

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о прекращении производства по делу № 012/05/18-876/2023

«23» ноября 2023 года г. Йошкар-Ола

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – заместитель руководителя-начальник отдела <...>;

член Комиссии – главный государственный инспектор <...>,

член Комиссии – специалист-эксперт <...>,

рассмотрев дело № 012/05/18-876/2023, возбужденное по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» в отношении ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (далее – ПАО «МТС») по факту распространения рекламной информации посредством смс-сообщения без согласия абонента, в присутствии представителя ПАО «МТС» по доверенности №0119/21 от 31.08.2021 <...>,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) поступило обращение <...> (вх. № 6455-ИП/23 от 08.09.2023).

В своем обращении <...> указала, что на ее абонентский номер (<...>) 08.09.2023 в 10:06 поступило смс-сообщение от отправителя WEBBANKIR следующего содержания: «Первый заем до 30000 руб. под 0% на 30 дней <https://m.mrktlg.com/5fmQiQxl8X> ООО МФК «ВЭББАНКИР»», без предварительного согласия абонента, 08.09.2023 в 10:21 поступило смс-сообщение от отправителя CheapMoney следующего содержания: «Получите деньги на карту за 7 минут! Нужная сумма без залога! Скорей: <https://m.mrktlg.com/j60JBimemX>» без получения предварительного согласия абонента.

Антимонопольный орган в соответствии с предоставленными Федеральным законом от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) полномочиями осуществляет государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о

рекламе и проводит проверки рекламы на соответствие требованиям Российской Федерации.

В соответствии со статьей 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.

Под объектом рекламирования понимают 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 (статья 3 Закона о рекламе).

Товаром признается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (статья 3 Закона о рекламе).

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым Законом о рекламе.

Указанная выше информация полностью подпадает под определение, данное в статье 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством подвижной радиотелефонной связи, адресованную неопределенному кругу лиц, то есть, не персонифицированную, и направленную на привлечение внимания к объектам рекламирования – финансовые услуги, формирование или поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

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. Рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

Согласие на получение абонентом рекламы должно быть явно выраженным и свидетельствовать о действительной воле абонента на осуществление оператором тех или иных действий.

При этом в части 1 статьи 18 Закона о рекламе закрепляется презумпция отсутствия указанного согласия абонента или адресата, и именно на рекламораспространителя возложена обязанность доказывать, что такое согласие было дано. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламораспространителе.

Согласно части 1 статьи 15 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О защите персональных данных» обработка персональных данных в целях продвижения товаров, работ, услуг на рынке путем осуществления прямых контактов с потенциальным потребителем с помощью средств связи допускается только при условии предварительного согласия субъекта персональных данных.

В соответствии с пунктом 15 постановления Пленума ВАС РФ 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 рекламораспространителя.

Таким образом, распространение рекламы по сетям электросвязи должно осуществляться только при наличии 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.

В рамках рассмотрения дела ПАО «МТС» представлена копия договора об оказании услуг подвижной связи МТС заключенного с <...> 02.09.2016.

В регистрационной форме указанного договора содержится условие «Абонент выражает согласие на получение рекламы», напротив которого расположена специальная ячейка для проставления отметки «не согласен». При несогласии на получение рекламы, абонент проставляет в чек-боксе любую отметку. Таким образом, формулировка на получение согласия предоставляла возможность абоненту изначально отказаться от получения рекламной информации.

Однако, при заключении договора с ПАО «МТС» никаких отметок в чек-боксе <...> не проставила, выразив, тем самым, свое согласие на получение рекламы. Впоследствии <...> не обращалась к оператору связи за отзывом данного согласия.

Таким образом, смс-сообщения, поступившие 08.09.2023 в 10:06, 08.09.2023 в 10:21 на абонентский номер <...>, были направлены при наличии выраженного согласия абонента при оформлении договора об оказании услуг связи с ПАО «МТС».

Принимая во внимание представленные стороной дела пояснения и доказательства, Комиссия пришла к выводу об отсутствии нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с абзацем «а» пункта 40 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922, производство по делу может быть прекращено 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

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 012/05/18-876/2023 прекратить.

Определение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке,

предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Заместитель руководителя управления - начальник отдела