения рекламной информации посредством телефонного звонка является момент поступления входящего вызова на номер абонента, а не момент непосредственного оглашения рекламной информации абоненту.

Вместе с тем, рекламодатель, осуществляя телефонный звонок, не ставит себе иной конечной цели, кроме как сформировать интерес к товару (работе, услуге).

В связи с изложенным, доводы, приведенные обществом, являются несостоятельными и не могут быть приняты во внимание. Выводы, сделанные Комиссией о рекламном характере звонка, согласуются с правовой позицией, изложенной в решении арбитражного суда Орловской области от 27.07.2021 по делу № А48-4049/2021, в постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда г. Воронеж от 11.10.2021 по делу № А48-4049/2021, в постановлении Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.09.2021 по делу № А56-16974/2021.

Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе. Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе определено, что распространение рекламы посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи допускаются 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. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием. Таким образом, рекламодатель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе.

Указанное согласуется с правовой позицией, изложенной в пункте 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", из которой следует, что 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 соответствии с данной нормой, согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента и получить возможность подтверждения заполнения им такого согласия.

Из жалобы следует, что согласия на получение рекламы Заявитель не давал. Материалами дела установлено, что инициатором осуществления звонка явилось ООО «ВОРЛДДЕНТ», которое в свою очередь определило получателей сообщения (абонентов) и, следовательно, обязанность предоставить согласие абонентов на получение рассматриваемого рекламного сообщения относится исключительно к сфере ответственности ООО «ВОРЛДДЕНТ». Доказательств, подтверждающих предварительное согласие Заявителя на получение рекламы посредством электросвязи от ООО «ВОРЛДДЕНТ» в материалы дела не представлено.

Таким образом, ООО «ВОРЛДДЕНТ» осуществило сообщение рекламного характера Заявителю в нарушение требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе. Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе возложена на распространителя рекламы. Согласно статье 3 Закона о рекламе, рекламораспространитель - это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем, допустившим направление смс – сообщения с нарушением требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе, является ООО «ВОРЛДДЕНТ». В соответствии с частью 1 пункта 2 статьи 33 Закона рекламе антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям, операторам рекламных систем обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. В связи с не установлением на момент рассмотрения дела прекращения распространения неправомерных звонков рекламного характера, Комиссия пришла к выводу о необходимости выдачи ООО «ВОРЛДДЕНТ» предписания о прекращении нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе. Руководствуясь частью 2 пункта 1, частью 1 пункта 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 42 - 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 N 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «ВОРЛДДЕНТ» нарушившим часть 1 статьи 18 Закона о рекламе, в связи с осуществлением 23.08.2021 в 19 час. 33 мин. на номер сотового телефона "... " входящего вызов с номера "...", следующего содержания: «Вас приветствует глазная клиника. Наши первоклассные врачи проводят бесплатное обследование зрения на самом лучшем оборудовании в Москве. После прохождения бесплатной диагностики, Вы получите подробную схему лечения. Ну а если Вы здоровы, врач даст ценные рекомендации. Имеются противопоказания, необходима консультация специалиста. Чтобы узнать подробности, нажмите любую цифру».

2. Выдать ООО «ВОРЛДДЕНТ» предписание о прекращении нарушения Закона о рекламе. 3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «ВОРЛДДЕНТ».

Председатель Комиссии "..."

Члены Комиссии: "..."

Решение в полном объеме изготовлено 19.11.2021 и может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

2021-9302