

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

<...>

в присутствии:

заявителя – <...>,

представителя <...> (далее – Ответчик) – лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, по доверенности от 09.04.2021 <...>.

в отсутствие:

представителя акционерного общества «Альфа-Банк» (далее – АО «Альфа-Банк», Банк) – заинтересованного лица,

рассмотрев материалы дела № 043/05/18-452/2021, возбужденного по признакам нарушения <...> частей 1, 2 статьи 18, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе») по факту распространения 02.04.2021 в 10:49 информации: *«Добрый день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов. Ее уникальность заключается в том, что беспроцентный период равен ста дням, то есть три с половиной месяца можно пользоваться средствами банка и не платить проценты. Сумма на карте рассчитывается индивидуально от пяти до пятисот тысяч рублей, важно то, что картой можно не только оплачивать покупки, но и снимать наличные также без процентов в любом банкомате, и еще одна важная особенность, с помощью карты «Альфа Банка» Вы можете погасить невыгодные кредиты и кредитные карты других банков, такие условия не предоставляет ни один банк, рассмотрите предложение? <...> Хорошо, всего доброго»* по сетям электросвязи, посредством телефонного звонка на абонентский номер <...> с абонентского номера <...> с применением средств автоматического дозвонивания, в отсутствие согласия абонента на ее получение,

У С Т А Н О В И Л А:

в Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области поступило обращение <...> (далее – Заявитель) от 02.04.2021 № б/н (вх. № <...> от 02.04.2021) по вопросу получения 02.04.2021 в 10:49 на абонентский номер <...> звонка с рекламной информацией следующего содержания: *«Добрый*

день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов. Ее уникальность заключается в том, что беспроцентный период равен ста дням, то есть три с половиной месяца можно пользоваться средствами банка и не платить проценты. Сумма на карте рассчитывается индивидуально от пяти до пятисот тысяч рублей, важно то, что картой можно не только оплачивать покупки, но и снимать наличные также без процентов в любом банкомате, и еще одна важная особенность, с помощью карты «Альфа Банка» Вы можете погасить невыгодные кредиты и кредитные карты других банков, такие условия не предоставляет ни один банк, рассмотрите предложение? <...> Хорошо, всего доброго» с абонентского номера <...> с использованием средств автоматического дозвонивания, в отсутствие согласия абонента на ее получение.

По факту распространения вышеуказанной спорной информации по сетям электросвязи посредством автоматического дозвонивания в отсутствие согласия абонента на ее получение, определением от 26.05.2021 возбуждено дело № 043/05/18-452/2021 в отношении <...> по признакам нарушения частей 1, 2 статьи 18, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе». Рассмотрение дела назначено на 17.06.2021.

Определением от 17.06.2021 срок рассмотрения дела № 043/05/18-452/2021 продлен до 24.08.2021. Рассмотрение дела отложено в связи с необходимостью получения от <...> документов и сведений. Рассмотрение дела назначено на 15.07.2021 в 10 часов 00 минут.

На заседание комиссии по рассмотрению дела № 043/05/18-452/2021, состоявшееся 15.07.2021 в 10 часов 00 минут, явился Заявитель – <...>, который поддержал ранее изложенную позицию (вх. № 2001 от 02.04.2021) согласно которой, звонок, полученный 02.04.2021 в 10:49 с абонентского номера <...> на абонентский номер Заявителя <...> был осуществлен с использованием средств автоматического дозвонивания.

Ответчик – <...>, надлежащим образом уведомленная о дате, времени и месте рассмотрения дела, на заседание комиссии не явилась, направила <...> – представителя <...> по доверенности от 09.04.2021, который присутствовал на заседании комиссии посредством видеоконференцсвязи.

На заседании комиссии по рассмотрению дела № 043/05/18-452/2021 <...> поддержал позицию Ответчика, ранее представленную в письменном виде (вх. № 4396 от 12.07.2021, вх. № 3736 от 11.06.2021), которая заключается в следующем.

Договорные отношения между <...> и иными лицами на создание, распространение рекламы отсутствуют. Содержание звонка основано на субъективном мнении <...> Согласие абонента по номеру <...> на получение рекламной информации от <...> отсутствует.

<...> совершила нарушение по неосторожности. Звонок осуществлен с применением средства автоматического дозвонивания по причине разработки программного обеспечения, а именно ассистента оператора телефонной связи, использующего методы искусственного интеллекта и обработки естественных языков для управления диалогом. В настоящий момент разработка данного программного обеспечения прекращена, а исходные данные удалены. В настоящий момент, звонки на абонентский номер <...>, в том числе с применением средств автоматического дозвонивания, не осуществляются. <...> согласна с нарушением частей 1,2 статьи 18, пунктом 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Заинтересованное лицо - АО «Альфа-Банк», надлежащим образом уведомленное о дате, времени и месте рассмотрения дела № 043/05/18-452/2021 на заседание комиссии по рассмотрению дела представителя не направило, ходатайств не заявляло. АО «Альфа-Банк» представлена письменная позиция (вх. № 3980 от 24.06.2021) из которой следует, что Банк не осуществлял и не инициировал осуществление звонков рекламного характера на абонентский номер <...>, сведения о владельце абонентского номера в системах Банка отсутствуют. Банк не заключал договор с <...> на распространение рекламы банковских продуктов и не владеет информацией о том, кто является рекламодателем и рекламораспространителем спорной информации.

Комиссия Кировского УФАС России, выслушав позицию заявителя, позицию представителя Ответчика, рассмотрев материалы дела, пришла к следующим выводам.

При рассмотрении заявления <...> от 02.04.2021 № б/н (вх. № 2001 от 02.04.2021) установлено, что 02.04.2021 в 10:49 на абонентский номер Заявителя <...> с абонентского номера <...> поступил телефонный звонок с информацией следующего содержания: *«Добрый день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов <...>»*.

Заявителем в антимонопольный орган были представлены следующие документы и сведения:

- согласие на обработку персональных данных, что дает Кировскому УФАС России правовые основания для получения необходимой информации от оператора сотовой связи Заявителя;

- запись телефонного звонка, содержащего информацию: *«Добрый день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов <...>, поступившего на абонентский номер <...> с абонентского номера <...>»*;

- детализированная выписка оператора связи, подтверждающая факт поступления 02.04.2021 в 10:49 звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...>.

Таким образом, при возбуждении дела № 043/05/18-452/2021 Управлением Федеральной антимонопольной службы по Кировской области была учтена специфика надлежащих доказательств при выявлении нарушений частей 1, 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с положениями, установленными пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «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.

Под неопределенным кругом лиц применительно к Федеральному закону «О рекламе» следует понимать тех лиц, которые не могут быть заранее определены в качестве получателей рекламной информации. Исходя из буквального толкования упомянутой нормы права, следует, что квалифицирующим признаком информации как рекламной является именно ее адресованность неопределенному кругу лиц, но не факт непосредственного доведения названной информации до ее получателей.

Согласно пункта 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», 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.

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

Согласно Международному кодексу рекламной практики, принятому Международной торговой палатой в 1937 г., под потребителем рекламы понимается любое лицо, которому адресована реклама или которого она может достичь, вне зависимости от того, является ли он конечным потребителем, торгующим субъектом или пользователем.

Информация: *«Добрый день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов. Ее уникальность заключается в том, что беспроцентный период равен ста дням, то есть три с половиной месяца можно пользоваться средствами банка и не платить проценты. Сумма на карте рассчитывается индивидуально от пяти до пятисот тысяч рублей, важно*

то, что картой можно не только оплачивать покупки, но и снимать наличные также без процентов в любом банкомате, и еще одна важная особенность, с помощью карты «Альфа Банка» Вы можете погасить невыгодные кредиты и кредитные карты других банков, такие условия не предоставляет ни один банк, рассмотрите предложение? <...> Хорошо, всего доброго» поступившая 02.04.2021 в 10:49 по сетям электросвязи, посредством использования телефонной связи (звонка) на абонентский номер Заявителя <...> с абонентского номера <...>, содержит все юридически значимые признаки рекламы, а именно:

- распространена по сетям электросвязи, посредством использования телефонной связи (звонка) на абонентский номер <...>;
- адресована неопределенному кругу лиц (неперсонифицированный характер звонка);
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: АО «Альфа-Банк» и предлагаемым им банковским продуктам, в том числе кредитной карте от Альфа-Банка «сто дней без процентов».

Таким образом, вышеуказанная информация содержит все признаки рекламы, перечисленные в пункте 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», является рекламой и на такую информацию, а также на порядок ее размещения распространяются положения Федерального закона «О рекламе».

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно пункта 35 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» под электросвязью понимаются 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.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал 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 Федеральный 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 рекламодателя/распространителя».

Таким образом, обязанность доказывания наличия предварительного согласия абонента на получение рекламы возложено на рекламодателя/распространителя.

Согласно информации, представленной Заявителем в обращении от 02.04.2021 № б/н (вх. № <...> от 02.04.2021), Заявитель не давал своего согласия на получение рекламной информации с абонентского номера <...>. Кроме того, отсутствие согласия Заявителя на получение спорной рекламы подтверждается письменными пояснениями <...> (вх. № 3736 от 11.06.2021).

Таким образом, распространение спорной рекламы: *«Добрый день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов <...> по сетям электросвязи на абонентский номер <...> <...> в отсутствие согласия абонента на ее получение нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», предусматривающей однозначный запрет на распространение рекламы при отсутствии согласия абонента.*

В соответствии с частью 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 дозвонивания, автоматической рассылки).

Из содержания записи телефонного разговора, произведенной 02.04.2021 в 10:49 между номерами <...> и <...> следует, что в ходе осуществления данного звонка абоненту, использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание), поскольку предоставленный аудиофайл содержит заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность речи человека. Данный вывод подтверждается записью телефонного разговора, представленной Заявителем, письменными и устными пояснениями Заявителя (отражены в протоколе заседания Комиссии от 15.07.2021, в заявлении от 02.04.2021 (вх. № 2001 от 02.04.2021) и письменными и устными пояснениями <...>

и <...> (отражены в протоколе заседания Комиссии от 15.07.2021 и письменных пояснениях (вх. № 4396 от 12.07.2021).

На основании вышеизложенного Комиссией установлено, что телефонный звонок, поступивший 02.04.2021 в 10:49 с абонентского номера <...> на абонентский номер Заявителя <...> и содержащий информацию: «Добрый день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов <...> был осуществлен с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания), что является нарушением части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

На основании пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Согласно пункта 29 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

В связи с этим использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например, путем употребления слов «лучший», «первый», «номер один», должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Поэтому реклама, не сопровождаемая таким подтверждением, должна считаться недостоверной как содержащая не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами (пункт 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе»).

Спорная реклама содержит словосочетания: «<...> у нас для Вас предложение по **самой** выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов. Ее **уникальность** заключается в том, что беспроцентный период равен ста дням, то есть три с половиной месяца можно пользоваться средствами банка и не платить проценты <...>», «<...> с помощью карты «Альфа Банка» Вы можете погасить невыгодные кредиты и кредитные карты

других банков, такие условия не предоставляет ни один банк <...>».

В рассматриваемой рекламной информации для характеристики объекта рекламирования использовано слово «самой» (самой выгодной) в отсутствие объективного подтверждения заявленного критерия, кроме того, в спорной информации говорится об уникальности банковского продукта (кредитной карты), без указания конкретного критерия по которому осуществляется сравнение и которое имеет объективное подтверждение.

Поскольку в материалы дела не представлены документы, подтверждающие достоверность спорной рекламы, реклама: «Добрый день, меня зовут <...>, звоню Вам по важному вопросу, уделите мне одну минуту? <...> Я представляю центр финансовых услуг, у нас для Вас предложение по самой выгодной кредитной карте от «Альфа Банка» сто дней без процентов. Ее уникальность заключается в том, что беспроцентный период равен ста дням, то есть три с половиной месяца можно пользоваться средствами банка и не платить проценты. Сумма на карте рассчитывается индивидуально от пяти до пятисот тысяч рублей, важно то, что картой можно не только оплачивать покупки, но и снимать наличные также без процентов в любом банкомате, и еще одна важная особенность, с помощью карты «Альфа Банка» Вы можете погасить невыгодные кредиты и кредитные карты других банков, такие условия не предоставляет ни один банк, рассмотрите предложение? <...> Хорошо, всего доброго» распространена с нарушением пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель – это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований законодательства Российской Федерации о рекламе по части 1, части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Согласно пункта 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», под рекламораспространителем понимается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно информации, представленной ПАО «Мегафон» (вх. № <...> от 09.04.2021), абонентский номер <...> выделен <...> (ИНН: <...>; ОГРНИП: <...>) на основании договора на оказание услуг связи № <...> от <...>.2021.

Кроме того, исходя из письменных пояснений Ответчика следует, что

определение содержания и распространение спорной рекламы осуществлялось <...> (вх. № <...> от 11.06.2021; вх. № <...> от 12.07.2021).

Исходя из имеющихся в материалах дела документов, а также способа распространения рекламной информации Комиссия Кировского УФАС России приходит к выводу, что рекламодателем и рекламораспространителем вышеуказанной рекламы, исходя из понятия, установленного статьей 3 Федерального закона «О рекламе», является <...> (ИНН: <...>; ОГРНИП: <...>), которая несет ответственность за нарушение требований части 1, части 2 статьи 18, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Порядок выдачи антимонопольным органом предписаний о прекращении нарушения требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлен Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922 (далее – Правила рассмотрения дел).

Согласно пункта 49 Правил рассмотрения дел при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу, обязанному устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно письменным пояснениям <...> (вх. № <...> от 12.07.2021) в настоящее время звонки, содержащие сведения рекламного характера от имени <...> на абонентский номер Заявителя не осуществляются. Данный факт подтверждается пояснениями <...>, озвученными на заседании Комиссии по рассмотрению дела № 043/05/18-452/2021 (отражены в протоколе заседания Комиссии от 15.07.2021) в связи с чем Комиссией Кировского УФАС России принято решение о нецелесообразности выдачи <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в связи с добровольным устранением нарушения.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Комиссия считает необходимым передать материалы уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса

Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении <...>

Руководствуясь статьями 3, 5, 18, и 38 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42 – 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия Кировского УФАС России,