

Заявитель:

<...>

Лица, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

ИП <...>

ИП <...>

Заинтересованные лица:

АО «Альфа-Банк»

ул. Каланчевская, д.27, г. Москва, 107078

ПАО «Совкомбанк»

проспект Текстильщиков, д. 46, г.Кострома,
Костромская область, 156000

ИП <...>

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 045/05/18-31/2021

07 октября 2021 года
Курган

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии <...> – заместитель руководителя управления – начальник отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее – Курганское УФАС России, антимонопольный орган),

члены Комиссии <...> – старший государственный инспектор отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Курганского УФАС России, <...> – старший государственный инспектор отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Курганского УФАС России,

рассмотрев дело № 045/05/18-31/2021 по факту распространения рекламы посредством телефонной связи без предварительного согласия абонента с признаками нарушения части 1, 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

при участии в заседании:

от заявителя: не явился, извещен о месте и времени рассмотрения дела надлежащим образом,

от лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе: не явились, извещены о месте и времени рассмотрения дела надлежащим образом,

от заинтересованных лиц: не явились, извещены о месте и времени рассмотрения дела надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В Курганское УФАС России поступило заявление <...> (далее – заявитель), перенаправленное Управлением Роскомнадзора по Курганской области (т.1 л.д.1-4), Управлением Федеральной антимонопольной службы по Ямало-Ненецкому автономному округу (т.1 л.д.24-67), по факту распространения рекламы посредством телефонной связи без предварительного согласия абонента с признаками нарушения части 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе.

Заявитель сообщает, что на его абонентский номер <...> 16.02.2021 года в 11 часов 43 минуты с номера <...>, 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут с номера <...> совершены нежелательные рекламные звонки. В подтверждение заявления прилагает аудиозаписи телефонных звонков следующего содержания:

Запись звонка от 16.02.2021 года в 11 часов 43 минуты (номер <...>):

«Здравствуйте! Вам одобрена карта по акции 9 и 9 годовых от Альфа-Банка. По ней лимит 500 тысяч рублей. Беспроцентный период 100 дней и, если в него не уложиться, то ставка будет всего лишь 9 и 9 процентов годовых без ограничений по сроку, таких условий нет ни в одном банке. Также снятие наличных – без комиссий, акция доступна для ограниченного круга клиентов. Пока она действует – воспользуйтесь ей. Если вам интересно это предложение нажмите – один, если не интересно – ноль».

Запись звонка от 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут (номер <...>):

«- Алло.

- Алё, здравствуйте! Меня зовут <...>. Для вас сформировано предложение по кредитной карте 100 дней без процентов с возможностью бесплатного снятия наличных. Удобно прослушать информацию?

- Здравствуйте, вы какой банк представляете?

- Звоню с предложением от Альфа-Банка, удоб...

- А на каком основании вы звоните с Альфа-Банка, если я просил мой номер исключить из всех рекламных обзвонков?

- Все, я сделал пометку, всего доброго.

- Всего доброго».

Лица, участвующие в деле, явку на заседание Комиссии не обеспечили, извещены о месте и времени рассмотрения дела надлежащим образом.

От заявителя поступили письменные объяснения по делу (т.1 л.д. 170-172), согласно которым входящий вызов с номера <...> был совершен на его абонентский номер <...> 11.02.2021 года в 15 часов 32 минуты, на указанный входящий звонок заявитель не ответил, в связи с чем, для установления личности звонившего самостоятельно перезвонил на него 11.02.2021 года в 16 часов 27 минут, 16.02.2021 года в 11 часов 43 минуты заявителю удалось дозвониться, после чего была озвучена информация рекламного характера. Сообщил, что после 27.05.2021 года звонков рекламного характера с указанных в определении номеров не осуществлялось. Поступили дополнения к письменным объяснениям (т.1. л.д.194), в которых подтверждает получение рекламного звонка с номера <...> 16.02.2021 года в 11 часов 35 минут, указал что своего согласия на распространение рекламы ИП <...>, АО «Альфа-Банк», ПАО «Совкомбанк» не представлял, клиентом данных кредитных организаций не является и ранее не являлся.

Согласно информации, представленной ПАО «ВымпелКом» (т.1 л.д.68-135), абонентский номер <...> выделен ИП <...> на основании договора на оказание услуг «Билайн» № 7666741310 от 15.09.2020 года, вместе с тем, в детализации номера <...> за 16.02.2021 года не зафиксировано исходящего

звонка по номеру заявителя; абонентский номер <...> (федеральный номер <...>) выделен ИП <...> на основании договора на оказание услуг «Билайн» № 738543219 от 22.10.2019 года, вместе с тем, в детализации и в счете номера <...> (федеральный номер <...>) не зафиксировано исходящего звонка по номеру заявителя. В детализации заявителя отразился звонок с абонентского номера <...>, который также выделен ИП <...> на основании договора на оказание услуг «Билайн» № 718026791 от 16.04.2019 года, который расторгнут 10.06.2021 года. Дополнение к представленной информации (т.1 л.д.197-220), согласно которому номер <...> принадлежит ИП <...> на основании договора на оказание услуг «Билайн» № 777195536 от 14.12.2020 года.

Согласно информации, представленной ООО «Т2 Мобайл» (т.1 л.д.141-160), согласно которым факт телефонного звонка с номера <...> на номер заявителя <...> не подтверждается детализацией за 27.05.2021 года. Вместе с тем, подтверждены факты телефонных соединений между номером заявителя <...> и номером <...> от 16.02.2021 года, а также номером <...> (номер, который отобразился у заявителя <...>) от 27.05.2021 года, что подтверждается детализацией телефонных соединений.

От ИП <...> поступили письменные пояснения (т.1 л.д.185), согласно которым им осуществлен рекламный звонок на номер <...> 16.02.2021 года в 11 часов 35 минут, в подтверждение приложена аудиозапись указанного звонка, в которой содержится следующая информация:

«- Алло, алло?

- Здравствуйте, Вам предварительно одобрена карта рассрочки «Халва» с лимитом до пятисот тысяч рублей. По ней процентов нет вообще. Обслуживание и выпуск бесплатный. Есть кешбэк до шести процентов. Это удобный беспроцентный запасной кошелек. Если Вам интересно это предложение нажмите один, если не интересно ноль».

Представил дополнительные объяснения (т.2 л.д.11-14), в которых указал, что звонок на абонентский номер <...> был осуществлен 16.02.2021 года в 11 часов 35 минут с номера <...> с целью озвучить рекламное предложение потенциальному клиенту. Номер телефона заявителя <...> был получен из отрывных источников в Интернет сайте <https://telefonnyenomera.ru/diapazon-mobilnyi-telefon/9225600000-9225799999/1066>. Ходатайствовал о рассмотрении дела без его участия.

ИП <...> представила письменные объяснения (т.2 л.д.7), согласно которым 27.05.2021 года в 11 часов 18 минут с ее номера <...> на номер <...> произведен телефонный звонок, других звонков по указанному номеру не производилось. Указывает, что рекламораспространителем рассматриваемого звонка является ИП <...>. Просит рассмотреть дело без его участия.

И П < ... > письменную позицию по рассматриваемым Комиссией

обстоятельствам не представил, о месте и времени рассмотрения дела извещен надлежащим образом.

АО «Альфа-Банк» в своем ответе (т.1. л.д.20-22) сообщил, что не осуществлял и не инициировал осуществление звонков рекламного характера на абонентский номер заявителя <...>, кроме того, в своем дополнении (т.1 л.д.177-184) указал, что не состоит в договорных отношениях на осуществление рекламы услуг с ИП <...>, ИП <...>.

ПАО «Совкомбанк» представил письменные объяснения (т.2 л.д.15-16), согласно которым между ПАО «Совкомбанк» и ИП <...>, ИП <...>, ИП <...> договор возмездного оказания услуг по привлечению клиентов не заключался, согласия указанным лицам на распространение рекламы не давал, абонентский номер заявителя <...> в рассылках не зарегистрирован, звонки на указанный номер телефона в программном обеспечении не найдены, звонки партнеров также не зафиксированы, договорные отношения с заявителем отсутствуют, инициатором рассматриваемых звонков ПАО «Совкомбанк» не являлся, просит прекратить производство по делу в отношении него.

Исследовав материалы дела Комиссия приходит к следующему.

В соответствии с частью 1 статьей 33 Закона о рекламе антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий: федеральный государственный контроль (надзор) в сфере рекламы; возбуждение и рассмотрение дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации 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 (часть 1 статьи 18 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) (часть 2 статьи 18 Закона о рекламе).

Рассмотрение антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, регулируются Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 (далее – Правила № 1922).

Курганское УФАС России в связи с поступившим заявлением на основании пункта 24 Правил № 1922 издало приказ № 101 от 02.08.2021 года о возбуждении дела № 045/05/18-31/2021 и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламой 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.

Информация, не отвечающая признакам, содержащимся в понятии рекламы, не может быть признана рекламой, на такую информацию, а также на порядок ее размещения, не распространяются положения Закона о рекламе.

Квалифицирующими признаками рекламы являются:

- информативный характер;
- направленность от субъекта рекламного сообщения к адресату – неопределенному кругу лиц;
- цель рекламного сообщения – привлечение внимания к объекту рекламирования с целью его продвижения на рынке.

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.

Согласно Разъяснениям ФАС России от 14.06.2012 «О порядке применения статьи 18 Федерального закона «О рекламе» под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Информация, содержащаяся в звонке от 16.02.2021 года в 11 часов 43 минуты с номера <...> на абонентский номер заявителя, не может быть признана

нарушающей требования части 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе, поскольку заявитель самостоятельно осуществил звонок на указанный номер и прослушал рекламную информацию.

Вместе с тем, информация, распространенная на абонентский номер заявителя <...> 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут с номера <...>, 16.02.2021 года в 11 часов 35 минут с номера <...> в силу статьи 3 Закона о рекламе является рекламой, поскольку обладает всеми ее признаками: распространена посредством использования телефонной связи; адресована неопределенному кругу лиц поскольку заявитель не был заранее определен в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования; направлена на привлечение внимания потребителей к услугам и товарам, предоставляемым соответствующей организацией и осуществляемой деятельности :АО «Альфа-Банк», ПАО «Совкомбанк»; объектом рекламирования выступает товар (услуги): кредитная карта от АО «Альфа-Банк», карта рассрочки «Халва» от ПАО «Совкомбанк»; целью распространения рекламы является увеличение спроса, привлечения клиентов на рекламируемый товар (услуги).

Как указывает заявитель, согласия на получение рассматриваемой рекламы он не давал. ИП <...>, ИП <...>, ИП <...> доказательств обратного не представили.

Таким образом, вышеуказанная реклама распространялась посредством использования телефонной связи (электросвязи) с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии части 2 статьи 18 Закона о рекламе не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозванивания, автоматической рассылки).

В соответствии с Письмом ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19 «О применении части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» для целей выявления нарушения требования 2 статьи 18 Закона о рекламе антимонопольным органам необходимо установить факт того, что:

- в ходе осуществления звонка абоненту или направления ему сообщения использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание и автоматическая рассылка);
- осуществление такого звонка абоненту или направление ему такого сообщения осуществлялось для распространения рекламы.

Вместе с тем для целей реализации ФАС России возложенных на него

полномочий антимонопольный орган должен обладать документами и доказательствами, необходимыми для принятия обоснованного решения.

Так, 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).

Такие обстоятельства могут рассматриваться антимонопольными органами как нарушение рекламодателем требований части 2 статьи 18 Закона о рекламе.

Комиссией установлено, что предоставленная заявителем аудиозапись телефонного звонка, осуществленного 16.02.2021 года в 11 часов 35 минут с номера <...> на абонентский номер заявителя <...>, содержит заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), которая 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).

Таким образом, вышеуказанная реклама распространялась посредством использования телефонной связи (электросвязи) с нарушением части 2 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 указанного закона, а именно распространение рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента на ее получение. Кроме того, реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

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

Оценив относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их

совокупности, Комиссия приходит к выводу, что рекламораспространителем телефонного звонка рекламного характера, осуществленного 16.02.2021 года в 11 часов 35 минут с номера <...> на абонентский номер заявителя <...> без получения предварительного согласия абонента, является ИП <...>, рекламораспространителем телефонного звонка рекламного характера, осуществленного 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут с номера <...> на абонентский номер заявителя <...> без получения предварительного согласия абонента, является ИП <...>.

В связи с тем, что в материалах дела отсутствуют документы, подтверждающие, что ненадлежащая реклама в настоящее время продолжает распространяться посредством телефонной связи на номер абонента, Комиссия решила предписание об устранении нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе не выдавать.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 42 - 47 Правил, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, распространенную по сетям электросвязи 16.02.2021 года в 11 часов 35 минут с номера <...> на абонентский номер заявителя <...> без получения предварительного согласия абонента ИП <...> следующего содержания:

«- Алло, алло?

- Здравствуйте, Вам предварительно одобрена карта рассрочки «Халва» с лимитом до пятисот тысяч рублей. По ней процентов нет вообще. Обслуживание и выпуск бесплатный. Есть кешбэк до шести процентов. Это удобный беспроцентный запасной кошелек. Если Вам интересно это предложение нажмите один, если не интересно ноль».

ненадлежащей, нарушающей требования части 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе.

2. Признать рекламу, распространенную по сетям электросвязи 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут с номера <...> на абонентский номер заявителя <...> без получения предварительного согласия абонента ИП <...> следующего содержания:

«- Алло.

- Алё, здравствуйте! Меня зовут <...>. Для вас сформировано предложение по кредитной карте 100 дней без процентов с возможностью бесплатного

снятия наличных. Удобно прослушать информацию?

- Здравствуйте, вы какой банк представляете?

- Звоню с предложением от Альфа-Банка, удоб...

- А на каком основании вы звоните с Альфа-Банка, если я просил мой номер исключить из всех рекламных обзвонков?

- Все, я сделал пометку, всего доброго.

- Всего доброго».

ненадлежащей, нарушающей требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

3. Предписание ИП <...>, ИП <...> не выдавать ввиду отсутствия сведений о дальнейшем распространении ненадлежащей рекламы.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Курганского УФАС России для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренного статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 12 октября 2021 года.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>