

РЕШЕНИЕ

по делу №074/05/18-1680/2021

13 июля 2021 года

г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в составе (далее - Комиссия):

председателя Комиссии: <...> – заместителя руководителя Челябинского УФАС России;

<...> – начальника отдела контроля торгов и органов власти Челябинского УФАС России;

членов Комиссии: <...> – специалиста — эксперта отдела контроля торгов и органов власти Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело по делу № 074/05/18-1680/2021, возбужденное по факту поступления СМС-сообщения рекламного характера без предварительного согласия абонента с признаками нарушения Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) рассмотрено заявление физического лица (вх. №5475-ИП/21 от 19.05.2021) по факту поступления 16.04.2021 в 14:38 на телефонный номер <...> СМС-сообщения с рекламой: «Поездка на такси за рубль! Закажите такси в Челябинске по номеру 8351245555 до 19.04 и за поездку до 250 руб. платите всего 1 руб.» от отправителя под буквенным обозначением «Vezet» без предварительного согласия абонента.

В качестве доказательства заявителем представлен скриншот СМС-сообщения.

Согласно сведениям, представленным заявителем, оператором связи телефонного номера <...> является ООО «Т2 Мобайл».

ООО «Т2 Мобайл» представило письменные пояснения, согласно которым направление СМС-сообщения 16.04.2021 абоненту <...> от отправителя под буквенным обозначением «Vezet» осуществляло Общество с ограниченной ответственностью «СМС Трафик» (далее — ООО «СМС Трафик»)

Согласно сведениям, представленными ООО «СМС Трафик» инициатором СМС-сообщения, направленного абоненту <...> от отправителя под буквенным обозначением «Vezet», является Общество с ограниченной ответственностью «Севен Технолоджи (далее — ООО «Севентех»; <...>).

ООО «СМС Трафик» направлен запрос ООО «Севентех» о получении предварительного согласия абонента <...> на СМС-сообщения рекламного характера от отправителя под буквенным обозначением «Vezet».

ООО «Севентех» перенаправило ответ Общества с ограниченной ответственностью «Лидер» (далее — ООО «Лидер»), согласно которому Общество является оператором информационной системы «ВЕЗЁТ. Сервис заказа поездок», основная функция которой – предоставление возможности заказывать услуги перевозки легковым такси. Правила

пользования информационной системой для лиц, желающих воспользоваться предоставляемыми услугами по заказу такси, опубликованы в сети Интернет по адресу <https://vezet.ru/oferta>. Согласно данным правилам (пункт 2.3. Оферты), направляя Заявку Оператору (по телефону, через Сайт, социальные сети или через иной способ коммуникации), Пользователь считается принявшим настоящую Оферту в полном объеме, без исключений или оговорок. Пользователь понимает и принимает тот факт, что Оферта может быть в любое время изменена в одностороннем порядке, без специального уведомления Пользователя. Согласно пункту 3.3 правил, Пользователь дает Оператору безоговорочное согласие на получение СМС и электронных сообщений информационного характера от Оператора. Абонент <...> является пользователем информационной системой «ВЕЗЁТ. Сервис заказа поездок». Последняя поездка была совершена 08 февраля 2021 года (с 13:35:11 до 13:49:55 местного времени). Таким образом, приняв все условия оферты и используя сервис для вызова такси, абонент <...> выразил согласие на получение сообщений.

В ответ на запрошенные Определением сведения ООО «Лидер» представило письменные пояснения, согласно которым 17 мая 2021 года единственным участником Общества — ООО «Столица ДС» (<...>) принято решение о ликвидации ООО «Лидер» и назначения ликвидатора (Свидетельство об удостоверении решения единственного участника юридического лица от 17.05.2021).

16 апреля 2021 года Обществом через поставщиков услуг (операторов связи) была осуществлена рассылка СМС-сообщения абоненту <...> с текстом: «Поездка на такси за рубль! Закажите такси в Челябинске по номеру 8351245555 до 19.04 и за поездку до 250 руб. платите всего 1 руб.», цель которой информирование пользователя сервиса «ВЕЗЁТ» о возможности оплатить поездку в размере 1 рубля.

Согласно данным Общества абонент <...> являлся пользователем информационной системой «ВЕЗЁТ. Сервис заказа поездок». Последняя поездка была совершена 08 февраля 2021 года (с 13:35:11 до 13:49:55 местного времени).

Таким образом, приняв все условия оферты и используя сервис для вызова такси, абонент <...> выразил согласие на получение сообщений.

Кроме того СМС-сообщение с текстом: «Поездка на такси за рубль! Закажите такси в Челябинске по номеру 8351245555 до 19.04 и за поездку до 250 руб. платите всего 1 руб.» не обладает всеми признаками рекламы в силу следующего:

- СМС-сообщение было персонализированным, то есть направлено конкретному абоненту, являющегося клиентом Общества;
- выбранный Обществом способ/средство распространение информации (отправка СМС-сообщения на конкретный телефонный номер) клиенту не позволяет третьим лицам получить к ней доступ. Только по воле самого клиента.

В настоящее время, находясь в стадии ликвидации и не осуществляя хозяйственную деятельность, Общество не является оператором информационной системы «ВЕЗЁТ. Сервис заказа поездок», не обладает правами доступа к информационной базе с данными абонентов, ранее использованных для осуществления рассылок.

Рассмотрение заявления и материалов приводит к следующим выводам.

Заявителю 16 апреля 2021 года в 14:38 на его телефонный номер <...> поступило СМС-сообщение с рекламой: «Поездка на такси за рубль! Закажите такси в Челябинске по номеру

8351245555 до 19.04 и за поездку до 250 руб. платите всего 1 руб.» от отправителя под буквенным обозначением «Vezet» без предварительного согласия абонента.

Согласно части 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» от 13 марта 2006 года № 38 под рекламой 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 продвижения на рынке.

Информация, которая поступила заявителю посредством СМС-сообщения, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к услугам перевозки легковым такси.

Таким образом, информация, которая поступила заявителю посредством СМС-сообщения, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей.

В силу части 1 статьи 18 Закона о рекламе распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

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

Абонент, согласно статье 2 Федерального закона «О связи», это пользователь услуг связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки, в случае осуществления рассылки по его инициативе, не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно Письму ФАС России от 11.11.2019 № ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» Федеральный закон «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламодателя. При этом согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58).

ООО «Лидер» указывает, что Согласие абонента <...> на получение СМС-сообщений было получено путем направления абонентом заявки Оператору «ВЕЗЕТ. Сервис заказа поездок», однако, возможности отказаться от СМС-рассылки и при этом воспользоваться услугами перевозки легковым такси не представляется возможным.

Таким образом, для желающих воспользоваться услугами заказа такси, отказаться на получение СМС и электронных сообщений невозможно, направив заявку на вызов такси, абонент автоматически дает согласие на получение СМС-рассылки.

Рекламная рассылка в таких условиях противоречит принципу добровольности.

В связи с вышеизложенным, Челябинское УФАС России критически отнеслось к представленному согласию.

Таким образом, распространение указанной СМС-рекламы противоречит части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

На основании части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем следует признать ООО «Лидер» (<...>), как лицо, осуществившее распространение рекламы.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 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, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ООО «Лидер» 16.04.2021 в 14:38 на телефонный номер <...> посредством направления СМС-сообщения рекламного характера от отправителя под буквенным обозначением «Vezet» без предварительного согласия абонента, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».
2. Выдать ООО «Лидер» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Челябинского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Лидер»

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.