

**Управление Федеральной антимонопольной службы
по Республике Коми**

Определение

**О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА № 011/05/18-437/2020 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ**

15 июня 2020 года

№ 03-01/5141

г. Сыктывкар

ООО «АН «Аркада-Стиль»

Карла Маркса пр-т,
д. 41, корп. 10, каб. 25,
г. Омск, Омская обл.,
644042

ПАО «МегаФон»

Оружейный пер., д. 41,
г. Москва, 127006

<...>

(по адресу)

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе <...>, рассмотрев обращение <...> от 14.04.2020 (вх. № Р-165 от 16.04.2020) по факту нарушения требований Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе),

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило обращение <...> (далее – <...>, заявитель) от 14.04.2020 (вх. № Р-165 от 16.04.2020) о распространении 14.04.2020 в 10 часов 40 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер заявителя <...> рекламной информации, согласие на получение которой он не давал.

В соответствии с положениями, установленными п. 1 ст. 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.

Согласно п. 2 ст. 3 Закона о рекламе 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.

Заявителем приложена аудиозапись телефонного разговора следующего содержания:

«– Алло.

– Здравствуйте.

– Да, здравствуйте.

– Меня зовут <...>, я помощник <...> – эксперта в области антикризисных мер в бизнесе и ментора номер один в России. Вам удобно сейчас говорить?

– Мне это неинтересно вообще.

– Скажите, Вам же актуально поддерживать уровень дохода и развития бизнеса даже в эпоху пандемии коронавируса?

– А с чего Вы взяли, что у меня есть бизнес?

– <...> разработал новый обучающий курс «Антивирус», который поможет решить вопросы по развитию бизнеса в кризис или вывести его из пике. Интересно подробнее узнать о программе?

– Я ответил уже.

– Тогда давайте Вам позвонит менеджер <...> и более подробно...

– Нет».

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством телефонного звонка;

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования: эксперту в области антикризисных мер в бизнесе <...>, обучающему курсу «Антивирус», формирование или поддержание интереса к ним, и их продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством звонка на абонентский номер заявителя, является рекламой (далее –

рассматриваемая реклама).

В силу положений, 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. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. 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.

<...> указывает, что согласия на получение рассматриваемой рекламы им не давалось. Из представленной аудиозаписи телефонного разговора также не следует, что абонент выразил согласие на получение рекламной информации.

При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама размещена с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

В рассматриваемой рекламе, в том числе сообщается, что <...> является ментором номер один в России.

В соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 5 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.

В п. 29 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указано, что при рассмотрении дел о признании рекламы недостоверной судам необходимо исходить из следующего. 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 Закона о рекламе).

Рассматриваемая реклама сообщает, что <...> является номером один в России, однако не содержит указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

В связи с чем, рассматриваемая реклама размещена с признаками нарушения требований п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, ответственность несет рекламодатель.

В силу ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе, ответственность несет рекламопроизводитель.

В соответствии с п. 8 ст. 38 Закона о рекламе рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в частях 6 и 7 настоящей статьи, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

Из имеющихся материалов усматривается, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является Общество с ограниченной ответственностью «Агентство недвижимости «Аркада-Стиль», адрес места нахождения: 644042, Омская обл., г. Омск, пр-т Карла Маркса, д. 41, корп. 10, каб. 25, ОГРН 1065504052624, ИНН 5504116733, КПП 550401001 (далее – ООО «АН «Аркада-Стиль»).

Абонентский номер заявителя входит в ресурс нумерации оператора связи ПАО «МегаФон». В связи с чем, усматривается необходимость привлечения ПАО «МегаФон» к участию в деле в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах.

На основании изложенного, руководствуясь п. 2 ч. 1 ст. 33, ч. 1, 2 ст. 36 Закона о рекламе, пунктами 20, 24 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением

Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, п. 3.25 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 011/05/18-437/2020 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18, п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

2.1. заявителя – <...>;

2.2. лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, – ООО «АН «Аркада-Стиль», адрес места нахождения: 644042, Омская обл., г. Омск, пр-т Карла Маркса, д. 41, корп. 10, каб. 25, ОГРН 1065504052624, ИНН 5504116733, КПП 550401001.

3. Привлечь к участию в рассмотрении дела в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, – ПАО «МегаФон», адрес места нахождения: 127006, г. Москва, Оружейный пер., д. 41, ОГРН 1027809169585, ИНН 7812014560, КПП 770701001.

4. Назначить дело № 011/05/18-437/2020 к рассмотрению **на 15 июля 2020 года на 11 часов 00 минут** по адресу: Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Интернациональная, д. 160, корпус А.

5. **ООО «АН «Аркада-Стиль» в срок не позднее 13 июля 2020 года** представить следующие надлежащим образом заверенные копии документов и письменную информацию:

5.1. Копию устава ООО «АН «Аркада-Стиль» со всеми изменениями, дополнениями и приложениями на дату настоящего определения.

5.2. О рекламодателе, рекламопроизводителе и рекламораспространителе рассматриваемой рекламы (с указанием по каждому такому лицу: полного наименования, адреса места нахождения, Ф.И.О. руководителя, тел./факса – для юридических лиц; Ф.И.О., адреса места регистрации – для физических лиц).

5.3. Копии всех документов со всеми изменениями, дополнениями и

приложениями (в том числе, приказов, распоряжений, заявок, договоров, счетов, счетов-фактур, платежных поручений, актов выполненных работ, электронной переписки), опосредующих производство и распространение рассматриваемой рекламы.

5.4. Письменные пояснения каждого последовательно совершенного действия, направленного на производство и распространение рассматриваемой рекламы.

5.5. Поясняющие, кто определил содержание рассматриваемой рекламы, её наполнение, кем, когда и каким образом одобрена (утверждена, согласована) реклама; в случае если реклама не утверждалась и не согласовывалась, представьте соответствующую поясняющую письменную информацию с указанием причин непринятия мер по согласованию.

5.6. О периоде распространения рассматриваемой рекламы, с указанием дат начала и окончания распространения; если распространение продолжается на дату представления ответа – с указанием соответствующей поясняющей информации и даты начала распространения.

5.7. О территории (укажите субъекты Российской Федерации) распространения рассматриваемой рекламы.

5.8. О причинах размещения рассматриваемой рекламы без учёта требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

5.9. О должностном лице ООО «АН «Аркада-Стиль», ответственном за соблюдение Обществом рекламного законодательства применительно к рассматриваемой ситуации (с приложением копий приказа о назначении на должность, должностной инструкции, служебного контракта (договора, соглашения) со всеми дополнениями, изменениями на дату представления документов и указанием сведений о фактическом месте жительства должностного лица).

5.10. Письменные объяснения должностного лица, указанного в пункте 5.9 настоящего определения, поясняющие обстоятельства распространения рассматриваемой рекламы в нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, в том числе входил ли в должностные обязанности указанного должностного лица контроль за соответствием распространяемых рекламных материалов требованиям рекламного законодательства в период распространения рассматриваемой рекламы, со ссылкой на должностную инструкцию.

5.11. Паспортные данные (копию с 2-ой по 7-ую страницы паспорта) должностного лица, указанного в пункте 5.9 настоящего определения, с указанием даты и места рождения, адреса регистрации по месту жительства.

6 . ПАО «МегаФон» в срок не позднее 13 июля 2020 года представить следующие надлежащим образом заверенные копии документов и письменную информацию:

6.1 Копию документа, подтверждающего принадлежность абонентского номера <...> (копию договора на предоставление услуг связи, иное).

6.2. Выписку о телефонных соединениях (с указанием точного времени телефонного соединения) на дату – 14.04.2020, отражающую поступление звонков на абонентский номер <...>, зарегистрированный на <...>, с абонентского номера <...>.

7 . <...> вправе явиться лично (с паспортом) и (или) обеспечить явку представителя (с надлежащим образом оформленной доверенностью) для участия в рассмотрении дела либо сообщить о возможности рассмотрения дела в свое отсутствие **не позднее 13 июля 2020 года**, предварительно на электронный адрес: to11@fas.gov.ru и направить такое обращение по почте.

8 . **ООО «АН «Аркада-Стиль»** вправе обеспечить явку представителя (с надлежащим образом оформленной доверенностью) для участия в рассмотрении дела либо сообщить о возможности рассмотрения дела в отсутствие представителя **не позднее 13 июля 2020 года**, предварительно на электронный адрес: to11@fas.gov.ru и направить такое обращение по почте.

Примечание:

При ответе на настоящее определение необходимо соблюдение нумерации пунктов, по приложениям необходимо указать, к какому пункту определения они прилагаются, с указанием номера пункта.

В случае отсутствия документов и письменной информации по отдельным пунктам настоящего определения, укажите на их отсутствие с пояснением причин отсутствия и указанием источника, где запрашиваемое может быть получено.

Представленное на определение должно быть подписано уполномоченным лицом, прилагаемые копии надлежащим образом заверены, подтверждена их достоверность и полнота.

В соответствии с ч. 6 ст. 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных законодательством о рекламе, а равно представление

таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо представление недостоверных сведений (информации) - влечет наложение административного штрафа.

Приложение в адрес ПАО «МегаФон»: копия согласия <...> на получение антимонопольным органом информации по абонентскому номеру на 1 л. в 1 экз.

Председатель комиссии

<...>