

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 063/05/18-189/2022

14 апреля 2022 г.
г. Самара

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии –,

Члены Комиссии –,

... ..

рассмотрев дело № 063/05/18-189/2021, возбужденное в отношении ИП ... по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — ФЗ «О рекламе») посредством видеоконференцсвязи,

в отсутствии представителей:

заявителя – ... (г.

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП ... , а также отчетом электронной почты от 15.03.2022 г.

заинтересованного лица – _____

эксперта – _____

переводчика – _____

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее - Самарское УФАС России) поступило обращение гр. ... (вх. № 262-ЭП от 12.01.2022 г.), направленное по электронной почте, о нежелательном звонке рекламного характера 12.01.2022 г. в 12:40 с номера телефона ... на номер ... , содержащего предложение по предоставлению карты рассрочки.

Заявитель приложил к заявлению свое согласие на получение Самарским

УФАС России информации о детализации счета, телефонных соединениях, смс-сообщениях, а также иных переданных данных на абонентский номер ... в сети оператора сотовой связи ПАО «Вымпелком», а также аудиозапись звонка.

Самарским УФАС России был составлен акт осмотра аудиозаписи № 1 от 21.01.2022г.

Стенограмма записи (З- звонивший; П – получатель звонка):

З: - Алло.

П: - Да.

З: - Добрый день. Меня зовут Алёна. Скажите, пожалуйста, как я могу к вам обращаться?

П: - А вы по какому вопросу звоните?

З: - Хочу вас обрадовать. Вы ранее пользовались услугами платежных систем Мастеркард и Виза, и в качестве благодарности за ваше доверие мы делаем вам подарок – это карта рассрочки, <...> процентов по ней платить не нужно, так как она не является кредитной. Картой покупки оплачиваются сразу без учета процентов <...>, тем более по карте предусмотрено пожизненное бесплатное обслуживание, то есть за карту не надо будет платить ни сейчас, ни <...>. Для уточнения места получения вашей карты оставайтесь на линии.

Сигналы звуковые.

З: - Здравствуйте. В каком городе вам удобно получить карту?

П: - Я не хочу получать карту. Зачем?

<...> - неразборчиво

Самарским УФАС России был направлен запрос в адрес ПАО «Вымпелком» (исх. № 41/22/8 от 24.01.2022 г.) В своем ответе ПАО «Вымпелком» (вх. № 1105-ЭП/22 от 28.01.2022 г.) подтвердило принадлежность абонентского номера ... на основании услуг подвижной радиотелефонной связи. Согласно информации о детализации счета о телефонных соединениях и смс-сообщениях, переданных по абонентскому номеру ... , за период с 12.01.2022 00:00 по 12.01.2022 23:59 на телефонный номер Свиридова Н.А. поступил звонок с номера

Самарским УФАС России был направлен запрос (исх.№ 40/22/8 от 24.01.2022 г.) в адрес ПАО «Мегафон», являющемуся оператором сотовой связи, закрепленному за абонентским номером

В своем ответе ПАО «Мегафон» (вх. № 1152-ЭП-ДСП/22 от 31.01.2022 г.) сообщило, что абонентский номер ... на основании договора об оказании услуг связи «ПАО «Мегафон» № 219203150 от 20.12.2021 г. выделен индивидуальному предпринимателю ... (...

Статья 3 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») определяет, что реклама – это 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 поддержания интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии с частью 1 статьи 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Кроме того, 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Таким образом, полученный гр. ... звонок с абонентского номера ..., содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе», рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 ФЗ «О рекламе».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 24, 25 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Самарского УФАС России возбудила производство по делу № 063/05/18-189/2022 по признакам нарушения рекламного законодательства, назначила рассмотрение дела на 14.04.2022 г.

На дату рассмотрения дела № 063/05/18-189/2022, запрошенные Самарским УФАС России документы и сведения от ИП ... не поступили.

Рассмотрев материалы дела № № 063/05/18-189/2022, Комиссия Самарского УФАС России пришла к следующим выводам.

Согласно пункта 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе», реклама – это информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «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.

Из определения рекламы, содержащегося в статье 3 ФЗ «О рекламе», следует, что для признания информации рекламой она должна одновременно выполнять несколько условий, а именно:

- быть распространённой любым способом, в любой форме;
- быть адресованной неопределённому кругу лиц;
- быть направленной на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Поскольку реклама – это распространённая для неопределённого круга лиц информация, наделённая определенными признаками, то ФЗ «О рекламе» устанавливает определенные требования к рекламе именно как к информации, к ее содержанию.

Согласно письма ФАС России от 27.12.2017 № АК/92163/17 рекламой признается информация, позволяющая четко обозначить, индивидуализировать конкретный объект рекламирования, выделить его среди однородных товаров и сформировать к нему интерес в целях продвижения на рынке, в том числе в случае размещения такой информации на рекламных конструкциях.

Информация, не содержащая указания на объект рекламирования, в том числе наименования организации, названий товаров (работ, услуг), средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которые позволяют выделить конкретное лицо или конкретный товар среди множества однородных, не направленная на их продвижение на рынке и не формирующая интереса к ним, не является рекламой, поскольку такая информация не содержит объекта рекламирования.

Из письма ФАС России от 24.01.2011 г. № АК/1829 «О разграничении понятий вывеска и реклама» следует, что в соответствии с частью 1 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации товаром по договору купли-

продажи могут быть любые вещи, не изъятые из оборота.

Вместе с тем, согласно части 3 данной статьи условие договора купли-продажи о товаре считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

Кроме того, в соответствии с частью 1 статьи 467 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если по договору купли-продажи передаче подлежат товары в определенном соотношении по видам, моделям, размерам, цветам или иным признакам (ассортимент), продавец обязан передать покупателю товары в ассортименте, согласованном сторонами.

В рассматриваемом случае антимонопольным органом установлено, что отсутствует обязательный для рекламы признак - быть направленной на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В частности, спорный телефонный разговор не содержит каких-либо сведений об объекте рекламирования.

Из анализа поступившего звонка Комиссия Самарского УФАС России пришло к выводу, что существо разговора сводится к предложению получения подарка карты рассрочки, без индивидуализации конкретного товара – какой именно карты и карты какого банка.

Таким образом, системный анализ гражданского законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что объектом рекламирования может быть тот товар, предназначенный для продажи и иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров. Соответственно, реклама товара всегда представляет собой информацию о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы однородных товаров.

При рассмотрении стенограммы аудиозаписи, Самарским УФАС России не установлено наличия объекта рекламирования, который можно выделить среди группы однородных, при осуществлении звонка.

В связи с этим, Комиссия Самарского УФАС России считает, что осуществленный заявителю ... звонок с номера ... не может быть определен как реклама, поскольку невозможно выделить объект рекламирования.

Учитывая изложенное, Комиссия Самарского УФАС России приходит к выводу, что поступивший нежелательный звонок с номера ... на номер ..., не является нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

На основании абзаца «а» пункта 40 Правил рассмотрение дела подлежит прекращению антимонопольным органом в случае неподтверждения в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь абзацем «а» пункта 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

О П Р Е Д Е Л И Л А:

Производство по делу № 063/05/18-189/2022 прекратить.

Председатель Комиссии

...

Члены

...