

ИП Кикенову Л.Ю.

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/05/18-4021/2022

г. Москва

Резолютивная часть решения
оглашена «12» апреля 2022 г.

В полном объеме решение
изготовлено « » апреля 2022 г.

115114, г. Астрахань, ул.
Васильковская,

д. 21, кв. 22

ipkikenov@gmail.com

ПАО «Ростелеком»

Комиссия Управления
Федеральной антимонопольной
службы по г. Москве по
рассмотрению дел по признакам
нарушения законодательства
Российской Федерации
о рекламе (далее – Комиссия
Московского УФАС России,
Комиссия) в составе:

191167, г. Санкт-Петербург, вн.тер.г.
Муниципальный Округ
Смолянинское, наб. Синопская, д.
14, литера А

rostelecom@rt.ru

председателя Комиссии: <...> ,

членов Комиссии: <...> , <...> ,

рассмотрев дело № 077/05/18-4021/2022, возбужденное в отношении
ИП Кикенова Л.Ю. (ИНН 301607317383) по факту распространения
посредством телефонного звонка на телефонный номер <...> рекламы
следующего содержания: *«Здравствуйте, меня зовут
Александр...Алло...Слышно меня...Дело в том, что Совкомбанк предлагает
универсальную карту Халва с кредитным лимитом до 350 тысяч рублей. С
ней выгодно совершать покупку в рассрочку без процентов и переплат,
выгодно снимать наличные в любом...можно совершать переводы и даже
получать процент на остаток...»*, поступившей 11.01.2022 в 16:36 с
телефонного номера +7(991)020-16-53, с признаками нарушения
части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006
№ 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося
в распространении рекламы по сетям электросвязи, в том числе
посредством использования телефонной связи, без предварительного
согласия абонента на получение рекламы,

в отсутствие представителей ИП Кикенова Л.Ю., ПАО «Ростелеком», (уведомлены надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 077/05/18-4021/2022 возбуждено в отношении ИП Кикенова Л.Ю. на основании заявления физического лица по факту распространения посредством телефонного звонка на телефонный номер <...> рекламы следующего содержания: *«Здравствуйте, меня зовут Александр...Алло...Слышно меня...Дело в том, что Совкомбанк предлагает универсальную карту Халва с кредитным лимитом до 350 тысяч рублей. С ней выгодно совершать покупку в рассрочку без процентов и переплат, выгодно снимать наличные в любом...можно совершать переводы и даже получать процент на остаток...»*, поступившего 11.01.2022 в 16:36 с телефонного номера +7(991)020-16-53.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

Согласно материалам дела № 077/05/18-4021/2022 на номер телефона <...> 24.07.2021 с телефонного номера +7(991)020-16-53 поступила спорная реклама.

Поступление указанной рекламы на телефонный номер <...> подтверждается аудиозаписью телефонного разговора, содержащий текст рассматриваемого сообщения, а также детализированной выпиской, представленной оператором.

Согласно пункту 1 статьи 3 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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126 ФЗ «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,

звуків или повідомлень будь-якого роду по радіосистемі, провідній, оптичній і другим електромагнітним системам.

Інформація, передавана за допомогою використання мереж електрозв'язу, є індивідуалізованою за способом розповсюдження, так як направляється певними абонентами.

В силу специфіки способу розповсюдження по мережах електрозв'язу, така індивідуалізація, а саме направлення реклами на конкретний номер особи, передбачається диспозицією частини 1 статті 18 Закону про рекламу і не є обставиною, виключаючою рекламний характер телефонного дзвінка.

Крім того, під неопределеним колом осіб застосовно до Закону про рекламу слід розуміти тих осіб, які не можуть бути заздалегідь визначені як отримувачі рекламної інформації.

При цьому, виходячи з буквального трактування згаданої норми права, слід, що кваліфікуючим ознакою інформації як рекламної є саме її адресованість певній групі осіб, а не факт безпосереднього доведення згаданої інформації до її отримувачів.

В цій зв'язі при розв'язанні питання щодо рекламного характеру такої чи іншої інформації необхідно виходити, зокрема, з наявності або відсутності в тексті такої інформації вказівки на її конкретного отримувача.

Відсутність в тексті інформації будь-якої вказівки на засоби індивідуалізації, що дозволяють ідентифікувати її отримувача, дозволяє стверджувати, що згадана інформація адресована певній групі осіб, незалежно від того, скільки осіб її отримало.

При цьому в разі направлення за допомогою телефонного дзвінка інформації, що містить дані про товари, послуги, заходи конкретного особи або про самого особу (дані про об'єкт рекламування), така інформація може вважатися рекламою, якщо вона носить загальний характер, здатна формувати інтерес до певного об'єкта рекламування не тільки безпосередньо у особи, до якої надійшла така інформація, але і у іншої особи. Такі дані не є персоналізованими, незважаючи на особисте звернення (згадування імені та прізвища абонента), вони викликають інтерес певної групи осіб і є рекламою.

В распространенной рекламе отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Резюмируя изложенное, Комиссия отмечает, что рассматриваемая реклама не является персональным предложением заявителю, а направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Данная информация направлена на привлечение внимания к банковским услугам, имеет целью формирование и поддержание интереса к ним и их продвижению.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 Закона о рекламе, под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из текста сообщения, в котором содержится предложение приобрести кредитную карту, Комиссия приходит к выводу, что спорная информация направлена на привлечение внимания потенциального потребителя к объекту рекламирования.

Таким образом, информация, распространенная посредством осуществления на номер телефона <...> телефонного звонка, отвечает всем признакам рекламы: распространена посредством телефонного звонка; адресована неопределенному кругу лиц; направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, что сторонами по делу не оспаривается.

В соответствии с частью 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

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.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной 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», согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. Вместе с тем, согласие на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы.

Буквальное толкование указанных положений позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламодателя.

Согласно поступившему заявлению физического лица, владельца телефонного номера <...>, согласие на получение рекламы он не давал. Доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Таким образом, распространение на телефонный номер <...> рекламы следующего содержания: *«Здравствуйте, меня зовут Александр...Алло...Слышно меня...Дело в том, что Совкомбанк предлагает универсальную карту Халвас кредитным лимитом до 350 тысяч рублей. С*

ней выгодно совершать покупку в рассрочку без процентов и переплат, выгодно снимать наличные в любом...можно совершать переводы и даже получать процент на остаток...», поступившего 11.01.2022 в 16:36 с телефонного номера +7(991)020-16-53, с нарушением частей 1 статьи 18 Закона о рекламе является ненадлежащей.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, несет рекламодатель.

В силу пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Таким образом, рекламодателем является лицо, осуществляющее фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителей.

Согласно представленным ПАО «Ростелеком» сведениям и материалам, абонентский номер +7(991)020-16-53 был осуществлен ИП Кикеновым Львом Юрьевичем (ИНН 301607317383, <...> юридический адрес: 115114, г. Астрахань, ул. Васильковская, д. 21, кв. 22; ipkikenov@gmail.com) в рамках договора оказания услуг подвижной связи № 59600808079 от 01.09.2021.

Таким образом, рассматриваемый телефонный звонок осуществлялся непосредственно с абонентского номера +7(991)020-16-53, находящегося в пользовании ИП Кикенова Л.Ю..

На основании изложенного ИП Кикенов Л.Ю. является рекламодателем рекламы: *«Здравствуйте, меня зовут Александр...Алло...Слышно меня...Дело в том, что Совкомбанк предлагает универсальную карту Халва с кредитным лимитом до 350 тысяч рублей. С ней выгодно совершать покупку в рассрочку без процентов и переплат, выгодно снимать наличные в любом...можно совершать переводы и даже получать процент на остаток...»,* поступившего 11.01.2022 в 16:36 с телефонного номера +7(991)020-16-53.

Объективных доводов, свидетельствующих о невозможности соблюдения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе, в том числе в части нераспространения рекламы, законной по содержанию, но не по способу распространения потребителю рекламы, ИП Кикеновым Л.Ю. не представлено.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России в действиях ИП Кикенова Л.Ю. установлено нарушение частей 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившееся в распространении на телефонный номер <...> рекламы следующего содержания: *«Здравствуй, меня зовут Александр...Алло...Слышно меня...Дело в том, что Совкомбанк предлагает универсальную карту Халва с кредитным лимитом до 350 тысяч рублей. С ней выгодно совершать покупку в рассрочку без процентов и переплат, выгодно снимать наличные в любом...можно совершать переводы и даже получать процент на остаток...»*, поступившего 11.01.2022 в 16:36 с телефонного номера +7(991)020-16-53, без предварительного согласия абонента на ее получение.

Доказательств, свидетельствующих о прекращении распространения указанной рекламы, ИП Кикеновым Л.Ю. не представлено.

Согласно пункту 48 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.

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.

Также, в дело не представлено документальных доказательств невозможности продолжения распространения рассматриваемой рекламы, а равно подтвержденной информации о прекращении действия либо расторжении договоров, гражданско-правовых отношений или иных внутренних актов, на основании которых рассматриваемая реклама размещалась.

Предписание само по себе направлено на устранение нарушений, выявленных при рассмотрении конкретного дела, не является мерой ответственности стороны, исходит из выбранного уполномоченным органом способа защиты общественных отношений, исходя из

положений Закона о рекламе, а также законных прав потребителей, конкурентов и иных заинтересованных лиц.

На основании изложенного Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ИП Кикенову Л.Ю. предписания о прекращении (недопущении дальнейшего) нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно размещения (распространения) рекламы, нарушающей положения Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 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, Комиссия Московского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ИП Кикенова Л.Ю. (ИНН 301607317383) нарушившим части 1 статьи 18 Закона о рекламе при распространении на телефонный номер

<...> рекламы следующего содержания: *«Здравствуйтесь, меня зовут Александр...Алло...Слышно меня...Дело в том, что Совкомбанк предлагает универсальную карту Халва с кредитным лимитом до 350 тысяч рублей. С ней выгодно совершать покупку в рассрочку без процентов и переплат, выгодно снимать наличные в любом...можно совершать переводы и даже получать процент на остаток...»*, поступившего 11.01.2022 в 16:36 с телефонного номера +7(991)020-16-53, без предварительного согласия абонента на ее получение.

2. Выдать ИП Кикенову Л.Ю., предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. ПАО «Ростелеком», предписания о принятии меры по предотвращению использования телефонного номера +7(991)020-16-53 в целях распространения рекламы посредством использования телефонной связи с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе, в том числе на телефонный номер <...>.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

Исп.<...>