

**Управление Федеральной антимонопольной службы
по Республике Коми**

РЕШЕНИЕ

25 ноября 2019 года

(изготовление решения в полном объеме)

11 ноября 2019 года

(оглашение резолютивной части)

№ 03-01/9054

г. Сыктывкар

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

<...>;

рассмотрев дело № 011/05/18-362/2019, возбужденное в отношении <...> (далее – <...>) по факту распространения 03.05.2019 в 16 часов 56 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...> рекламы кредита с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 28, ч. 3 ст. 28 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в отсутствие заявителя, <...>, надлежащим образом извещенных о месте и времени рассмотрения дела;

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми поступило обращение <...> (далее – <...>, заявитель) от 03.05.2019 (вход. № 1840-э от 07.05.2019) о распространении 03.05.2019 в 16 часов 56 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания:

«- Слушаю.

- Добрый день. Вам предварительно одобрен кредит на сумму до 100 тысяч рублей. Подробности на сайте БанкДолг.ru, БанкДолг.ru, БанкДолг.ru.» (далее - рассматриваемая реклама).

По результатам рассмотрения обращения принято решение о возбуждении дела № 011/05/18-362/2019 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 28, ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе в отношении <...>, о чем вынесено соответствующее определение № 03-01/5046 от 05.07.2019.

Определением № 03-08/5826 от 05.08.2019 рассмотрение дела № 011/05/18-362/2019 приостановлено в связи с необходимостью установления местонахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - <...>.

Определением № 03-01/6922 от 11.09.2019 рассмотрение дела № 011/05/18-362/2019 возобновлено, срок рассмотрения дела продлён, у <...> запрошены копии документов и письменная информация, необходимые для рассмотрения рекламного дела.

Определением Коми УФАС России от 11.10.2019 № 03-01/7883 рассмотрение дела отложено в связи с непоступлением в антимонопольное управление запрошенных у <...> копий документов и письменной информации, пунктами 4.1 – 4.10 определения у <...> повторно запрошены документы и письменная информация.

Запрошенные у <...> определением от 11.10.2019 № 03-01/7883 документы и письменная информация не поступили в Коми УФАС России.

Копия определения от 11.10.2019 № 03-01/7883 получена <...> лично 12.11.2019. Вместе с тем, указанным определением дата рассмотрения дела назначена на 11.11.2019.

В целях извещения <...> о дате, времени и месте рассмотрения дела по его адресу места жительства была направлена телеграмма.

В ответ на телеграмму, направленную в адрес <...>, поступил ответ ПАО «Ростелеком» от 07.11.2019 (вх. № 4689-э от 07.11.2019) о том, что телеграмма <...> не доставлена, квартира закрыта, адресат по извещению за телеграммой не является.

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. 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.

В соответствии с п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» в целях соблюдения установленных статьей 29.6 КоАП РФ сроков рассмотрения дел об административных правонарушениях судье необходимо принимать меры для быстрого извещения участвующих в деле лиц о времени и месте судебного рассмотрения. Поскольку КоАП РФ не содержит каких-либо ограничений, связанных с таким извещением, оно в зависимости от конкретных обстоятельств дела может быть произведено с использованием любых доступных средств связи, позволяющих контролировать получение информации лицом, которому оно направлено (судебной повесткой, телеграммой, телефонограммой, факсимильной связью и т.п., посредством СМС-сообщения, в случае согласия лица на уведомление таким способом и при фиксации факта отправки и доставки СМС-извещения адресату). Лицо, в отношении которого ведется производство по делу, считается извещенным о времени и месте судебного рассмотрения и в случае, когда из указанного им места жительства (регистрации) поступило сообщение об отсутствии адресата по указанному адресу, о том, что лицо фактически не проживает по этому адресу либо отказалось от получения почтового отправления, а также в случае возвращения почтового отправления с отметкой об истечении срока хранения, если были соблюдены положения Особых условий приема, вручения, хранения и возврата почтовых отправлений разряда «Судебное», утвержденных приказом ФГУП «Почта России» от 31 августа 2005 года № 343.

Учитывая изложенное, применяя по аналогии вышеуказанные нормы, Комиссия считает <...> надлежащим образом извещенным о времени и месте рассмотрения рекламного дела № 011/05/18-362/2019.

Из материалов дела № 011/05/18-362/2019 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

В соответствии с 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 звонка;
- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: кредиту на сумму до 100 тысяч рублей, формирование или поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством звонка на абонентский номер <...>, является рекламой.

Рассматриваемая реклама содержит указание на кредит.

В соответствии с пунктами 2, 6 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»:

- финансовая услуга - банковская услуга, страховая услуга, услуга на рынке ценных бумаг, услуга по договору лизинга, а также услуга, оказываемая финансовой организацией и связанная с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц;
- финансовая организация - хозяйствующий субъект, оказывающий финансовые услуги, - кредитная организация, профессиональный участник рынка ценных бумаг, организатор торговли, клиринговая организация, микрофинансовая организация, кредитный потребительский кооператив, страховая организация, страховой брокер, общество взаимного страхования, негосударственный пенсионный фонд, управляющая компания инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, специализированный депозитарий инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, ломбард (финансовая организация, поднадзорная Центральному банку Российской Федерации), лизинговая компания (иная финансовая организация, финансовая организация, не поднадзорная Центральному банку Российской Федерации).

В силу статей 819 и 822 Гражданского кодекса РФ договор товарного кредита заключается с банками или кредитными организациями.

Таким образом, рассматриваемая реклама является рекламой финансовых услуг.

В силу ч. 1 ст. 28 Закона о рекламе 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 - фамилию, имя и (если имеется) отчество).

Рассматриваемая реклама не содержит наименование лица, оказывающего услуги по кредиту.

Таким образом, реклама распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 28 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе, если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита или займа, пользованием им и погашением кредита или займа, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, такая реклама должна содержать все остальные условия, определяющие полную стоимость кредита (займа), определяемую в соответствии с Федеральным законом «О потребительском кредите (займе)», для заемщика и влияющие на нее.

Согласно п. 25 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» к условиям, влияющим на стоимость кредита, в частности, могут относиться условия о размере процентной ставки, сумме и сроке кредита, платежах и комиссиях по кредитным операциям, а также о дополнительных расходах заемщика, связанных с получением кредита (по страхованию рисков, в том числе жизни, здоровья потенциального заемщика, нотариальному заверению документов, предоставлению обеспечения по кредитному договору, оценке имущества, передаваемого в залог, и др.).

Порядок расчета полной стоимости потребительского кредита (займа) с приведением формулы, по которой необходимо осуществлять расчет, установлен статьей 6 Федерального закона от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)».

При этом условия договора потребительского кредита (займа) установлены статьей 5 Федерального закона «О потребительском кредите (займе)».

Из письма ФАС России от 31.07.2014 N АД/30890/14 «О рекламе финансовых услуг» следует, что, по мнению специалистов ФАС России, к условиям, определяющим полную стоимость кредита, могут быть отнесены: сумма потребительского кредита (займа); срок действия договора потребительского кредита (займа) и срок возврата потребительского

кредита (займа); валюта, в которой предоставляется потребительский кредит (заем); процентная ставка в процентах годовых, а при применении переменной процентной ставки - порядок ее определения.

Антимонопольным органом установлено, что рассматриваемая реклама содержит только информацию о сумме кредита - до 100 тысяч рублей. Вместе с тем, рассматриваемая рекламная информация не доводит до сведения потребителя полную информацию об условиях предоставления кредита, а именно: о процентной ставке по кредиту, на какой срок предоставляется указанный кредит, срок возврата кредита, что указывает на нарушение ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе.

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.

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.

В соответствии с Разъяснениями ФАС России от 14.06.2012 «О порядке применения статьи 18 Федерального закона «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

<...> указывает, что согласия на получение рассматриваемой рекламы им не давалось. При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама размещена с нарушением 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, несет ответственность рекламораспространитель.

Согласно ч.ч. 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 28 Закона о рекламе, ответственность несут и рекламодаделец, и рекламораспространитель.

Согласно ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований,

установленных ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе, несет ответственность рекламодаделец.

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, установленных ч.ч. 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

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

В соответствии с п. 5 ст. 3 Закона о рекламе рекламодаделец – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

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

<...>

Таким образом, лицом, за которым зарегистрирован абонентский номер <...>, с которого был осуществлен рассматриваемый рекламный звонок, является <...>.

В письме ФАС России № АК/16266 от 28.04.2011 «О некоторых вопросах применения законодательства о рекламе» разъяснено, что обязанность по получению согласия и подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе. При этом рекламодателем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя. В названном письме также обращено внимание на то, что поставщик услуг связи (телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи), который только обеспечил подключение к сети электросвязи и не осуществляет непосредственно распространение рекламы, рекламодателем не является.

Таким образом, из имеющихся материалов рекламного дела усматривается, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является <...>.

Коми УФАС России в ходе рассмотрения рекламного дела запрашивало у <...> необходимые для рассмотрения дела копии документов и письменную информацию, в том числе поясняющие, было ли получено <...> предварительное согласие <...> на получение на абонентский номер <...> рассматриваемой рекламы; о причинах распространения рассматриваемой рекламы без учета требований ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 28, ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе.

Определения Коми УФАС России № 03-08/5826 от 05.08.2019, № 03-01/6922 от

11.09.2019 были получены лично <...> 17.08.2019, 03.10.2019 соответственно.

На дату рассмотрения Комиссией рекламного дела (11.11.2019) истребованные копии документов и письменная информация <...> не представлены.

Таким образом, <...> при рассмотрении дела № 011/05/18-362/2019 уклонился от содействия Коми УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по рекламному делу, и от своей защиты.

Вместе с тем, материалами рекламного дела вина <...> в нарушении рекламного законодательства при определении объекта рекламирования и (или) содержания рекламы, а также изготовлении рассматриваемой рекламы не установлена, не подтверждена, иных виновных лиц не установлено.

Неустранимые сомнения относительно вины лица трактуются в пользу этого лица. В связи с чем, у Комиссии отсутствуют достаточные основания полагать, что <...> является рекламодателем рассматриваемой рекламы.

Достаточных оснований полагать, что <...> нарушены требования ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе, у Комиссии не имеется.

Вместе с тем, из имеющихся материалов рекламного дела усматривается, что <...> является рекламораспространителем рассматриваемой рекламы.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела не установлено обстоятельств, указывающих на то, что нарушение ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 28 Закона о рекламе произошло не по вине рекламораспространителя – <...>.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 28 Закона о рекламе произошло по вине рекламораспространителя – <...>.

Из материалов рекламного дела усматривается, что <...> не предпринято должных мер, направленных на соответствие рекламы требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, что и привело к рассматриваемому нарушению.

Таким образом, <...> нарушены требования ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 28 Закона о рекламе.

Согласно разъяснениям ФАС России по применению ст. 18 Закона о рекламе «распространение» в контексте Закона о рекламе не означает направление электросигнала, транслирующего рекламу, к приемному устройству, а означает момент, когда реклама становится доступной для восприятия потребителя; местом совершения правонарушения будет являться территория субъекта Российской Федерации, на которой была распространена (доведена до потребителя) реклама. При этом

определение субъекта Российской Федерации, на территории которого совершено правонарушение, должно осуществляться путем установления принадлежности абонентского номера к диапазону номеров, выделенному оператору сотовой связи на территории конкретного субъекта Российской Федерации.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/), абонентский номер заявителя <...> входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи ПАО «Мобильные ТелеСистемы» на территории г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области.

Следовательно, субъектом Российской Федерации, на территории которого была распространена (доведена до потребителя) реклама 03.05.2019, является г. Санкт-Петербург.

На дату принятия Комиссией решения в материалах рекламного дела отсутствуют доказательства прекращения распространения ненадлежащей рекламы.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы.

На основании изложенного, руководствуясь п. 4 ст. 3, п. 2 ч. 1 ст. 33, п. 7 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 – 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, п. 3.58, п. 3.59 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия

Р Е Ш И Л А:

1. Признать рекламу следующего содержания:

«- Слушаю.

- Добрый день. Вам предварительно одобрен кредит на сумму до 100 тысяч рублей. Подробности на сайте БанкДолг.ru, БанкДолг.ru, БанкДолг.ru.»

распространенную 03.05.2019 в 16 часов 56 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...>, ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 18, ч. 1 ст. 28, ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе.

2. Выдать <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения указанной в п. 1 Решения ненадлежащей рекламы.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского 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 25 ноября 2019 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 _____ <...>

_____ <...>