

РЕШЕНИЕ

по делу № 021/05/18-368/2022

01 июня 2022 года г. Чебоксары

Комиссия Чувашского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения Федерального закона от 13.06.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Комиссия) в составе: председатель Комиссии: "..."

члены Комиссии: "...", рассмотрев дело № 021/05/18-368/2022, возбужденное в отношении ИП Булатова М.И.(ИНН 550406969634) по признакам нарушения частей 1, 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), в отсутствие лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Чувашским УФАС России в порядке части 2 статьи 36 Закона о рекламе возбуждено дело по признакам нарушения требований частей 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе в отношении ИП Булатова М.И.(ИНН 550406969634) . Основанием для возбуждения дела послужило поступившее 16.03.2022 (вх. № 2552-ЭП/22) заявление гражданина "... (далее – Заявитель) с обращением о получении неправомерного звонка рекламного характера. Согласно заявлению, на выделенный Заявителю ПАО «МегаФон» номер мобильного телефона ("...") 15.03.2022 в 13 час. 53 мин. поступил входящий вызов с номера ("..."), согласно представленной Заявителем аудиозаписи, содержащий следующее: «-Здравствуйте, меня зовут Елена. Вам сейчас удобно говорить? Буквально одну, две минуты. - Слушаю. Как Ваша фамилия?

- Вам предоставлена возможность получить карту с рассрочкой «Халва» от «Совкомбанка», с лимитом до 650 тыс. рублей. Готовы представить заявку? -Как Ваша фамилия? - Добрый день, меня зовут Анна. Я менеджер по банковским продуктам. Скажите, Вас больше интересуют снятие наличных? Или покупка в магазинах в рассрочку без процентов? - Вы Анна, или Елена? - Елена - это авто робот, а потом подключается оператор и разговаривает с Вами. Я человек. - Еще раз: какой банк? - «Совкомбанк». - Вы понимаете, что нарушаете части 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе? Во - первых, без получения согласия от меня, а во - вторых,

совершаете это при помощи автоматизированных систем дозвона».

При этом Заявитель указывал, что не давал согласия на получение данного звонка рекламного характера. Из представленного ответа ПАО «МегаФон» установлено о подтверждении 15.03.2022 в 13 час. 53 мин. телефонного соединения на абонентский номер ("...") с абонентского номера ("..."). Из информации ПАО «Ростелеком» установлено, что с 26.01.2022 по настоящее время абонентский номер телефона ("...") выделен в пользование индивидуальному предпринимателю Булатову Михаилу Игоревичу (ИНН 550406969634) согласно договору от 26.01.2022 № 7549008. Из информации, полученной от ИП Булатова М.И., установлено, что номер сотовой связи, на который последним был осуществлен звонок, получен из общедоступных источников сети «Интернет».

В этой связи, доказательства получения предварительного согласия Заявителя у ИП Булатова М.И. отсутствуют.

Вместе с тем ИП Булатов М.И. полагает, что документального подтверждения получения предварительного согласия в данном случае не требуется. ИП Булатов М.И. указывает, что согласно аудиозаписи телефонного соединения, дозвон до клиента (Заявителя) предварительно был осуществлен силами программного комплекса, и уже после успешного телефонного соединения, подключился работник отдела продаж, который пытался получить согласие на прослушивание рекламной информации, поскольку цель данного звонка заключалась именно в получении предварительного согласия. Исследовав, представленные в материалы дела документы и доказательства, Комиссия пришла к следующим выводам. Под рекламой, определенной частью 1 статьи 3 Закона о рекламе, понимается 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. Объектом рекламирования, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3), может 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. Рассматриваемая информация отвечает всем признакам рекламы, применительно к пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе. Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе. Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе определено, что распространение рекламы посредством использования телефонной, факсимильной,

подвижной радиотелефонной связи допускаются 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. Таким образом, рекламодатель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе. Указанное согласуется с правовой позицией, изложенной в пункте 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", из которой следует, что 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 рекламодателя.

В соответствии с данной нормой, согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента и получить возможность подтверждения заполнения им такого согласия

Кроме того, Закон о рекламе устанавливает однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента и на использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки). Согласно методическим рекомендациям ФАС России (письмо от 26.12.2019 N ДФ/114009/19 "О

применении части 2 статьи 18 ФЗ "О рекламе"), запись телефонного разговора, предоставленная абонентом антимонопольному органу, содержащая в начале такого разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, предоставляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание). В соответствии с аудиозаписью, представленной Заявителем, следует об использовании средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание). Частью 2 статьи 18 Закона о рекламе установлено, что не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозванивания, автоматической рассылки). Согласно части 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение статьи 18 данного закона несет рекламораспространитель. Рекламораспространитель - это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (статья 3 Закона о рекламе).

Материалами дела установлено, что инициатором осуществления звонка явился ИП Булатов М.И., который, по смыслу Закона о рекламе, является рекламораспространителем.

Следовательно, обязанность предоставить согласие абонентов на получение рассматриваемого рекламного звонка относится исключительно к сфере ответственности ИП Булатова М.И. Исходя из текста телефонного соединения, усматривается предложение в получении карты с рассрочкой «Халва» от «Совкомбанка», т.е. содержится привлечение внимания потенциального потребителя к объекту рекламирования.

Вместе с тем, из жалобы следует, что согласия на получение рекламы Заявитель не давал.

Доказательств, подтверждающих предварительное согласие Заявителя на получение рекламы посредством электросвязи от ИП Булатова М.И., не представлено.

Как и не представлено доказательств осуществления телефонного звонка исключительно на телефонный номер одного абонента - Заявителя.

В этой связи, ИП Булатов М.И. осуществил звонок рекламного характера

Заявителю в нарушение требования частей 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе. В соответствии с частью 1 пункта 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган вправе выдавать рекламоделателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям, операторам рекламных систем обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Из информации ИП Булатова М.И. следует, данный звонок был осуществлен единожды. Таким образом, Комиссия не находит оснований для выдачи ИП Булатову М.И. предписания о прекращении нарушения частей 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе. Руководствуясь частью 2 пункта 1, частью 1 пункта 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 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 N 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать факт поступления 15.03.2022 в 13 час. 53 мин. на номер мобильного телефона ("...") входящего вызов с номера ("...") нарушением частей 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе.

2. Признать ИП Булатова Михаила Игоревича (ИНН 550406969634) нарушившим части 1,2 статьи 18 Закона о рекламе. 3. Не выдавать ИП Булатову М.И. предписание о прекращении нарушения Закона о рекламе. 4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ИП Булатова М.И.

Председатель Комиссии "..."

Члены Комиссии: "..."

Решение в полном объеме изготовлено 30.05.2022 и может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

2022-4578