

Заявитель

ИП <...>

<...>

Публичное акционерное общество

«Совкомбанк»

<...>

(почтой с уведомлением, эл. почтой)

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ №078/05/18-39/2021

18 февраля 2021 г.

Санкт-Петербург

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в составе:

заместитель председателя Комиссии:

<...> – ВРИО заместителя руководителя управления,

члены Комиссии:

<...> – зам. начальника отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы,

<...> - главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы,

рассмотрев дело №078/05/18-39/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы, поступившей 31 октября 2020 г. в 14:06 на абонентский номер заявителя <...> посредством звонка с использованием автоматического дозваниваться с номера <...>, содержащей признаки нарушения части 1, части 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее - Санкт-Петербургское УФАС России), осуществляющее государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, поступило обращение физического лица (вх.№42321/20 от 23.11.2020), перенаправленное из Прокуратуры Санкт-Петербурга, относительно ненадлежащей, по мнению заявителя, рекламы, нарушающей требования части 1, части 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»), поступившей 31 октября 2020 г. в 14:06 на абонентский номер заявителя <...> посредством звонка с использованием автоматического дозвонивания с номера <...>.

Согласно приложенной к обращению (вх.№42321/20 от 23.11.2020) аудиозаписи: «...Хочу Вас поздравить! Вы раньше пользовались услугами платёжных систем Мастеркард и виза, и в качестве благодарности за Ваше доверие мы делаем Вам подарок. Это карта рассрочка. Проценты по этой карте вообще не нужно платить, так как она не является кредитной. С карты покупки оплачиваются в рассрочку без процентов до 18 месяцев. В течении 10 лет можете без проблем совершать покупки без процентов, тем более по карте предусмотрено пожизненное бесплатное обслуживание, то есть за карту не надо будет платить ни сейчас ни потом, она абсолютно бесплатна. Для уточнения места получения Вашей карты оставайтесь на линии...». Далее оператором уточняется, что «...это карта халва от Совкомбанка...». Заявитель сообщил, что не давал своего согласия на получение рекламного звонка.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «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.

В силу пункта 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объектом рекламирования является 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 ФЗ «О рекламе» товар - продукт деятельности (в

том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Следовательно, рассматриваемая информация является рекламой по смыслу пункта 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе». Объектом рекламирования выступает карта «Халва» от Совкомбанк.

Согласно с частью 1 статьи 18 ФЗ «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. Заявитель указывает, что не давал согласия на получение вышеуказанного звонка, поступившего на его абонентский номер.

В соответствии части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1, частью 2 статьи 18 данного Федерального закона, несёт рекламораспространитель.

В соответствии с пояснениями, представленными ПАО «Совкомбанк» (вх. №1265-ЭП/21 от 15.01.2021) на запрос Санкт-Петербургского УФАС России: «...Между Банком и <...> нет и не было никаких правоотношений, данное лицо Банку неизвестно, скрипт по предложению Банковского продукта "Карта "Халва", указанного в запросе, Банк <...> не предоставлял. Банк осуществляет коммуникации исключительно с

Клиентами, которые предоставляли на это согласие и не выразили отказ от обработки персональных данных...».

Согласно информации предоставленной ПАО «Ростелеком» (вх. №1358-ЭП/21 от 18.01.2021) «...Номер <...> относится к ресурсу нумерации, выделенному Федеральным агентством связи Российской Федерации ПАО «Ростелеком» в зоне действия Кировского филиала (город Киров и Кировская область). Указанный номер <...> предоставлен ПАО «Ростелеком» абоненту - индивидуальному предпринимателю Пинаевой Оmine Давлятшановне по договору об оказании услуг подвижной связи № 7289233, заключенному с указанным абонентом 24.08.2020, действующему в настоящее время...».

Признание конкретного лица рекламодателем осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из всех обстоятельств размещения рекламы, с учетом непосредственных действий (бездействия), осуществлявшихся таким лицом при размещении (распространении) рекламы.

Таким образом, на основании документов и материалов, имеющихся в Санкт-

Петербургское УФАС России, рекламодателем указанной рекламы является ИП Пинаева О.Д.

Определением Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу от 22.01.2021 №78/1736/21 в отношении ИП Пинаева О.Д (ИНН 431500497689, ОГРН 318435000031471) возбуждено производство по делу №078/05/18-39/2021 по признакам нарушения части 1, части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе». Рассмотрение дела №078/05/18-39/2021 назначено на 18.02.2021 по адресу: Санкт-Петербург, В.О., 4-я линия, д.13.

Согласно (позиции) письменным пояснениям (вх.№3652-ЭП/21 от 03.02.2021)

ИП <...>, представленным в Санкт-Петербургское УФАС России «...аудиозвонок не является рекламой, а имеет исключительно информационный характер и направлен на предоставление информации на определенную тематику, содержит в себе предложение приоритетных условий получения кредитной карты...»

18.02.2021 в ходе заседания Комиссией установлена необходимость получения дополнительных документов и материалов.

Определением (исх.№ 78/4397/21 от 18.02.2021) срок рассмотрения дела №078/05/18-39/2021 продлен до 22.04.2021. Определением об отложении (исх.№ 78/4396/21 от 18.02.2021) рассмотрение дела №078/05/18-39/2021

назначено на 18.03.21 в 10.30 по адресу: Санкт-Петербург, В.О., 4-я линия, д.13, лит.А.

В соответствии с письменными объяснениями ПАО «Совкомбанк» (вх.№ 8120-ЭП/21 от 10.03.2021) «...номер телефона <...>1 не принадлежит ПАО «Совкомбанк». ИП <...> не является партнером Банка, правоотношений между Банком и ИП <...>. не зафиксировано, соответственно у Банка отсутствуют договоры, акты выполненных работ и иные документы о взаимодействии с ИП <...>...».

Согласно п. 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Закона о рекламе» от 08.10.2012 г. № 58, при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы судам необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

Объектом рекламирования могут выступать 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 (п. 2 ст. 3 Закона о рекламе). Под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Однако в силу п. 1 ст. 455 ГК РФ товаром по договору купли-продажи могут быть любые вещи, не изъятые из оборота. Условие договора купли-продажи о товаре считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара (п. 3 ст. 455 ГК РФ). Таким образом, объектом рекламирования может быть тот товар, предназначенный для продажи и иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди группы товаров. Соответственно реклама товара всегда представляет собой о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы товаров.

В соответствии с требованиями части 1 статьи 18 реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое

согласие было получено. Согласно Письму ФАС России от 11.11.2019 №ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»: «...Федеральным законом «О рекламе» установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента.

Федеральный закон «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламораспространителя.

При этом согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58).

Так, по мнению ФАС России, согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования статьи 18 Федерального закона «О рекламе», поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя...».

В материалах дела №078/05/18-39/2021 отсутствует согласие заявителя на получение рекламы (рекламного звонка) поступившей 31 октября 2020 г. в 14:06 на абонентский номер заявителя 8(981)178-56-95 посредством звонка с использованием автоматического дозваниваться с номера 8(958)835-16-61.

Комиссия, изучив материалы дела, руководствуясь пунктом 2 части 1 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,

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, поступившую 31 октября 2020 г. в 14:06 на абонентский номер заявителя <...> посредством звонка с

использованием автоматического дозваниваться с номера <...>, ненадлежащей.

2. Признать в действиях ИП <...> (ИНН 431500497689, ОГРН 318435000031471), выразившихся в распространении рекламы (рекламного звонка) поступившей 31 октября 2020 г. в 14:06 на абонентский номер заявителя <...> посредством звонка с использованием автоматического дозваниваться с номера <...> без согласия абонента нарушение требований частей 1, 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

3. Выдать рекламораспространителю ИП <...> (ИНН 431500497689, ОГРН 318435000031471), предписание об устранении допущенных нарушений, указанных в п.2 настоящего решения.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «22» марта 2021 г.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

