РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 013/05/18-2/2020

04 февраля 2020 года г. Саранск, проспект Ленина, 14

Комиссия Мордовского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: <...> – руководитель Управления,

члены Комиссии: <...> – заместитель руководителя Управления, <...> – начальник отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства, <...> – главный государственный инспектор отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства,

рассмотрев 03 февраля 2020 года дело № 013/05/18-2/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по поступившему из Федеральной антимонопольной службы электронному обращению гр. Ч. <...> относительно нежелательного телефонного звонка, осуществленного на его абонентский номер <...> (оператор связи МТС) 05.11.2019 в 17:05 с номера <...> (оператор связи Ростелеком), с информацией рекламного характера «Вам поступило уникальное предложение по кредитной карте… от «Альфа-Банк» сто дней без процентов», что содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»,

УСТАНОВИЛА:

Гр. Ч. в поступившем от него электронном обращении <...> выразил согласие на рассмотрение дела в его отсутствие.

Индивидуальный предприниматель К., ПАО «Ростелеком», ПАО «МТС», привлеченные к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-2/2020, надлежащим образом уведомлены о времени и месте рассмотрения настоящего дела, однако на заседание Комиссии Мордовского УФАС России их представители не явились и от них не поступало ходатайств об отложении рассмотрения дела в связи с невозможностью явки по уважительным причинам.

Руководствуясь пунктом 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Мордовского УФАС России рассматривает настоящее дело в отсутствие лиц, привлеченных к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-2/2020.

В Мордовское УФАС России из Федеральной антимонопольной службы поступило электронное обращение Ч. <...>, сообщившего о факте дозвона 05.11.2019 в 17:05 с номера <...> (оператор связи Ростелеком) на абонентский номер <...> (оператор связи МТС), посредством которого до сведения абонента без его предварительного согласия доведена информация рекламного характера «Добрый день! Меня зовут <...>. Для Вас поступило уникальное предложение по кредитной карте. Для получения более подробной информации оставайтесь на линии…», далее идет звуковой сигнал и продолжение информирования «Меня зовут <...>. Вам поступило предложение по кредитной карте. Уделите минуту Вашего внимания… Предложение для Вас от Альфа-Банка - карта сто дней без

процентов. Хотите более подробно?...», во время которого абонент, ответивший на звонок, вступил в диалог со звонившим, что подтверждается приложенной к обращению телефонной аудиозаписью (продолжительностью 1 минута 47 секунд).

Федеральная антимонопольная служба, направив на электронную почту Мордовского УФАС России to13@fas.gov.ru электронное обращение гр. Ч. <...>, тем самым поручила Мордовскому УФАС России возбудить и рассмотреть дело по заявленным гр. Ч. претензиям к вышеназванному телефонному звонку, что согласуется с положениями пунктов 6 и 14 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Вместе с тем, из предоставленных гр. Ч. данных следует, что местом его нахождения, по которому осуществлен несанкционированный дозвон, является г.Ардатов Республики Мордовия.

В соответствии с пунктом 4 и пунктом 6 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбуждение и рассмотрение настоящего дела подведомственно Мордовскому УФАС России.

Данные обстоятельства послужили основанием для вынесения определения Мордовского УФАС России от 09.01.2020 № 2 о возбуждении дела № 013/05/18-2/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Исследовав собранные по настоящему делу документы и материалы в их совокупности, и при этом не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения настоящего дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Из электронного обращения гр. Ч. <...> следует, что на его абонентский номер <...> (оператор связи МТС) 05.11.2019 в 17:05 поступил нежелательный звонок с номера <...>, посредством которого звонивший довёл до сведения ответившего на звонок абонента предложение по кредитной карте от «Альфа-банк». В качестве доказательства состоявшегося телефонного разговора заявителем предоставлена аудиозапись следующего содержания:

« - Добрый день! Меня зовут <...>. *Для Вас поступило уникальное предложение по кредитной карте.* Для получения более подробной информации оставайтесь на линии.

(зуммер)

- Меня зовут <...>. *Вам поступило предложение по кредитной карте.* Уделите минуту Вашего внимания.

- Здрасьте, <...>, очень приятно. А, смотрите, я записываю наш разговор. По какой карте?

- *Предложение для Вас от Альфа-Банка, карта сто дней без процентов.* Хотите более подробно?

- Нет, спасибо, не надо. Я уже несколько раз говорил звонящим, что меня это не интересует и просил удалить мой номер <...> но этого не было сделано.

- Смотрите, во-первых, первый раз я звоню Вам, вообще первый раз…

- Мне без разницы, каким образом Вам попали мои данные. Во-первых, я в Альфа-Банк нигде, никогда не оставлял свои контакты и, скорее всего, они были получены незаконным путем.

- А теперь я скажу Вам два пунктика, по которым Ваша запись бессмысленна: первое, никаких данных нет, номер телефона без Ф.И.О. не является данными, во-вторых, Вы сами остались на линии, чем подтвердили согласие на получение информации…

- Нет, нет, нет, не надо перевирать, я не даю своё согласие на обслуживание… всего доброго…

- Я ничего не рекламировал…».

Доведенная до сведения пользователя абонентского номера <...> информация с предложением банковских услуг от «Альфа-Банк» по кредитной карте на условии «сто дней без процентов» носит обобщенный характер и поэтому представляет интерес для неопределенного круга лиц, тем самым сообщаемая информация о предлагаемых банковских услугах формирует к ним интерес и способствует их продвижению на рынке, в связи с чем такая информация по всем признакам соответствует понятию рекламы (статья 3 Федерального закона «О рекламе»).

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с помощью 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 с пунктом 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объект рекламирования – товар, средство индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности, либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно пункту 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В рассматриваемом случае объектом рекламирования являются банковские услуги «Альфа-Банк» по кредитной карте на условии «сто дней без процентов».

Рассматриваемая реклама распространена 05.11.2019 в 17:05 посредством телефонного звонка с номера <...> на абонентский номер <...>, находящийся в пользовании у гр. Ч., который в своем обращении утверждает, что такая реклама поступила без его предварительного согласия.

Согласно Реестру Российской системы нумерации, номер <...> принадлежит

оператору связи ПАО «Ростелеком», номер <...> - оператору связи ПАО «МТС».

ПАО «МТС» с письмом <...> сообщило антимонопольному органу, что пользователем абонентского номера <...> является Ч. по договору оказания услуг подвижной связи.

Из информации, предоставленной ПАО «Ростелеком» с письмом <...>, следует, что абонентский номер <...>, с которого осуществлялся несанкционированный звонок, выделен в пользование Индивидуальному предпринимателю К. (г.Киров).

Вместе с тем, предоставленные с письмом ПАО «МТС» <...>, а также с письмом ПАО «Ростелеком» <...> данные технической детализации входящего вызова на номер <...> (МТС) и исходящего вызова с номера <...> (Ростелеком) подтверждают заявленное телефонное соединение продолжительностью 109 секунд, состоявшееся 05.11.2019 в 17:05.

Фактически установленные обстоятельства свидетельствуют о факте распространения рассматриваемой рекламы по сетям электросвязи, которая должна осуществляться с соблюдением специальных требований.

В соответствии с частью 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 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.

Из обращения гр. Ч. следует, что рассматриваемая реклама распространена путем дозвона на принадлежащий ему телефон без его предварительного согласия и является для него нежелательной.

Прослушивание предоставленной гр. Ч. аудиозаписи с рассматриваемой рекламой показывает, что при совершении телефонного дозвона первоначально использовалось предварительно заготовленное аудиосообщение «Добрый день! Меня зовут <...>. Для Вас поступило уникальное предложение по кредитной карте. Для получения более подробной информации оставайтесь на линии.» (10 секунд), в последующем, после звукового сигнала, переведенное на непосредственное общение звонившего, представившегося <...>, с ответившим на входящий вызов, который в процессе телефонного общения довёл до сведения звонившего информацию о том, что он неоднократно уже сообщал другим звонившим просьбу удалить его номер <...> поскольку поступающее предложение его не интересует и он никогда не оставлял свои контакты в «Альфа-Банк». При этом прозвучавшие в ходе телефонного контакта оповещения «Для получения более подробной информации оставайтесь на линии», «Уделите минуту Вашего внимания», не информирующие о рекламной цели звонка и не испрашивающие согласия на получение рекламы, направлены исключительно на продолжение телефонной коммуникации и на привлечение внимания ответившего на звонок к рекламному предложению от «Альфа-Банк» по кредитной карте на условии «сто дней без процентов».

Тем самым распространение рассматриваемой рекламы, озвученной по телефону гр. Ч., осуществлено без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы.

Материалами настоящего дела установлено, что рекламный звонок на абонентский номер <...> (МТС) осуществлен с номера <...> (Ростелеком), выделенного в пользование абоненту Ростелеком, которым является Индивидуальный предприниматель К., что подтверждается договором об оказании услуг подвижной связи <...>, заключенным между оператором – ПАО «Ростелеком» и абонентом – ИП К. Согласно приложению № 1 к договору об оказании услуг подвижной связи <...> в пользовании ИП К., наряду с абонентским номером <...>, находится ещё 74 номера, подключенных по тарифному плану Бизнес Премиум (КИР).

Индивидуальный предприниматель К. включен в Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей (выписка <...>), основным видом деятельности которого является деятельность, связанная с использованием вычислительной техники и информационных технологий, прочая (ОКВЭД 62.09), дополнительными деятельность легкового такси и арендованных легковых автомобилей с водителем (ОКВЭД 49.32), разработка компьютерного программного обеспечения (ОКВЭД 62.01), деятельность консультативная и работы в области компьютерных технологий (ОКВЭД 62.02), деятельность по управлению компьютерным оборудованием (ОКВЭД 62.03), деятельность по обработке данных, предоставление услуг по размещению информации и связанная с этим деятельность (ОКВЭД 63.11), деятельность информационных служб прочая, не включенная в другие группировки (ОКВЭД 63.99), деятельность по предоставлению прочих вспомогательных услуг для бизнеса, не включенная в другие группировки (ОКВЭД 82.99).

Соответственно, ИП К., использующий в своих предпринимательских интересах среди прочих номеров абонентский номер <...> для целей распространения рассматриваемой рекламы, выступил рекламораспространителем.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Со стороны Индивидуального предпринимателя К., привлеченного к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, на заседание Комиссии не предоставлены документы и сведения, которые запрашивались у названного лица п.4 определения Мордовского УФАС России от 09.01.2020 № 2 о возбуждении дела № 013/05/18-2/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, направленного заказным письмом с уведомлением через Почту России по адресу (месту регистрации) ИП К., сведения о котором указаны в договоре об оказании услуг подвижной связи <...>, и врученного адресату 13.01.2020.

Частью 1 статьи 20 Гражданского кодекса Российской Федерации определено, что местом жительства признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных

этим последствий.

В соответствии со статьей 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

В данном случае антимонопольный орган предпринял достаточные и необходимые меры для истребования от Индивидуального предпринимателя К. документов по существу настоящего разбирательства, в том числе истребования доказательств предварительного согласия абонента на получение рассматриваемого рекламного звонка, которые названным лицом к заседанию Комиссии, назначенному на 03 февраля 2020 года в 15.00 часов, не предоставлены.

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» разъяснено следующее.

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 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.

Следовательно, *согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя*.

В рассматриваемом случае под абонентом надлежит понимать гр. Ч., проживающего в г. Ардатове Республики Мордовия и сообщившего антимонопольному органу о том, что он не давал согласия на получение вышеприведенного рекламного звонка. Поскольку от рекламораспространителя - Индивидуального предпринимателя К. в адрес антимонопольного органа не поступало доказательств получения от абонента – гр. Ч. предварительного согласия на распространение рассматриваемой рекламы, следует признать, что в данном случае согласие абонента на получение рекламы отсутствует.

Правилами оказания услуг подвижной связи ПАО «Ростелеком», являющимися неотъемлемой частью договора об оказании услуг подвижной связи <...>, в

частности, определено, что абонент - ИП К., *обязан не использовать услуги, оказываемые Оператором, для проведения каких-либо рекламных компаний*, конкурсных викторин, опросов, массовых рассылок, организации Автоматизированных центров, Шлюзов, а также для осуществления действий, направленных на извлечение прибыли (п.11.2.13 таких Правил).

Учитывая изложенное, Комиссия признаёт, что рекламораспространитель - Индивидуальный предприниматель К., проигнорировав взятые на себя договорные обязательства перед оператором связи ПАО «Ростелеком», вопреки законодательно установленным требованиям осуществил распространение рассматриваемой рекламы путем дозвона на абонентский номер <...> гр. Ч., который не выражал своего предварительного согласия на получение такой реклам.

Таким образом, распространение по сети подвижной радиотелефонной связи рекламы банковских услуг от «Альфа-Банк» по кредитной карте на условии «сто дней без процентов», осуществленное в г. Ардатов Республики Мордовия 05.11.2019 в 17:05 с применением дозванивания с номера <...> (Ростелеком), находящегося в пользовании Индивидуального предпринимателя К., на абонентский номер <...> (МТС), находящийся в пользовании гр.Ч., без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и поэтому является ненадлежащей рекламой.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 настоящего Федерального закона.

Материалами настоящего дела установлено, что распространение ненадлежащей рекламы опосредовано и выражено действиями рекламораспространителя – Индивидуального предпринимателя К., использовавшего для осуществления рекламного звонка выделенный ему номер <...>.

В материалы настоящего дела не предоставлено доказательств, свидетельствующих о прекращении распространения рассматриваемой ненадлежащей рекламы.

При установленных обстоятельствах усматривается необходимость выдать Индивидуальному предпринимателю К. как лицу, распространившему ненадлежащую рекламу, предписание о прекращении нарушения рекламного законодательства.

Вместе с тем, усматривается необходимость передачи материалов дела уполномоченному должностному лицу Мордовского УФАС России для рассмотрения вопроса о привлечении лица, допустившего нарушение законодательства о рекламе, к административной ответственности по статье 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частью 1 статьи 18, пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать *ненадлежащей рекламу с предложением банковских услуг от «Альфа-Банк» по кредитной карте на условии «сто дней без процентов»*, распространенную по сети подвижной радиотелефонной связи в г. Ардатов Республики Мордовия 05.11.2019 в 17:05 с применением дозванивания с номера <...> (Ростелеком), находящегося в пользовании Индивидуального предпринимателя К., на абонентский номер <...> (МТС), находящийся в пользовании гр.Ч., без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, поскольку такая реклама нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать рекламораспространителю – Индивидуальному предпринимателю К. <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Мордовского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в отношении лица, в действиях которого присутствует состав административного правонарушения, предусмотренный статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 04 февраля 2020 года.

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

Председатель Комиссии: <...>

Члены Комиссии: <...>

<...>

<...>