

Индивидуальному предпринимателю

<...>

<....>

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 067/05/18-448/2020

20 января 2021 г. г. Смоленск

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

заместитель <...>, заместитель руководителя Смоленского УФАС России,

председателя <...>, начальник отдела антимонопольного контроля и рекламы
Комиссии: Смоленского УФАС России,

члены <...>, главный специалист-эксперт отдела антимонопольного
Комиссии: контроля и рекламы Смоленского УФАС России,

рассмотрев дело № 067/05/18-448/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы банковских услуг посредством использования телефонной подвижной радиотелефонной связи без согласия на то абонента, что указывает на признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»),

в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, извещенных надлежащем образом о месте и времени рассмотрения дела.

УСТАНОВИЛА:

В Смоленское УФАС России поступило обращение <...>. от 02.09.2020 (вх. № 163ф) по факту распространения рекламы банковских услуг посредством осуществления 25.08.2020 в 14:29 телефонного звонка с абонентского номера <...> на номер <...> без предварительного согласия на то абонента.

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 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.

Согласно выписке из российского плана нумерации, размещаемой на сайте Федерального агентства связи, абонентский номер <...> входит в состав ресурса нумерации, выделенного ПАО «Ростелеком» (регион – Республика Коми).

Согласно письму ПАО «Ростелеком» от 22.09.2020 абонентский номер <...> выделен

индивидуальному предпринимателю <...> на основании договора об оказании услуг подвижной связи от 01.06.2020 № 7237322/596005875941.

Согласно детализации оператора связи ООО «Т2 Мобайл» 25.08.2020 в 14:29 на абонентский номер <...> с абонентского номера <...> поступил телефонный звонок продолжительностью 52 секунды.

На основании приложенной к обращению аудиозаписи после поступления телефонного звонка заявителю состоялся следующий разговор (дословно):

«Представитель оператора: Алло!

Заявитель: Да.

Представитель оператора: *Меня зовут Алена, у меня для Вас информация, можете сейчас говорить?*

Заявитель: *Что Вы хотите?*

Представитель оператора: *Хочу Вас обрадовать, Вы ранее пользовались услугами платежных систем MasterCard и VISA и в качестве благодарности мы делаем Вам подарок – это карта рассрочки. Проценты Вам по нашей карте вообще не нужно платить, так как она не является кредитной. Картой покупки оплачиваются с рассрочкой без процентов до 12 месяцев. В течение 10 лет можете без проблем совершать покупки без процентов, тем более по карте предусмотрено пожизненное бесплатное обслуживание, то есть за карту не нужно платить ни сейчас ни потом, она для Вас будет совершенно бесплатной. Для уточнения места получения Вашей карты, оставайтесь на линии».*

Определением Смоленского УФАС России от 27.10.2020 в отношении в отношении индивидуального предпринимателя <...> (адрес регистрации: <...>) вынесено Определение о возбуждении дела № 067/05/18-448/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рассмотрение дела назначено на 25.11.2020 в 10 час. 00 мин. Указанное определение было направлено в адрес Заявителя и индивидуального предпринимателя <...> по месту их регистрации заказными почтовыми письмами (почтовые идентификаторы 80089853451197 и 80089853451203, соответственно).

Рассмотрев в совокупности все имеющиеся в деле документы и материалы, Комиссия Смоленского УФАС России, приходит к следующему.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе реклама - информация, распространяемая 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. Объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно письму Федеральной антимонопольной службой России от 05.04.2007 N АЦ/4624 под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и

конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

В соответствии с разъяснениями ФАС России от 14 июня 2012 года «О порядке применения статьи 18 Закона «О рекламе», под рекламой понимается определённая неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определённого объекта рекламирования, даже если она направляется по определённому адресному списку. Распространение рекламной информации посредством радиотелефонной связи не может быть произведено иначе, как на конкретный абонентский номер. Специфика связи с абонентами посредством телефонных звонков сама по себе не может являться основанием для признания информации, как предназначенной исключительно для конкретного абонента.

Таким образом, информация, распространяемая посредством использования телефонной связи на номер абонента <...>, является рекламой, так как предназначена для неопределенного круга лиц и круг лиц не может быть заранее определен в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования, направлена на привлечение внимания, формирование и поддержание интереса к банковским картам и способствует их продвижению на рынке.

Исходя из 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.

При этом Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Исходя из содержания вышеуказанного телефонного разговора, согласие не было получено и в устной форме.

Учитывая, что заявитель указал, что своего согласия на получение указанной рекламы рекламодателю он не давал, в ходе телефонного разговора предварительное согласие на получение рекламы у абонента не запрашивалось, распространение 25.08.2020 рекламы с телефонного номера <...> на номер абонента <...> без его согласия, указывает на признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение требований, установленных статьёй 18 Закона о рекламе, согласно части 7 статьи 38 данного Закона, несёт рекламодатель. Согласно статье 3 Закона о рекламе рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На основании изложенного, **рекламодателем указанной выше**

рекламы является индивидуальный предприниматель <...> которому выделен в пользование номер телефона <...> с которого поступил телефонный звонок рекламного характера без согласия на то абонента.

25.11.2020 на рассмотрение дела стороны по делу не явились. Заявитель <...> о времени и месте рассмотрения дела извещён надлежащим образом. Документы, свидетельствующие о своевременном извещении индивидуального предпринимателя <...> о времени и месте рассмотрения дела № 067/05/18-448/2020, на момент рассмотрения дела отсутствуют.

Определением Смоленского УФАС России от 25.11.2020 срок рассмотрения дела № 067/05/18-448/2020 был продлён до 26.01.2021, рассмотрение дела было назначено на 18.12.2020 в 9 час. 00 мин.

Определение от 25.11.2020 было направлено в адрес Заявителя и индивидуального предпринимателя <...> по месту их регистрации (почтовые идентификаторы 80093054652482 и 80093054652475, соответственно).

18.12.2020 на рассмотрение дела представители лиц, участвующих в деле, не явились.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте АО «Почта России» по состоянию на 18.12.2020, указанное Определение вручено Заявителю 22.11.2020, информация о надлежащем извещении индивидуального предпринимателя <...> о времени и месте рассмотрения дела № 067/05/18-448/2020 отсутствует (неудачная попытка вручения).

Определением от 18.12.2020 рассмотрение настоящего дела было отложено на 20.01.2021 в 9 час. 00 мин.

Вышеуказанное Определение вручено Заявителю и индивидуальному предпринимателю <...> 25.12.2020 и 15.01.2021, соответственно.

20.01.2021 на рассмотрение дела представители лиц, участвующих в деле, не явились. Документы и информацию, истребованные определением от 18.12.2020 индивидуальный предприниматель <...>, не представил. Каких-либо ходатайств от Заявителя и индивидуального предпринимателя <...> не поступало.

Руководствуясь частью 2 пункта 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

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу банковских услуг, распространяемую индивидуальным предпринимателем <...> посредством использования телефонной связи на номер телефона абонента +7(908)<...> без его на то согласия, с телефонного номера +7(991)<...>, поскольку при её распространении были нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать индивидуальному предпринимателю <...> предписание о прекращении

нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Смоленского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьёй 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 20.01.2021.

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

Заместитель

<...>

председателя Комиссии:

Члены комиссии:

<...>

<...>