

ИП <...>

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА № 024/05/28-1594/2019 ПО ПРИЗНАКАМ
НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«12» сентября 2019 года
Красноярск

Г.

Председатель Комиссии Красноярского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе, <...>, заместитель руководителя управления – начальник аналитического отдела, рассмотрев рекламу, распространяемую индивидуальным предпринимателем <...>.

УСТАНОВИЛ:

В адрес Красноярского УФАС России поступило заявление физического лица (далее – Заявитель) (вх. № 2310 от 13.02.2019) по факту получения 01.02.2019 в 13:59, в 15:21 и в 15:37, 02.02.2019 в 14:09 на используемый им абонентский номер <...> -902-977-08-37 от абонента под идентификатором EniseyAuto рекламы в виде смс-сообщений следующего содержания: «Ваш персональный РАЗОВЫЙ купон № 3213875 дающий право на получение скидки ил подарков на сумму до 30 000 рублей при покупке автомобиля»; «Автосалон Енисей Киa! Мы находимся: г. Красноярск, ул. Партизана Железняка, 35 «А». Контактный тел: 73912346176»; «Автосалон Енисей Авто прислал тебе предложение: автокредит от 4,5 %, ПОДАРОК – бак бензина, а также выгода 80 000 руб при участии в программах трейд-ин и утилизации. Кредит на автомобили Рено 2,9 %, а так же льготная программа Lada Finance от 1%. Подробности по тел: +73912346176»; «Автосалон ЕНИСЕЙ АВТО предлагает ЩЕДРЫЕ акции: С 1 ПО 10 ФЕВРАЛЯ скидки до 160 000 рублей, а также ПОДАРОК каждому покупателю – КОМПЛЕКТ ЗИМНЕЙ РИЗИНЫ и ТОНИРОВКА ПО ГОСТу 2018/2019 при покупке автомобиля до 14:00. Торопитесь! Подробности по тел: +73912346176» (далее – Реклама). По мнению Заявителя рассматриваемая Реклама является рекламой финансовых услуг, при этом полное наименование лица, оказывающего финансовые услуги, указанные в Рекламе отсутствует, кроме того в рассматриваемой Рекламе указана процентная ставка рекламируемых услуг, при этом умалчивается об иных условиях их предоставления.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе») 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 поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Рассматриваемая Реклама содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера: предназначена для неопределенного круга лиц; преследует строго заданные цели информирования: продвижение на рынке, призвана формировать и поддерживать интерес к объекту рекламирования.

В соответствии с Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» финансовая услуга – банковская услуга, страховая услуга, услуга на рынке ценных бумаг, услуга по договору лизинга, а также услуга, оказываемая финансовой организацией и связанная с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц.

Таким образом, принимая во внимание содержание Рекламы в виде смс-сообщения, указанная Реклама является рекламой финансовых услуг.

На основании части 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе» реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг и финансовой деятельности должна содержать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги или осуществляющего данную деятельность (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя и (если имеется) отчество).

Таким образом, в случае размещения в рекламе какого-либо товара информации о возможности приобретения данного товара посредством оказания финансовой услуги, подобная реклама должна соответствовать положениям статьи 28 Федерального закона «О рекламе», в том числе, в части указания имени или наименования лица, предоставляющего финансовую услугу.

В силу части 1 статьи 54 «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (далее – ГК РФ) юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на организационно-правовую форму, а в случаях, когда законом предусмотрена возможность создания вида юридического лица, указание только на такой вид. Наименование некоммерческой организации и в предусмотренных законом случаях наименование коммерческой организации должны содержать указание на характер деятельности юридического лица.

Так, в соответствии с частью 1 статьи 54 ГК РФ наименование юридического лица должно содержать указание на организационно-правовую форму, а также указание на характер деятельности юридического лица.

В Рассматриваемой рекламе наименование лица, оказывающего финансовые услуги, указано ненадлежащим образом, что свидетельствует о нарушении требований, установленных частью 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

На основании части 3 статьи 28 Федерального закона «О рекламе» если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита или займа, использованием им и погашением кредита или займа, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, такая реклама должна содержать все остальные условия, определяющие полную стоимость кредита (займа), определяемую в соответствии с Федеральным законом «О потребительском кредите (займе)», для заемщика и влияющие на нее.

Реклама содержит одно из условий, влияющих на стоимость кредита – «автокредит от 4,5%...Кредит на автомобили Рено 2,9%, а также льготная программа Lada Finance от 1%», в то время как иные условия, влияющие на стоимость кредита, не указаны. Иные условия, влияющие на стоимость кредита, являются существенной информацией, отсутствие которой может ввести в заблуждение потенциальных потребителей Рекламы.

В силу части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Таким образом, рассматриваемая Реклама содержит признаки нарушения требований части 1, 3 статьи 28, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Красноярским УФАС России установлено, что абонентом под идентификатором EniseyAuto является ООО «Енисей Авто».

В соответствии с пунктом 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1, 3 статьи 28, частью 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», несет рекламодатель.

Согласно пункту 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования

и (или) содержание рекламы лица.

В силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем Рекламы является ООО «Енисей Авто».

По данному факту Красноярским УФАС России в отношении ООО «Енисей Авто» 04.04.2019 было возбуждено дело № 024/05/28-29/2019 по признакам нарушения требований, установленных частями 1, 3 статьи 28, частью 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» (далее – Дело).

Определение о возбуждении Дела (исх. № 5068 от 04.04.2019) было направлено в адрес ООО «Енисей Авто» заказным письмом с уведомлением. В назначенное время законный представитель ООО «Енисей Авто» на рассмотрение Дела не явился, запрошенные определением о возбуждении Дела документы и сведения не представлены.

На момент рассмотрения Дела Комиссия Красноярского УФАС России не обладала информацией о надлежащем уведомлении ООО «Енисей Авто» о дате и времени рассмотрения Дела.

К моменту рассмотрения Дела в адрес Красноярского УФАС России поступили пояснения по делу № 024/05/18-28/2019 по признакам нарушения требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», выводы по которому имеют значение для результатов рассмотрения Дела, в отношении общества ограниченной ответственностью ДЭНИ КОЛЛ» (ИНН 4345404971, ОГРН 1144345040883; адрес регистрации: 350015, Краснодарский край, г. Краснодар, ул. Новокузнецкая, д. 67, оф. 32/2) (далее – ООО «ДЭНИ КОЛЛ») – рекламодателя Рекламы в виде смс-сообщения, под идентификатором EniseyAuto.

Согласно представленным ООО «ДЭНИ КОЛЛ» сведениям отправителем данной Рекламы в виде смс-сообщения, на основании договора, заключенного с контрагентом ООО «ДЭНИ КОЛЛ», которому был выделен абонентский номер под идентификатором EniseyAuto, является ИП <...>.

В результате изучения материалов Дела Комиссия Красноярского УФАС России пришла к выводу, что решение по Делу может быть вынесено в отношении ненадлежащего лица.

Таким образом, для осуществления замены ненадлежащего лица – ООО «Енисей Авто», надлежащим лицом – ИП <...> Красноярскому УФАС России необходимо установить местонахождение лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании вышеизложенного Комиссией Красноярского УФАС России принято решение о необходимости приостановления рассмотрения Дела. Определение о приостановлении рассмотрения Дела (исх. № 6457 от 26.04.2019) было направлено в адрес ООО «Енисей Авто» заказным письмом с уведомлением.

Красноярским УФАС России было установлено, что местонахождением ИП <...> – лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе является адрес: ул. Марьинский парк, д. 9, корп. 2, кв. 93, г. Москва, 109469.

Таким образом, Комиссия Красноярского УФАС России приняла решение о возобновлении производства по Делу. Определение о возобновлении производства по Делу (исх. № 8555 от 04.06.2019) было направлено в адрес ООО «Енисей Авто» и дополнительно направлено на электронную почту ООО «Енисей Авто»: eniseyauto@mail.ru. В назначенное время представитель ООО «Енисей Авто» на рассмотрение Дела не явился, запрошенные определением о возобновлении производства по Делу и сведения представлены.

В адрес Красноярского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Енисей Авто» по обстоятельствам рассматриваемого Дела, из которых следует: «Здравствуйтесь. По письму могу пояснить следующее, к автосалону Енисей Авто, который находится на ул. Партизана Железняка, д. 35 А я не имею никакого отношения, так как мой магазин под названием Енисей Авто по ул. Весны, д. 17, занимающийся продажей автозапчастей действует от ИП <...> (данные в приложении). Мы не торгуем автомобилями и отношение к рассылке рекламы не имеем. Просьба рассмотреть дело в моем отсутствии, так как я к данному делу не имею никакого отношения».

На основании изложенного рекламодателем рассматриваемой Рекламы в силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе» является ИП <...>.

В ходе рассмотрения Дела Комиссией Красноярского УФАС России принято решение об отложении рассмотрения Дела и продлении срока его рассмотрения в связи с заменой ненадлежащего лица – ООО «Енисей Авто», надлежащим лицом – ИП <...>, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе.

Определение об отложении рассмотрения Дела и продлении срока его рассмотрения (исх. № 9032 от 11.06.2019) было направлено в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением и вручено 18.06.2019 (почтовый идентификатор: 80084537143573). ИП <...> на рассмотрение Дела не явился, запрошенные определение об отложении рассмотрения Дела и продлении срока его рассмотрения документы и сведения не представлены.

К моменту рассмотрения Дела Комиссия Красноярского УФАС России обладала информацией о надлежащем уведомлении ИП <...>., доказательства надлежащего уведомления в материалах Дела имеются.

На основании вышеизложенного, Комиссией Красноярского УФАС России было принято решение об отложении рассмотрения Дела, в связи с неявкой на рассмотрение участвующего в Деле лица и необходимостью получения дополнительных доказательств.

Определение об отложении рассмотрения Дела (исх. № 10882 от 11.07.2019) было направлено в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением и вручено 23.07.2019 (почтовый идентификатор: 80084538090883). В назначенное время на рассмотрение Дела ИП <...> не явился, запрошенные определением об отложении рассмотрения Дела документы и сведения не представлены.

На момент рассмотрения Дела Комиссия Красноярского УФАС России обладала информацией о надлежащем уведомлении ИП <...> доказательства надлежащего уведомления в материалах Дела имеются.

В адрес Красноярского УФАС России от ИП <...> поступило уведомление об

отправлении письменного ответа на запрос Красноярского УФАС России в соответствии с определением об отложении рассмотрения Дела (вх. № 13384 от 26.07.2019), согласно которому следует, что ответ от ИП <...> по настоящему запросу был направлен телеграммой от 26.07.2019.

К моменту рассмотрения Дела в адрес Красноярского УФАС России документы и сведения по обстоятельствам рассматриваемого Дела от ИП <...> не поступили.

В ходе рассмотрения Дела Красноярское УФАС России установило следующее.

На абонентский номер <...> -902-977-08-37, используемый Заявителем, 01.02.2019 в 13:59, в 15:21 и в 15:37, 02.02.2019 в 14:09, от абонента под идентификатором EniseyAuto, поступила Реклама в виде смс-сообщения без предварительного согласия Заявителя на получение Рекламы.

Рассматриваемая Реклама содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера: предназначена для неопределенного круга лиц; преследует строго заданные цели информирования: продвижение на рынке, призвана формировать и поддерживать интерес к объекту рекламирования.

Принимая во внимание содержание Рекламы в виде смс-сообщения, указанная Реклама является рекламой финансовых услуг.

На основании части 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе» реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг и финансовой деятельности должна содержать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги или осуществляющего данную деятельность (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя и (если имеется) отчество).

Таким образом, в случае размещения в рекламе какого-либо товара информации о возможности приобретения данного товара посредством оказания финансовой услуги, подобная реклама должна соответствовать положениям статьи 28 Федерального закона «О рекламе», в том числе, в части указания имени или наименования лица, предоставляющего финансовую услугу.

Частью 1 статьи 54 ГК РФ установлено, что наименование юридического лица должно содержать указание на организационно-правовую форму, а также указание на характер деятельности юридического лица. В Рассматриваемой рекламе наименование лица, оказывающего финансовые услуги, указано ненадлежащим образом, что свидетельствует о нарушении требований, установленных частью 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

На основании части 3 статьи 28 Федерального закона «О рекламе» если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита или займа, использованием им и погашением кредита или займа, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, такая реклама должна содержать все остальные условия, определяющие полную стоимость кредита (займа), определяемую в соответствии с Федеральным законом «О потребительском кредите (займе)», для заемщика и влияющие на нее.

Реклама содержит одно из условий, влияющих на стоимость кредита – «автокредит от 4,5%...Кредит на автомобили Рено 2,9%, а также льготная программа Lada Finance от 1%», в то время как иные условия, влияющие на стоимость кредита, не указаны.

Иные условия, влияющие на стоимость кредита, являются существенной информацией, отсутствие которой может ввести в заблуждение потенциальных потребителей Рекламы.

В силу части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Отсутствие в Рекламе иных, кроме процентной ставки, условий искажает смысл рекламного сообщения и вводит потенциальных потребителей Рекламы в заблуждение относительно фактической стоимости кредита.

Так, рассматриваемая Реклама содержит признаки нарушения требований частей 1, 3 статьи 28, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований частей 1, 3 статьи 28, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» в соответствии с пунктом 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

К моменту рассмотрения Дела в адрес Красноярского УФАС России поступили пояснения по делу № 024/05/18-28/2019 по признакам нарушения требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», выводы по которому имеют значение для результатов рассмотрения настоящего Дела, в отношении ООО «ДЭНИ КОЛЛ» – рекламодателя Рекламы в виде смс-сообщения, под идентификатором EniseyAuto.

Согласно представленным ООО «ДЭНИ КОЛЛ» сведениям буквенный идентификатор EniseyAuto предоставлен ИП <...>.

Красноярским УФАС России в адрес ИП <...> были направлены запросы о предоставлении пояснении по обстоятельствам Дела, с заверенными копиями подтверждающих документов. ИП <...> запрашиваемые документы и сведения к указанной дате представлены не были.

Срок рассмотрения настоящего Дела был установлен до 09.08.2019. К указанному сроку Красноярским УФАС России достоверно не установлено лицо, являющееся рекламодателем рассматриваемой Рекламы.

Согласно разъяснениям ФАС России № АД/61902/17 от 07.09.2017 «О разъяснении отдельных положений ФЗ «О рекламе», при невозможности установить лицо, в том числе его местонахождение, ответственное за распространение рекламы, содержащей признаки нарушения законодательства о рекламе, после совершения антимонопольным органом необходимых действий по поиску такого лица, в том числе направления соответствующих запросов, Комиссия вправе прекратить производство по соответствующему делу.

Несмотря на предпринятые Красноярским УФАС России меры, достоверно установить лицо, являющееся рекламодателем Рекламы, в течение сроков, определенных пунктом 27 Правил, не представилось возможным.

Согласно пункту 27 Правил дело рассматривается антимонопольным органом в течение 1-го месяца со дня его возбуждения. В исключительных случаях срок рассмотрения дела может быть продлен антимонопольным органом, но не более чем

на 2 месяца.

Согласно части 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508 (далее – Правила), производство по делу может быть прекращено в указанных в настоящей части случаях.

На основании пункта «е» части 36 Правил производство по делу может быть прекращено в связи с невозможностью установления лица, нарушившего законодательство Российской Федерации о рекламе, в течение сроков, определенных пунктом 27 настоящих Правил.

На основании изложенного, Комиссия Красноярского УФАС России 14 августа 2019 года приняла решение производство по Делу № 024/05/28-29/2019 прекратить в связи с невозможностью установления лица, нарушившего законодательство Российской Федерации о рекламе, в течение сроков, установленных пунктом 27 Правил.

В адрес Красноярского УФАС России от ИП <...> 15 августа 2019 года поступили письменные пояснения по обстоятельствам Дела № 024/05/28-29/2019, производство по которому было Красноярским УФАС России прекращено (вх. № 14515 от 15.08.2019).

Согласно представленным ИП <...> сведениям следует: «В ответ на определение об отложении рассмотрения дела № 024/05/28-29/2019 года сообщаем следующее:

Между ИП <...> и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» ИНН 4345404971 был заключен договор. Данный договор ИП <...> был заключен во исполнение заключенного ранее договора с ООО «АТЦ ГРУПП» ИНН 6311161227.

Статьей 3 Закона о рекламе определено, что 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 (пункт 1); рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (пункт 5); рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7).

Частью 1 статьи 18 Закона о рекламе предусмотрено, что 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.

Согласно пункту 1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее - Закон 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.

В соответствии с пунктом 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», 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 либо рекламораспространителя.

Таким образом, согласие абонента на получение рекламы должно относиться к конкретному рекламодателю либо рекламораспространителю, быть выражено явно.

В настоящем деле УФАС установлено, что доказательств получения предварительного согласия конкретного абонента на получение указанной СМС-рекламы не представлено.

Вывод УФАС о том, что ООО «ДЭНИ КОЛЛ» не может быть признано рекламораспространителем рекламы в связи с наличием заключенного между ИП <...> и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» договора, является необоснованным, противоречит нормам материального права.

Доказательств того, что фактическая рассылка сообщений осуществлялась иным способом, а не при помощи оборудования ООО «ДЭНИ КОЛЛ», который обладал возможностью контроля за содержанием передаваемых сообщений, в материалах дела не имеется. В связи с этим выводы о том, что ООО «ДЭНИ КОЛЛ» спорную SMS-рассылку не осуществляло, не подтверждены материалами дела.

Требования о соблюдении положений части 1 статьи 18 Закона о связи в равной степени распространяются на всех лиц, отвечающих понятию «реklamораспространитель», без каких-либо исключений.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о связи возложена на распространителя рекламы.

Согласно пункту 22.1 статьи 2 Закона о связи рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи - автоматическая передача абонентам коротких текстовых сообщений (сообщений, состоящих из букв и (или) символов, набранных в определенной последовательности) по сети подвижной радиотелефонной связи или передача абонентам коротких текстовых сообщений с использованием нумерации, не соответствующей Российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи.

Рассылкой является отправка разным адресатам сообщения одинакового содержания (реклама, газета, приглашение).

Рассылкой по сети подвижной радиотелефонной связи является массовая отправка одинаковых коротких текстовых сообщений (SMS) с целью распространения какой-либо информации (адресная электронная рассылка по целевой аудитории с целью доведения определенной информации).

Следовательно, к рассылкам по сети подвижной радиотелефонной связи не может быть отнесена передача абонентам индивидуальных сообщений, содержащих цифровые, буквенные или буквенно-цифровые сочетания (коды, пароли), а также иные

адресные сообщения, содержащие различную информацию.

В соответствии с пунктами 1, 2 статьи 44 Закона о связи на территории Российской Федерации услуги связи оказываются операторами связи пользователям услуг связи на основании договора об оказании услуг связи, заключаемого в соответствии с гражданским законодательством и правилами оказания услуг связи, утвержденным Правительством Российской Федерации.

Таким образом, на сообщения рекламного характера, рассылка которых осуществляется вне договора на оказание услуг связи, не распространяется режим тайны связи, предусмотренный Конституцией Российской Федерации и статьи 63 Закона о связи.

Кроме того, прошу отложить рассмотрение дела в связи с необходимостью предоставления дополнительных доказательств и пояснений».

Красноярское УФАС России направило в адрес ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ООО «СМС-центр» запросы о предоставлении договоров и иных соглашений об оказании услуг по рассылке Рекламы посредством смс-сообщений на абонентский номер <...> -902-977-08-37, используемый Заявителем, заключенных с ИП <...>.

В ответ на запрос ООО «ДЭНИ КОЛЛ» представило в адрес Красноярского УФАС России письменные пояснения по указанным обстоятельствам (вх. № 16180 от 10.09.2019), согласно которым следует: «В адрес ООО «ДЭНИ КОЛЛ» из Управления Федеральной антимонопольной службы по Красноярскому краю поступил запрос информации исх. № 13996 от 02.09.2019г. о предоставлении копии договора об оказании услуг, заключенного между ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ИП <...>, в связи с получением физическим лицом 01.02.2019г. в 13:59, 15:21, 15:37 и 02.02.2019г. в 14:09 SMS-сообщения от отправителя «EniseyAuto» на абонентский номер <...> без согласия абонента. Уведомляем об отсутствии договорных отношений между ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ИП <...>».

В адрес антимонопольного органа по Красноярскому краю также поступили письменные пояснения с приложением копий запрашиваемых документов от ООО «СМС-центр», из которых следует: «В соответствие с вашим запросом информации исх. № 13995 от 02.09.2019г., в отношении смс рассылки абоненту + 79029770837 от буквенных номеров «EniseyAuto» ООО «СМС-центр» сообщает следующее:

Сообщения с буквенного номера «EniseyAuto» отправлялись в рамках договора об оказании услуг № 360302 от 22.06.2018 (далее – Договор), заключенного между ООО «СМС-центр» (именуемое далее «Исполнитель») и ИП <...> (именуемый далее «Заказчик»). Отправителем данных сообщений являются Заказчик, тогда как Исполнитель предоставляет Заказчику услуги доступа к Сервису SMSC.ru для самостоятельной отправки Сообщений из Личного кабинета, а также для интеграции сервисов Заказчика для отправки и приема Сообщений через API.

СМС-сообщения на номер <...> с буквенного номера «EniseyAuto» было отправлено Заказчиком через клиентский доступ, предоставленный в рамках Договора.

В соответствии с договором оказания услуг ООО «СМС-центр» прямо запрещает Заказчику (ИП <...>) отправку любых сообщений, нарушающих требования законодательства, в том числе без предварительного согласия абонента, поэтому общество не преследует цель и не допускает возможности распространения ненадлежащей рекламы, т.е. не имеет и не может иметь умысла на совершение

административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.3 КоАП РФ.

В частности, в соответствии с Договором Заказчик обязан:

3.2.1. Соблюдать требования законодательства Российской Федерации... (в том числе Федеральный закон от 13.03.2006 №38 — ФЗ «О рекламе»); 3.2.5. Не использовать подключение к Сервису SMSC.RU; для организации СПАМа.

В соответствии с п. 6.4. Договора ответственность за содержание Сообщений и присваиваемое имя отправителя несет Заказчик. Общество обеспечивает доступ к сервису SMSC.RU и обязано передавать сообщения в их неизменном содержании и объеме, в связи с этим ответственность за включение в сообщения сведений и данных, противоречащих действующему законодательству, возлагается на Заказчика (ИП <...>).

ИП <...> самостоятельно осуществил отправку смс-сообщений (в том числе набор текста и ввод номера абонента, определение места и времени отправки) через выделенный доступ к технической платформе сервиса.

ООО «СМС-центр» получает команду от Заказчика только на маршрутизацию сообщения конкретному оператору связи, однако не имеет юридического права и технической возможности контролировать содержание каждого сообщения и наличие согласия абонентов на их получение».

Таким образом, Реклама в виде смс-сообщения была направлена на абонентский номер Заявителя в рамках договора об оказании услуг № 360302 от 22.06.2018 (далее – Договор), заключенного между ООО «СМС-центр» и ИП <...> через сервис отправки сообщений SMSC.RU, который ООО «СМС-центр» предоставило ИП <...> в клиентское пользование в соответствии с указанным Договором.

Согласно пункту 6.4. Договора следует, что: «Ответственность за содержание Сообщений и присваиваемое Имя отправителя несет Заказчик. В рамках Договора Исполнитель обеспечивает доступ к сервису SMSC.RU для отправки Сообщений в их неизменном содержании и объеме, в связи с этим ответственность за включение в Сообщение сведений и данных, противоречащих действующему законодательству, возлагается на Заказчика».

Также пункт 6.6. Договора указывает, что: «Заказчик гарантирует Исполнителю наличие согласия абонентов и адресатов, полученных в порядке статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» и статьи 44.1 Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи». В случае предъявления претензий, связанных с отправкой сообщений Заказчиком через сервис SMSC.RU, органами ФАС и другими контролирующими организациями, в том числе предъявленных в связи с отсутствием согласия абонента на получении сообщений, Заказчик признается непосредственным распространителем сообщений и самостоятельно несет ответственность в соответствии с законодательством РФ».

Согласно вышеизложенному, ИП <...> является лицом, определившим содержание Рекламы, направленной в виде смс-сообщения на абонентский номер <...> -902-977-08-37, используемый Заявителем, а также её объект рекламирования, которым являются финансовые услуги, а именно, услуги по предоставлению кредита.

Учитывая тот факт, что в рассматриваемой Рекламе финансовых услуг отсутствует полное и соответствующее закону наименование лица, предоставляющего

указанные услуги, отсутствует полный перечень условий приобретения кредита, в рассматриваемой Рекламе содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Таким образом, Реклама содержит признаки нарушения частей 1, 3 статьи 28, частью 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с пунктом 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1, 3 статьи 28, частью 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», несет рекламодаделец.

Согласно пункту 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодаделец – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно признакам, указанным в пункте 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», в силу статьи 3 настоящего закона рекламоделем рассматриваемой Рекламы – лицом, определившим объект рекламирования и содержание Рекламы, является ИП <...>.

На основании изложенного и в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 33, частями 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 20,21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить производство по делу № 024/05/28-1594/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Признать ИП <...> лицом, участвующим в деле № 024/05/28-1594/2019, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе.

3. Назначить дело № 024/05/28-1594/2019 к рассмотрению на 21 октября 2019 года в 14 часов 30 минут (время местное) по адресу: г. Красноярск, пр. Мира, 81 «Д», каб. 3.

4. ИП <...> в срок до 18 октября 2019 года представить в адрес Красноярского УФАС России заверенные надлежащим образом копии следующих документов и сведения:

– письменные пояснения по обстоятельствам рассматриваемого дела № 024/05/28-1594/2019;

– сведения об условиях предоставления финансовых услуг, указанных в Рекламе, с приложением копий подтверждающих документов;

– свидетельства о регистрации ИП <...>;

– договоров (соглашений) заключенных с кредитными организациями, предоставляющими указанные в Рекламе услуги;

– иных документов, имеющих, по мнению ИП <...> отношение к обстоятельствам

рассматриваемого дела № 024/05/28-1594/2019.

Явка ИП <...> его законного представителя или защитника с документами, удостоверяющими личность и подтверждающими полномочия на рассмотрение дела № 024/05/28-1594/2019 обязательна.

Председатель Комиссии

<...>