РЕШЕНИЕ

15 апреля 2024 года

(изготовление решения в полном объеме)

12 апреля 2024 года

(оглашение резолютивной части) город Сыктывкар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Комиссия, Коми УФАС России) по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в составе:

председатель Комиссии – <...>;

члены Комиссии: <...>, <...>;

рассмотрев дело № 011/05/18-1053/2023, возбужденное в отношении индивидуального предпринимателя <...> по факту распространения 22.11.2023 в 15 часов 12 минут посредством телефонного звонка с абонентского номера +<...> на абонентский номер заявителя +<...> рекламы с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в отсутствие:

- заявителя – <...>, надлежащим образом извещенного о дате, времени и месте рассмотрения дела, направившего ходатайство о рассмотрении дела в свое отсутствие;

- <...>, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте рассмотрения дела;

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило заявление <...> (вх. № 8381-ИП/23 от 22.11.2023) о распространении посредством телефонного звонка на абонентский номер заявителя рекламы с нарушением требований рекламного законодательства.

По результатам рассмотрения указанного заявления было принято решение о возбуждении дела № 011/05/18-1053/2023 в отношении ИП <...> по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, о чем вынесено соответствующее определение № ПК/7643/23 от 12.12.2023.

Указанным определением у ИП <...> были запрошены необходимые для рассмотрения дела документы и письменная информация. Определение № ПК/7643/23 от 12.12.2023 получено ИП <...> 22.12.2023, что подтверждается информацией сайта Почты России по потовому отправлению № <...>. Однако запрошенные определением у ИП <...> документы и письменная информация в Коми УФАС России не поступили.

В связи с чем, определением № ПК/94/24 от 11.01.2024 срок рассмотрения дела № 011/05/18-1053/2023 был продлен, рассмотрение дела № 011/05/18-1053/2023 отложено на 12.02.2024.

В материалы рекламного дела поступила адресная справка УВМ УМВД России по Архангельской области от 28.12.2023 (вх. № 437/24 от 17.01.2024), согласно которой ИП <...> <...> снята с регистрационного учета по месту жительства, адрес убытия не указан.

В связи с чем, определением № ПК/839/24 от 12.02.2024 рассмотрение дела № 011/05/18-1053/2023 было приостановлено в связи с необходимостью установления местонахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, – ИП <...>.

Определением № ПК/1512/24 от 15.03.2024 производство по делу № 011/05/18-1053/2023 возобновлено, срок рассмотрения дела № 011/05/18-1053/2023 продлен до 12.04.2024, дело назначено к рассмотрению на 12.04.2024.

Коми УФАС России в целях извещения ИП <...> о времени и месте рассмотрения рекламного дела направило копию определения № ПК/1512/24 от 15.03.2024 по адресу регистрации ИП <...>, а также на электронную почту ИП <...>, указанную в ЕГРИП.

Уведомление о вручении адресату указанного письма в Коми УФАС России на момент рассмотрения дела не вернулось. В сервисе отслеживания почтовых отправлений сайта «Почта России» по указанному отправлению размещена запись от 26.03.2024 «неудачная попытка вручения».

Пленум Верховного Суда РФ в пунктах 67, 68 Постановления от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» указал следующее. Юридически значимое сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено, но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним (пункт 1 статьи 165.1 ГК РФ). Например, сообщение считается доставленным, если адресат уклонился от получения корреспонденции в отделении связи, в связи с чем она была возвращена по истечении срока хранения. Риск неполучения поступившей корреспонденции несет адресат. Статья 165.1 ГК РФ подлежит применению также к судебным извещениям и вызовам, если гражданским процессуальным или арбитражным процессуальным законодательством не предусмотрено иное.

В силу ст. 118 ГПК РФ лица, участвующие в деле, обязаны сообщить суду о перемене своего адреса во время производства по делу. При отсутствии такого сообщения судебная повестка или иное судебное извещение посылаются по последнему известному суду месту жительства или месту нахождения адресата и считаются доставленными, хотя бы адресат по этому адресу более не проживает или не находится.

Срок рассмотрения дела № 011/05/18-1053/2023 Комиссией был продлен до 12.04.2024. В связи с вышеизложенным, учитывая ограниченные сроки рассмотрения рекламного дела, применяя по аналогии ст. 118 ГПК РФ, Комиссия считает ИП <...> надлежащим образом извещенной о времени и месте рассмотрения дела № 011/05/18-1053/2023.

Из материалов дела № 011/05/18-1053/2023 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

На абонентский номер заявителя +<...> с абонентского номера +<...> 22.11.2023 в 15 часов 12 минут поступил телефонный звонок. Заявителем представлена запись телефонного разговора следующего содержания:

«– …в благодарность за доверие мы делаем вам подарок – это карта рассрочки. Проценты по нашей карте вам вообще платить не нужно, так как она не является кредитной. Картой покупки оплачиваются с рассрочкой без процентов до восемнадцати месяцев. Тем более по карте предусмотрено пожизненное бесплатное обслуживание, то есть за карту не надо будет платить ни сейчас, ни потом. Она для вас будет абсолютно бесплатной. Для уточнения места получения вашей карты оставайтесь на линии … Здравствуйте. В каком городе…

– …Город Сыктывкар. А вы хоть расскажите, что за карта, и какой банк.

– Хорошо. Меня зовут оператор <...>. Я представитель Совкомбанка … предложение о получение карты рассрочки Халвы…»

Заявителем приложена детализация услуг связи, подтверждающая поступление указанного звонка на абонентский номер заявителя.

В соответствии с положениями, установленными п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, реклама – 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.

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством телефонного звонка;

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – карте «Халва» Совкомбанка, формирование или поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством

телефонного звонка на абонентский номер заявителя, является рекламой (далее – рассматриваемая реклама).

В силу положений, установленных ч. 1 ст. 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.

Согласно п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. 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.

Заявитель указывает, что своего согласия на получение рассматриваемой рекламы он не давал.

Учитывая изложенное, рассматриваемая реклама распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

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

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в части 7 настоящей статьи, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В силу п. 6 ст. 3 Закона о рекламе рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

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

Из материалов рекламного дела усматривается, что рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ИП <...>.

Исходя из того, что часть 1 статьи 18 Закона о рекламе содержит императивное указание на обязанность рекламораспространителя доказывать наличие согласия абонента на получение рекламы, распространенной по сетям электросвязи, а пункт 15 Постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» называет в

качестве адресата исключительно лицо, на чей телефон непосредственно поступила соответствующая реклама, – рекламораспространитель обязан доказать наличие согласия на получение рекламы, полученного непосредственно от лица, на чей телефон она поступила.

Таким образом, по смыслу приведенного положения, в целях соблюдения требований действующего законодательства на рекламораспространителя возложена безусловная ответственность за объективность данных о согласии на получение рекламы, данном непосредственно тем лицом, на чей номер телефона направляется реклама посредством электронной связи.

При этом обязанность по проверке соответствующих сведений прямо следует из толкования части 1 статьи 18 Закона о рекламе и не может быть проигнорирована рекламораспространителем в связи с возникающими сложностями в ее подтверждении.

Из материалов рекламного дела усматривается, что ИП <...> уведомлена о факте возбуждения и рассмотрения в отношении нее настоящего рекламного дела, что подтверждается уведомлением о вручении 22.12.2023 потового отправления №<...>, которым было направлено определение № ПК/7643/23 от 12.12.2023 о возбуждении рекламного дела. Однако истребованные Комиссией копии документов и письменная информация ИП <...> в материалы рекламного дела не представлены.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе произошло по вине рекламораспространителя рассматриваемой рекламы ИП <...>.

Обстоятельств, как исключающих возможность соблюдения ИП <...> требований рекламного законодательства, так и свидетельствующих о принятии ею всех зависящих от нее мер по соблюдению требований рекламного законодательства, не усматривается.

Таким образом, ИП <...> нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Из материалов рекламного дела усматривается, что абонентский номер заявителя входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи на территории Республики Коми. Заявитель проживает в Республике Коми.

Следовательно, субъектом Российской Федерации, на территории которого была распространена (доведена до потребителя) реклама, является Республика Коми.

Согласно данным ЕГРИП, размещенным на сайте ФНС России, <...> прекратила деятельность в качестве индивидуального предпринимателя 22.12.2023. Следовательно, на дату принятия решения <...> не является индивидуальным предпринимателем.

На дату принятия Комиссией решения в материалах рекламного дела отсутствуют доказательства прекращения нарушения законодательства о рекламе.

В связи с чем, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь п. 2 ч. 1 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 42 – 47, 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

Р Е Ш И Л А:

1. Признать рекламу карты рассрочки «Халва» Совкомбанка, распространенную 22.11.2023 в 15 часов 12 минут с абонентского номера +<...> на абонентский номер +<...> посредством телефонного звонка, ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

2. Выдать <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Коми УФАС России для возбуждения в отношении <...> дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение в полном объеме изготовлено 15 апреля 2024 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии _____ <...>

Члены Комиссии _____ <...>

_____ <...>