

РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/18-255/2024

09 апреля 2024 года

город Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее также - Комиссия) в составе:

председатель Комиссии – (...),

члены Комиссии: (...), рассмотрев материалы дела № 055/05/18-255/2024 по факту распространения индивидуальным предпринимателем (...) рекламы, нарушающей требования части 7 статьи 5 и части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие заявителя, законного представителя ПАО (...), ИП (...) извещенных надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России поступило заявление гражданина по факту осуществления 12.02.2024 телефонного звонка с абонентского номера +(...) на абонентский номер +(...). По мнению заявителя, информация, озвученная посредством «телефонного разговора», является рекламной, распространенной без предварительного согласия на ее получение.

В качестве доказательств заявителем приложены аудиозапись и копии документов: договора об оказании услуг связи от 18.03.2013 № 15992584, детализации соединений абонентского номера +(...) за 12.02.2024.

Представленная заявителем аудиозапись содержала следующую информацию: «- Алло. - Алло. - Меня слышно? Да, здравствуйте. - Слушаю. - Это Ольга Александровна, информационно-юридический центр. Наконец дозвонилась до вас. Дело в том, что сейчас по госпрограмме у всех есть возможность списать долги по кредитам и займам, даже если вы их оплачиваете вовремя. Готовы провести бесплатную консультацию для вас. Согласны получить более подробную информацию? Хорошо? - Списывать плохо. - Извините. Не расслышала. - Списывать долги чуть лучше. Но я все равно откажусь... - Извините не расслышала, для вас актуально снижение долговой нагрузки? Алло. - Похоже вы рекордсмен по продолжительности разговоров. Мне хватило этой беседы...».

В соответствии с информацией, размещенной на сайте <https://www.niir.ru>, абонентские номера +(...) и +(...) принадлежат ресурсу нумерации, закрепленному за оператором связи ПАО (...)

На запрос Омского УФАС России ПАО (...) представлена информация (исх. № 5/7-04- LASB-Исх-00182/24 от 05.03.2024) о том, что абонентский номер +(...) в

соответствии с договором об оказании услуг связи № 100391905 от 05.10.2021 выделен в пользование ИП (...)

Факт поступления телефонного звонка с абонентского номера +(...) на абонентский номер +(...) подтвержден оператором связи ПАО (...) посредством представленной детализацией телефонных соединений. Хронометраж представленной заявителем аудиозаписи совпадает с параметрами детализации телефонных соединений ПАО (...) (48 секунд).

Определением от 13.03.2024 Омским УФАС России в отношении ИП (...) возбуждено дело № 055/05/18-255/2024 по признакам нарушения части 7 статьи 5 и части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», рассмотрение дела назначено на 09.04.2024 в 15:00 часов, к рассмотрению дела в качестве заинтересованного лица привлечено ПАО (...)

Определение о возбуждении дела направлено ИП (...) заказным письмом с уведомлением исх. № ЗА/1492/24 от 13.03.2024 (идентификатор почтового отправления 64401060981892).

Согласно сведениям, размещенным на сайте оператора почтовой связи АО «Почта России» <https://www.pochta.ru/>, указанное письмо получено адресатом 08.04.2024.

В рамках рассмотрения дела ПАО (...) представлена копия дополнительного соглашения от 05.07.2023 к договору об оказании услуг связи от 05.10.2021 № 100391905 с приложением выделенных ИП (...) абонентских номеров, в том числе и абонентского номера +(...) (лицевой счет 543117058334, тариф «Федеральный специальный», дата подключения 01.12.2022), посредством которого осуществлен телефонный звонок абоненту +(...).

На заседании Комиссия, оценив спорную рекламу, изучив материалы дела, пришла к следующим выводам.

В статье 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» даны понятия: 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. По определению, данному статьей 3 Федерального закона «О рекламе»: реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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; объект рекламирования - это 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; товар - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В силу части 1 статьи 18 Федерального 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 именно на рекламодателя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

Информация, передаваемая посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, всегда предполагает индивидуализированного посредством абонентского номера или уникального кода идентификации абонента, поэтому в силу специфики способа распространения такая индивидуализация как направление рекламы на конкретный абонентский номер предполагается нормами законодательства о рекламе (часть 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе») и не является обстоятельством, исключающим рекламный характер распространенной информации.

С учетом изложенного термин «реклама», обозначенный в части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», предполагает значение, отличающееся от общего понятия «реклама», в нем отсутствует такой признак рекламы как ее адресованность неопределенному кругу лиц. Основной целью осуществления формируемых на основании зарегистрированных в базе данных абонентов телефонных звонков такого рода является привлечение внимания как можно большего количества клиентов к организации, осуществляющей деятельность, связанную с банкротством, в том числе посредством указания привлекательных для потенциального потребителя характеристик услуги (наличие госпрограммы по списанию долгов, бесплатная консультация и т.п.).

Такая информация носит обобщенный характер, способна формировать интерес к объекту рекламирования не только у лица, которому поступила такая информация, но и у иного лица. Принимая во внимание содержание «телефонного разговора», отсутствие указаний на средства индивидуализации, предоставляющие возможность идентифицировать его получателя, иных данных, позволяющих воспользоваться услугой исключительно абоненту +(...), Комиссия пришла к выводу о том, что рассматриваемая информация является рекламой. Положениями законодательства Российской Федерации о рекламе предусмотрена защита абонентов от получения нежелательной рекламы, такой правовой подход наиболее полно отвечает соблюдению баланса частных и публичных интересов и направлен на повышенную защиту граждан (абонентов и адресатов) как наиболее слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях, способствует усилению контроля за соблюдением законодательства лицами, принимающими участие в передаче рекламной информации.

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» указано, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. Комиссия отмечает, что предоставленное рекламодателю рекламы право на получение согласия абонента в любой форме не свидетельствует о его безграничном усмотрении в разрешении этого

вопроса и оканчивается там, где начинаются права абонентов на выражение своего непосредственного согласия на получение рекламы. Обратное же приведет к злоупотреблениям со стороны распространителей рекламы и приданию своим действиям видимой законности, что недопустимо в контексте пункта 2 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Из заявления следует, что согласие на получение рекламы посредством осуществления телефонных звонков с абонентского номера +(...)на абонентский номер +(...)заявитель не давал. При этом бремя доказывания факта получения согласия абонента +7923-677-76-97 лежит на рекламораспространителе. В рамках рассмотрения дела настоящего дела ИП (...). надлежащее согласие абонента + (...) на получение рекламной информации не представлено, что является нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Из смысла распространенной в адрес абонента +(...) рекламы можно сделать вывод, что при наличии задолженности о кредитах и займах у заемщика есть возможность списания долгов (осуществить процедуру банкротства) по «госпрограмме».

Институт банкротства граждан предусматривает особый механизм освобождения лиц, попавших в тяжелое финансовое положение, от погашения долгов, при этом целью банкротства является социальная реабилитация гражданина, и предоставление возможности заново выстроить экономические отношения, законно избавившись от необходимости отвечать по старым обязательствам.

Основания для признания должника несостоятельным (банкротом), порядок и условия осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства), порядок и условия проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве, а также порядок регулирования иных отношений, возникающих при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов, определены Федеральным законом от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее - Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»).

В соответствии со статьёй 2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»: несостоятельность (банкротство) (далее также - банкротство) - признанная арбитражным судом или наступившая в результате завершения процедуры внесудебного банкротства гражданина неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей; должник - гражданин, в том числе индивидуальный предприниматель, или юридическое лицо, оказавшиеся неспособными удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение срока, установленного настоящим Федеральным законом; кредиторы - лица, имеющие по отношению к должнику права требования по денежным обязательствам и иным обязательствам, об уплате обязательных платежей, о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору.

Пунктом 1 части 1 статьи 223.2 Федерального закона «О несостоятельности

(банкротстве)» установлено, что гражданин, общий размер денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей которого (без учета предусмотренных абзацем четвертым пункта 2 статьи 4 настоящего Федерального закона), в том числе обязательств, срок исполнения которых не наступил, обязательств по уплате алиментов и обязательств по договору поручительства независимо от просрочки основного должника, составляет не менее двадцати пяти тысяч рублей и не более одного миллиона рублей, имеет право обратиться с заявлением о признании его банкротом во внесудебном порядке при наличии определенных оснований.

Заявление о признании гражданина банкротом во внесудебном порядке подается гражданином по месту жительства или месту пребывания в многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг (часть 2 статьи 223.2. Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»).

Согласно части 1 статьи 223.6. Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» по истечении шести месяцев со дня включения сведений о возбуждении процедуры внесудебного банкротства гражданина в Единый федеральный реестр сведений о банкротстве завершается процедура внесудебного банкротства гражданина и такой гражданин освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов, указанных им в заявлении о признании его банкротом во внесудебном порядке, с учетом общего размера денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей, предусмотренного пунктом 1 статьи 223.2 настоящего Федерального закона.

Задолженность гражданина перед кредиторами, указанными им в заявлении о признании его банкротом во внесудебном порядке, признается безнадежной задолженностью. Если внесудебное банкротство невозможно, признание гражданина банкротом осуществляется в судебном порядке.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 213.3 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании гражданина банкротом обладают гражданин, конкурсный кредитор, уполномоченный орган. Заявление о признании гражданина банкротом принимается арбитражным судом при условии, что требования к гражданину составляют не менее чем пятьсот тысяч рублей и указанные требования не исполнены в течение трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом.

Федеральным законом от 28.06.2014 № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации» дано понятие государственная программа Российской Федерации - документ стратегического планирования, содержащий комплекс планируемых мероприятий, взаимоувязанных по задачам, срокам осуществления, исполнителям и ресурсам, и инструментов государственной политики, обеспечивающих в рамках реализации ключевых государственных функций достижение приоритетов и целей государственной политики в сфере социально-экономического развития и обеспечения национальной безопасности Российской Федерации.

Перечень действующих в настоящее время государственных программ Российской Федерации («Сохранение населения, здоровье и благополучие людей», «Возможности для самореализации и развития талантов», «Комфортная и

безопасная среда для жизни», «Достойный, эффективный труд и успешное предпринимательство», «Развитие науки, промышленности и технологий», «Цифровая трансформация», «Сбалансированное региональное развитие», «Обеспечение национальной безопасности и международного сотрудничества») утвержден Распоряжением Правительства Российской Федерации от 11.11.2010 № 1950-р.

При этом указанный перечень не содержит сведений об утверждении государственной программы, связанной с осуществлением банкротства граждан.

Кроме того, при наличии задолженности по кредитам (займам) законодательством не исключается способ ослабления кредитной задолженности (продлонгация кредита, предоставление кредитных каникул, изменение валюты кредитования, снижение ставки по кредиту, списание неустойки) посредством обращения должника в финансовую организацию.

Оценка рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями, в связи с чем лицу, имеющему намерение воспользоваться рекламируемыми услугами, должна предоставляться возможность осуществления объективной оценки условий оказываемой услуги, в связи с чем Федеральный закон «О рекламе» обязывает участников рекламных правоотношений указывать существенную информацию в рекламе для формирования у ее потребителя правильного (достоверного) восприятия соответствующем товаре и/или услуге.

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 (часть 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе»).

Введение потребителей в заблуждение в данном случае заключается в создании у них ложного впечатления о наличии возможности списания долгов по государственной программе в обход порядка, предусмотренного Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)», и свидетельствует об отсутствии в рекламе существенной информации о рекламируемой услуге, об условиях ее использования.

Рекламодатель - это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо, рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункты 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Исходя из определений, данных в пунктах 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП (...) является рекламодателем и рекламодателем. Ответственность за нарушение части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель, за нарушение части 1 статьи 18 - рекламодатель (части 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе»).

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к выводу о нарушении ИП (...) части 7 статьи 5 и части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при распространении рекламы по сетям электросвязи.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы, в целях обеспечения реализации права потребителя на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства о рекламе.

В силу пункта 1 части 2 статьи 33 Федерального закона «О рекламе» антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Учитывая разовый характер поступления телефонного звонка с абонентского номера +(...) на абонентский номер +(...), отсутствие на момент рассмотрения настоящего дела доказательств обратного, Комиссия пришла к выводу об отсутствии необходимости выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42 - 48 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать действия ИП (...), выразившиеся в распространении рекламы по сетям электросвязи посредством осуществления 12.02.2024 телефонного звонка с абонентского номера +(...) на абонентский номер +(...), нарушающими требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Признать рекламу ИП (...) в части «по госпрограмме у всех есть возможность списать долги по кредитам и займам», распространенную по сетям электросвязи посредством осуществления телефонного звонка с абонентского номера +(...) на абонентский номер +(...), ненадлежащей, нарушающей требования части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

3. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП (...) не выдавать.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу антимонопольного органа для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 17.04.2024.

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