

Резолютивная часть решения оглашена «29» февраля 2024 г.

В полном объеме решение изготовлено «15» марта 2024 г.

«15» марта 2024 г.

г. Москва

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

Председатель Комиссии:

<...> – заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области (далее – Управление).

Члены Комиссии:

<...> – <...> отдела контроля за рекламной деятельностью и недобросовестной конкуренцией Управления;

<...> – <...> отдела контроля за рекламной деятельностью и недобросовестной конкуренцией Управления, рассмотрев дело № 050/05/18-2852/2023, возбужденное по факту совершения <...> в <...> на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> рекламного звонка с абонентского номера <...> следующего содержания: «У вас появилась возможность очень выгодно приобрести модный городской кроссовер за 22 тысячи рублей в месяц, есть беспроцентная рассрочка до 7 лет. Нажмите один, если хотите узнать подробнее. Спасибо» с признаками нарушения части 7 статьи 5, части 1 и части 2 статьи 18, части 1 и пункта 2 части 2 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

УСТАНОВИЛА:

В Управление поступило обращение <...> от 10.10.2023 № 38800-ИП/23 по факту совершения <...> в <...> на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> рекламного звонка с абонентского номера <...> следующего содержания: «У вас появилась возможность очень выгодно приобрести модный городской кроссовер за 22 тысячи рублей в месяц, есть беспроцентная рассрочка до 7 лет. Нажмите один, если хотите узнать подробнее. Спасибо» без предусмотренного частью 1 статьи 18 Закона о рекламе предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы (далее – Обращение).

В ходе рассмотрения Обращения установлены признаки нарушения части 7 статьи 5, части 2 статьи 18, части 1 и пункта 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе при распространении указанной рекламы, выразившиеся в использовании сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и/или набора абонентского номера без участия человека, в отсутствии наименования лица, оказывающего финансовые услуги, а также в умалчивании об иных условиях оказания финансовых услуг, влияющих на сумму доходов, которые получают воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которую понесут воспользовавшиеся услугами лица, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий.

Также в ходе рассмотрения Обращения Управлением установлено, что абонентский номер <...> выделен Обществу с ограниченной ответственностью «Привет, Интернет» (место нахождения: 127015, г. Москва, пр-д Бумажный, д. 14, стр. 1, эт. 8, помещ. 1, ком. 30, 30а; ИНН: 7727315937; ОГРН: 1177746367842; дата регистрации в качестве юридического лица: 11.04.2017, далее – ООО «Привет, Интернет») на основании договора на оказание услуг связи от 03.02.2022 № 100437882.

Согласно ответу ООО «Привет, Интернет» на запрос информации от 12.12.2023 № 47973-ЭП/23 общество является оператором связи (лицензии от 26.02.2019 № 172440, 172439, 172438, 172437).

По информации ООО «Привет, Интернет» номер <...> закреплен за абонентом <...> с 29.09.2023 по договору оказания услуг связи от 29.09.2023 г. № D-1016.

Согласно правовой позиции <...> от 12.02.2024 № 4694-ЭП/24 он осуществил звонок абоненту с номером <...> «в целях уведомления абонента с доступной для него возможностью».

<...> самостоятельно собрал базу контактов из открытых источников, а именно ВКонтакте, поэтому полагает, что условия по процедуре получения согласия на получение звонков были соблюдены.

Рассмотрев материалы дела и выслушав доводы лиц, участвующих в деле, Комиссия установила следующее.

В силу положений пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе рекламой признается 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.

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. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона о рекламе 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.

В силу пункта 3 статьи 3 Закона о рекламе товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Рассматриваемый входящий звонок, поступивший <...> в <...> на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> с абонентского номера <...>, является рекламой, поскольку отвечает всем признакам рекламы согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, а именно: является информацией *«У вас появилась возможность очень выгодно приобрести модный городской кроссовер за 22 тысячи рублей в месяц, есть беспроцентная рассрочка до 7 лет. Нажмите один, если хотите узнать подробнее. Спасибо»*, распространенной по сетям электросвязи, адресованной неопределенному кругу лиц и направленной на привлечение внимания к финансовой услуге по предоставлению потребительского кредита на приобретение автомобиля.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее – Закон о связи) абонент – пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; электросвязь – любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

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 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.

Таким образом, Законом о рекламе установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента.

Согласно пункту 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Закона о связи рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее – рассылка) должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

Таким образом, Законом о рекламе установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента.

Согласие на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Таким образом, согласие абонента на получение рекламы должно, во-первых, относиться к конкретному рекламодателю либо рекламораспространителю, во-вторых – должно быть выражено явно.

В соответствии со сведениями, представленными ПАО «Мегафон», абонентский номер <...> выделен <...> на основании договора на оказание услуг связи от 30.04.2007 № FTM622-0249.

Факт поступления <...> в <...> на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> с абонентского номера <...> подтверждается ПАО «Мегафон», а также детализацией оказанных услуг связи.

<...> в материалы настоящего дела не представлено согласие <...> на получение рассматриваемой рекламы.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу об отсутствии у <...> согласия <...> на получение им рекламы на дату совершения рассматриваемого звонка, что свидетельствует о распространении рекламы с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В силу положений 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 материалы настоящего дела заявителем представлена аудиозапись рекламного звонка, содержащая в начале разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), что позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления 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.

Следовательно, распространение рассматриваемой рекламы осуществлено с нарушением части 2 статьи 18 Закона о рекламе.

Частью 1 статьи 28 Закона о рекламе установлено, что реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг и финансовой деятельности должна содержать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги или осуществляющего данную деятельность (для юридического лица – наименование, для индивидуального предпринимателя – фамилия, имя и (если имеется) отчество).

Рассматриваемая реклама финансовой услуги по предоставлению потребительского кредита на приобретение автомобиля не содержит наименования или имени лица, оказывающего данную услугу, что свидетельствует о нарушении части 1 статьи 28 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг и финансовой деятельности не должна умалчивать об иных условиях оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму доходов, которые получают воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которую понесут воспользовавшиеся услугами лица, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий.

Согласно части 7 статьи 5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

В рассматриваемой рекламе указаны только привлекательные условия оказания финансовой услуги (*«22 тысячи рублей в месяц; беспроцентная рассрочка до 7 лет»*). Вместе с тем условия, которые позволили бы потребителю правильно и в полном объеме оценить приемлемость получения необходимой ему финансовой услуги, в указанной рекламе отсутствуют.

Так как указание в спорной рекламе условий предоставления кредита направлено на формирование у потенциального заемщика желания воспользоваться данной финансовой услугой, то существенной является не только информация, привлекательная для потребителей, но и информация, способная обмануть ожидания, сформированные у потребителей такой рекламой. Отсутствие в рекламе какой-либо существенной части информации о кредите приводит к искажению смысла рекламы и способствует введению в заблуждение потребителей, имеющих намерение воспользоваться рекламируемым кредитом.

Учитывая изложенное, в рассматриваемой рекламе должны были быть указаны все существенные условия, влияющие на сумму доходов, которые получают воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которые понесут воспользовавшиеся услугами лица.

Отсутствие в рекламе перечисленных условий является нарушением части 7 статьи 5, а также пункта 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе.

На основании изложенного Комиссией установлен факт нарушения части 7 статьи 5, части 1 и части 2 статьи 18, части 1 и пункта 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе.

Согласно части 6 статьи 38 Закона о рекламе рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 5, частью 1 и пунктом 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 и частью 2 статьи 18, частью 1 статьи 28 Закона о рекламе.

Из материалов дела следует, что рекламодателем и рекламораспространителем спорной рекламы является <...>

Согласно пункту 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922 (далее – Правила), при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пускай и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Согласно информации, представленной ООО «Привет, Интернет», абонентский номер <...> внесен 11.12.2023 в стоп-лист. С указанной даты <...> не сможет осуществить звонок заявителю.

Учитывая изложенное, оснований для выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не имеется.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 42-48 Правил, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рассматриваемую рекламу ненадлежащей, не соответствующей требованиям части 7 статьи 5, части 1 и части 2 статьи 18, части 1 и пункта 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе.
2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе <...> не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления для рассмотрения вопроса о необходимости возбуждения дела по признакам нарушения 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
<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>