

РЕШЕНИЕ

по делу № 029/05/18-347/2023

Резолютивная часть оглашена «23» мая 2023 года

Решение в полном объеме изготовлено «02» июня 2023 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области (далее по тексту – Архангельское УФАС России, Управление) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Председатель Комиссии	-	Цакулов Ю.Г.	Руководитель Архангельского УФАС России ведущий специалист- эксперт отдела антимонопольного
Члены Комиссии:	-	Биричевский Е.С.	контроля и рекламы Архангельского УФАС России;
		Шевелёв И.В.	ведущий специалист- эксперт отдела антимонопольного контроля и рекламы Архангельского УФАС России,

рассмотрев материалы дела № 029/05/18-347/2023, возбужденного в отношении ООО «Вектор» (далее - Общество) по признакам нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе, ФЗ «О рекламе»),

В присутствии:

Заявителя - Кокшарева М.А.

В отсутствие:

Представителя ООО «Вектор» - лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, надлежащим образом извещенного о месте и времени рассмотрения дела № 029/05/18-347/2023.

УСТАНОВИЛА:

03.03.2023 (рег. № 1779-ЭП/23) в адрес Архангельского УФАС России посредством передачи с электронного адреса: delo@fas.gov.ru Федеральная антимонопольная служба направила заявление К о телефонном звонке рекламного характера, поступившем 03.03.2023 в 12:10 на абонентский номер заявителя +7-911- с номера +7-9653.

В качестве доказательства заявителем представлена аудиозапись следующего содержания:

«- Алло... Алло... Алло.

- Здравствуйте. Максим Александрович?

- Вы кто?

- Меня зовут Анастасия. Я звоню Вам с интересным предложением по открытию расчетного счета. Вам удобно сейчас в двух словах обсудить?

- Что Вы хотите?

- Предложение от Банка для Вас. Позвольте его огласить?

- От какого банка?

- Хорошо... Банк ВТБ, тарифный план называется «На старте». В этот тарифный план входит бесплатное открытие, обслуживание расчетного счета, пять бесплатных платежей в месяц, а также для индивидуальных предпринимателей бесплатный перевод на расчетные карты физических лиц. Также... подходит для индивидуальных предпринимателей. Скажите пожалуйста, Максим Александрович, Вам интересно это предложение, хотите ознакомиться со всеми тарифами?

- Вы с какой компании?

- Я оглашаю предложение от банка.

- Я вопрос задаю, Вы с какой организации?

- Я оглашаю предложение банка ВТБ.

- Вы не понимаете вопроса? Вы непосредственно работник банка или Вы работник какой-то сторонней организации?

- Я оглашаю предложение банка... Всего доброго».

Согласие на получение рекламных звонков К. не давал, в связи с чем, по его мнению, имеются признаки нарушения требований ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

В соответствии с представленной ПАО «ВымпелКом» информацией телефонный номер +7 на основании договора об оказании услуг связи «Билайн» № 811466710 от 19.08.2021 выделен ООО «Вектор» (ИНН 7802897211).

ПАО «Мобильные ТелеСистемы» направило в Управление детализацию оказанных К. услуг связи за 03.03.2023, подтверждающую состоявшийся в 12 часов 10 минут телефонный диалог продолжительностью 85 секунд.

Общество с ограниченной ответственностью «Вектор» (далее – ООО «Вектор», Общество») на запрос Архангельского УФАС России от 31.03.2023 исх. № 1579/23 сообщило следующее.

Общество осуществляет деятельность по привлечению клиентов в банки партнеры, с которыми заключены партнерские соглашения, согласованы коммерческие предложения, условия которых и предлагаются операторами Общества потенциальным клиентам.

Непосредственно номер телефона абонента +7 размещен в открытом доступе, указан как номер телефона ряда организаций, в том числе ООО «Мясные продукты», ООО «АГЕНТСТВО «ЮРПРОФ», ООО «Стройсервис» и т.п.

На указанный номер был совершен звонок с предложением выслушать информацию о коммерческом предложении банка ВТБ. В частности, оператор спросил абонента, «Вам удобно огласить предложение?». На что отказ не был получен. Абонент спросил из какого банка звонок, выслушал предложение по открытию расчетного счета.

Таким образом, абонент дал свое согласие, выслушал сведения

рекламного характера.

ООО «Вектор» сообщило, что к запросу не было приложено заявление К. от 03.03.2023, что не позволило Обществу дать расширенный ответ по обстоятельствам заявления.

Управление опровергает данное утверждение Общества, поскольку вложение (9651340643.doc (37376 байт)) в виде копии заявления К представлено к запросу, направленному на электронный адрес ООО «Вектор» 31.03.2023 в 10:39 и почтой России 31.03.2023 (заказным письмом на 2 листах – запрос, копия заявления К.), о чем в материалах дела имеются соответствующие доказательства.

В соответствии с пунктом 7 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - Правила), утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922, Федеральная антимонопольная служба вправе поручить своему территориальному органу возбудить и (или) рассмотреть возбужденное дело по ходатайству своего территориального органа или по собственной инициативе независимо от места нахождения (места жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, или места распространения рекламы.

В силу пунктов 3 и 4 Правил дела по фактам распространения рекламы, содержащей признаки нарушения ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», возбуждаются и рассматриваются территориальным органом Федеральной антимонопольной службы по месту нахождения (месту жительства) юридического или физического лица, подавшего заявление в антимонопольный орган, указывающее на признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Учитывая изложенное, при поступлении на электронную почту территориального органа письма, содержащего заявление гражданина о нарушении ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», от отправителя «ФАС России» (адрес электронной почты: delo@fas.gov.ru), такое заявление подлежит рассмотрению по существу получившим его территориальным органом в установленный законом срок.

Согласно п. 1 ст. 3 ФЗ «О рекламе» рекламой является 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 соответствии со ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; электросвязь - любое излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи, является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется определенным абонентам.

В силу специфики способа распространения по сетям электросвязи, такая индивидуализация, а именно направление рекламы на конкретный номер лица, предполагается диспозицией ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» и не является обстоятельством, исключающим рекламный характер телефонного звонка.

Кроме того, под неопределенным кругом лиц применительно к ФЗ «О рекламе» следует понимать тех лиц, которые не могут быть заранее определены в качестве получателей рекламной информации.

При этом, 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.

В этой связи при разрешении вопроса относительно рекламного характера той или иной информации необходимо исходить, в том числе, из наличия либо отсутствия в тексте такой информации указания на ее конкретного получателя.

Отсутствие в тексте информации какого-либо указания на средства индивидуализации, позволяющие идентифицировать ее получателя, позволяет говорить о том, что названная информация адресована неопределенному кругу лиц, вне зависимости от того, каким количеством лиц она была получена.

При этом в случае направления посредством телефонного звонка информации, содержащей сведения о товарах, услугах, мероприятиях конкретного лица или о самом лице (сведения об объекте рекламирования), такая информация может признаваться рекламой, если она носит обобщенный характер, способна формировать интерес к данному объекту рекламирования не только непосредственно у лица,

которому поступила такая информация, но и у иного лица. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на личное обращение (упоминание имени и отчества абонента), представляют интерес для неопределенного круга лиц и являются рекламой.

В распространенной рекламе отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Рассматриваемая реклама не является персональным предложением заявителю, а направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – услугам банка ВТБ (в том числе предложение по открытию расчетного счета, тарифному плану «На старте», включающим бесплатное открытие и обслуживание расчетного счета, пять бесплатных платежей в месяц, для индивидуальных предпринимателей бесплатный перевод на расчетные карты физических лиц и др.), имеет целью формирование и поддержание интереса к нему и его продвижению на рынке, т.е. отвечает законодательному определению рекламы, приведенному в п. 1 ст. 3 ФЗ «О рекламе».

Согласно ч. 11 ст. 5 ФЗ «О рекламе» при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства, законодательства о государственном языке Российской Федерации.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно поступившему заявлению Кокшарева М.А., владельца телефонного номера +7-911, согласие на получение рекламы он не давал, в связи с чем усматриваются признаки нарушения требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Учитывая изложенное, спорная информация распространена с

признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Абонентский номер +7 выделен ООО «Вектор» в соответствии с договором на оказание услуг связи «Билайн» № 811466710 от 19.08.2021. Таким образом, рекламодателем рассматриваемой информации является ООО «Вектор» (ИНН 7802897211).

В соответствии с ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель (лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств – п. 7 ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

Согласно пояснениям ООО «Вектор» общество осуществляет деятельность по привлечению клиентов в банки партнеры, с которыми заключены партнерские соглашения, согласованы коммерческие предложения, условия которых и предлагаются операторами ООО «Вектор» потенциальным клиентам.

Непосредственно номер телефона абонента +7 размещен в открытом доступе, указан как номер телефона ряда организаций, в том числе ООО «Мясные продукты», ООО «Агентство Юрпроф», ООО «Стройсервис».

На указанный номер был совершено звонок предложением выслушать информацию о коммерческом предложении банка ВТБ. В частности, оператор спросил абонент. «Вам удобно огласить предложение?» На что отказ получен не был. Абонент спросил, из какого банка звонок, выслушал предложение по открытию расчетного счета.

Таким образом, по мнению общества, абонент дал свое согласие, выслушал сведения рекламного характера.

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.

В соответствии с пунктами 1, 2, 3 статьи 3 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.

Объект рекламирования - 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.

Товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Как указано в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 № 4-П реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок Российской Федерации.

Согласно Международному кодексу рекламной практики 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.

Экономической целью размещения рекламы для лица, осуществляющего производство, реализацию товара (работ, услуг), является продвижение и продажа товара (работ, услуг) оптовому покупателю и конечному потребителю.

Рассматриваемая информация распространена посредством подвижной радиотелефонной связи путем телефонного звонка, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования — услуги компании ПАО «ВТБ», формирует и поддерживает интерес к объекту рекламирования и его продвижение на рынке, т.е. отвечает законодательному определению рекламы, приведенному в п. 1 ст. 3 Закона о рекламе.

Согласно ч. 11 ст. 5 Закона о рекламе при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства, законодательства о государственном языке Российской Федерации.

В силу требований, установленных ч. 1 ст. 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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Понятие адресата содержится в ст. 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи», согласно которому адресат - это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», абонент - это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Таким образом, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений по передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями сообщений.

В п. 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 заявителя К проживающего в г. Северодвинске Архангельской области и сообщившей антимонопольному органу о том, что он не давал

согласия на получение вышеприведенного рекламного звонка. Поскольку от рекламораспространителя — ООО «Вектор», в адрес антимонопольного органа не поступало доказательств получения от абонента К. предварительного согласия на распространение рассматриваемой рекламы. Таким образом, следует признать, что в данном случае согласие абонента на получение рекламы отсутствует.

Рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

При этом рекламораспространителем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

Инициатором телефонного звонка с предложением своих услуг без предварительного согласия абонента является ООО «Вектор», что подтверждается материалами дела и обществом не отрицается.

Заявитель К утверждает, что не давал согласия на распространение рекламы путем осуществления рекламных звонков от отправителя ООО «Вектор».

Таким образом, распространение указанной рекламы противоречит требованиям части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Документов, материалов, указывающих, что ООО «Вектор» приняты достаточные меры по соблюдению требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе в Архангельское УФАС России не предоставлено.

Согласно [п. 4 ст. 3](#) Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Реклама, направленная на абонентский номер +7 посредством телефонного звонка с предложением услуг компании ООО «Вектор», поступившего 03.03.2023 в 12:10 с телефонного номера +7--965134-06-43 с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе, является ненадлежащей.

Таким образом, Комиссией Архангельского УФАС России установлено, что в действиях ООО «Вектор» содержится нарушения части статьи 18 Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 43-49 Правил, Комиссия Архангельского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, направленную на абонентский номер +7 посредством телефонного звонка с предложением услуг, поступившего 03.03.2023 в 12:10 с телефонного номера +7, поскольку такая реклама нарушает требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

2. Признать ООО «Вектор» (ИНН: 7802897211) рекламодателем, нарушившим требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

3. Выдать предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе;

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Архангельского 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.

Поддача заявления о признании недействительным решения антимонопольного органа не приостанавливает исполнение решения, предписания, если судом или арбитражным судом не будет вынесено определение о приостановлении исполнения решения, предписания. Постановление антимонопольного органа о применении мер административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе может быть обжаловано, оспорено в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Председатель комиссии

Ю.Г. Цакулов

Члены комиссии

Е.С. Биричевский

И.В. Шевелёв