ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 055/05/18-386/2021

о возбуждении дела по признакам нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе

14 апреля 2021 года
г. Омск

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе <…> – заместитель руководителя Омского УФАС России, рассмотрев материалы, свидетельствующие о признаках нарушения индивидуальным предпринимателем <…> (ОГРНИП <…>, ИНН <…>, далее – ИП <…>) частей 1 и 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России обратился гражданин <…> по факту осуществления 14.02.2021 в 14:14 на его абонентский номер <…> звонка рекламного характера от абонента <…>. Заявителем представлена аудиозапись, из которой следует, что при приеме входящего вызова автоматически транслировалась запись голоса, содержащая текст следующего содержания:

«- Да. Алло.

- Здравствуйте. Рада сообщить, что для вас доступен подарок от «МТС Банка». Вам предварительно одобрена кредитная карта - кэшбэк с лимитом до пятисот тысяч рублей, с беспроцентным периодом 111 дней, бесплатным годовым обслуживанием и кэшбэк до 25 %. Если картой не пользуетесь, то платить ничего не нужно. Это удобный запасной кошелек на разные случаи жизни. Если вам интересно это предложение – нажмите 1, если не интересно – 0».

В соответствии с пунктом 1 статьи 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.

Согласно пункту 2 статьи 3 Федерального закона «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.

Под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками – распространена по сетям электросвязи, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к «МТС Банку» и реализуемым им финансовым продуктам (кредитной карте).

По утверждению заявителя, реклама распространялась без его предварительного согласия на ее получение, что является нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О

рекламе», в силу которой 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 рекламораспространителя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

При этом запись телефонного разговора, предоставленная заявителем, содержащая воспроизведенный, заранее записанный аудиофрагмент, позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка использовались средства набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание).

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

По информации, представленной ПАО «ВымпелКом» абонентский номер <…> выделен абоненту – индивидуальному предпринимателю <…> на основании Договора об оказании услуг связи «Билайн № 771127395.

На запрос Омского УФАС России ИП <…> была представлена следующая информация (вх. № 3025э от 26.03.2021):

«…1. Звонок абоненту телефонного номера <…> был осуществлен с номера телефона <…>, зарегистрированного на ИП <…>.

2. ИП <…> совершал обзвон с целью озвучить рекламное предложение потенциальному клиенту. Номер телефона <…> был получен из открытых источников в Интернет… Номера телефонов, полученные из открытых источников, не сохраняются и не обрабатываются ИП <…>, а сразу поступают в базу обзвона.

3. Учитывая и принимая во внимание п. 2 данного Объяснения, ***ИП*** *<…>* ***не имеет письменного согласия гражданина на получение рекламы****…».*

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.

Исходя из определения, данного в пункте 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП <…> является рекламораспространителем.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» установлено, что рекламораспространитель несет ответственность за нарушение частей 1 и 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 2, 13, 24,25 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 055/05/18-386/2021 по признакам нарушения требований частей 1 и 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Признать лицами, участвующими в деле:

- заявитель - <…>;

- лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе - индивидуальный предприниматель <…> (ОГРНИП <…>, ИНН <…>, адрес регистрации: <…>).

3. Назначить дело № 055/05/18-386/2021 к рассмотрению **на 13 мая 2021 в 15:15 часов** по адресу: 644010, г. Омск, пр. К. Маркса, д. 12 А, к. 102.

4. ИП <…> в срок **до 07 мая 2021 года** представить в адрес Омского УФАС России письменный отзыв на настоящее определение (при необходимости).

В связи с эпидемиологической обстановкой рассмотрение дела осуществляется дистанционно.

Ссылки на предоставление возможности участия в рассмотрении дела об административном правонарушении путем видеоконференцсвязи (далее – ВКС): **https://fas3.tconf.rt.ru/c/2674671812**.

С инструкцией для участников ВКС можно ознакомиться по ссылке: https://fas.gov.ru/in_ca.pdf.

Председатель Комиссии <…>