

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 042/05/18-571/2021

«14» июля 2021г.

г. Кемерово

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

Заместителя председателя
Комиссии: <...> заместителя руководителя управления;
- начальника отдела рекламы и
Членов Комиссии: <..>-
недобросовестной конкуренции,
ведущего специалиста-эксперта отдела
<... рекламы и
>-
недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 042/05/18-571/2021, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью микрофинансовой компании «Кармани» (далее – ООО МФК «Кармани», ИНН 7730634468, ОГРН 1107746915781, дата регистрации 11.11.2010, адрес регистрации: Россия, 119019, г. Москва, ул. Воздвиженка, д.9, стр.2, пом.1) по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление физического лица (исх. от 12.02.2021, вх. от 15.02.2021 № 972э) и дополнение к заявлению (исх. от 17.02.2021, вх. от 18.02.2021 № 1073э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством осуществления звонков на абонентский номер заявителя 8-<...>-<...>-<...>-<...>, следующего содержания:

- 12.02.2021 в 16 часов 35 минут «...Здравствуйте! Меня зовут Марина, я менеджер федеральной компании <...>. Мы предоставляем деньги на любые цели. Нам поступила Ваша заявка на кредит, какая сумма Вам нужна и как срочно?...» от абонента 8-<...>-<...>-<...>-<...>.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «Мегафон» (исх. от 20.02.2021 № 5/1-03-LASB-Исх-00044/21) следует, что на основании договора об оказании услуг связи от 23.09.2019 № ФД-СтФ-1581/2019, заключенного между ПАО «Мегафон» и ООО МФК «КарМани» абонентский номер 8-<...>-<...>-<...>-<...> выделен ПАО «Мегафон» в пользование ООО МФК «Кармани» (ИНН 7730634468, ОГРН 1107746915781, адрес регистрации: Россия, 119019, г. Москва, ул. Воздвиженка, д.9, стр.2, кв./оф.пом.1, авторизованный e-mail:<...>@<...>.ru).

- 17.02.2021 в 12 часов 10 минут «...Здравствуйте! Меня зовут Марина, я менеджер федеральной компании <...>. Мы предоставляем деньги на любые цели. Нам поступила Ваша заявка на кредит, какая сумма Вам нужна и как срочно?...» от абонента 8-<...>-<...>-<...>-<...>.

- 17.02.2021 в 15 часов 27 минут «...Здравствуйте! Меня зовут Марина, я менеджер

федеральной компании Кармани. Мы предоставляем деньги на любые цели. Нам поступила Ваша заявка на кредит, какая сумма Вам нужна и как срочно?...А Вам случайно кредит до 1000000 руб. не нужен?...» от абонента 8-...->-<...>-<...>-<...>-<...>.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «Мегафон» (исх. от 18.03.2021 № 5/2-LASB-Исх-00137/21) следует, что абонентские номера 8-...->-<...>-<...>-<...>, 8-...->-<...>-<...>-<...> выделены ООО МФК «КарМани» на основании договора об оказании услуг связи от 23.09.2019 № ФД-СтФ-.../<...>, заключенного между ПАО «Мегафон» и ООО МФК «КарМани».

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, 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.

13.04.2021 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/18-571/2021 в отношении ООО МФК «Кармани» и назначено к рассмотрению на 01.06.2021 в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО МФК «Кармани» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

23.04.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО МФК «Кармани» (исх. от 22.04.2021 № 05-4186/21), из которых следует, что телефонный номер 8-...->-<...>-<...>-<...> был передан ООО МФК «Кармани» от контрагента – ООО «ДЕВТЕК», с которым заключен договор от 13.03.2020 № <...>/<...>, в соответствии с которым ООО «ДЕВТЕК» обязуется осуществлять действия по привлечению клиентов, имеющих намерение заключать договор с ООО МФК «Кармани». По указанному договору ООО «ДЕВТЕК» гарантирует наличие согласия абонента. По информации, полученной от ООО «ДЕВТЕК», сведения об абоненте были получены первично ООО «ДЕВТЕК» от ИП <...>, затем по договору от 13.03.2020 № <...>/<...> ООО «ДЕВТЕК» передало сведения об абоненте ООО МФК «Кармани» в целях предложения финансовых услуг.

01.06.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-571/2021 в отсутствие представителя ООО МФК «Кармани», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела № 042/05/18-566/2021 отложить для замены ненадлежащего ответчика (ООО МФК «Кармани») надлежащим (ООО «ДЕВТЕК», юридический адрес: 117628, г. Москва, ул. Ратная, д. 8, корп. 3, Э 1 пом I К 3Е оф 3, ОГРН 1197746742302, Дата присвоения ОГРН 20.12.2019, ИНН 7727436160, КПП 772701001), а также для получения дополнительных доказательств.

Определением от 01.06.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-571/2021 было отложено на 14.07.2021 в 10 часов 40 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «ДЕВТЕК», ООО МФК «Кармани» заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеются в материалах дела).

13.07.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «ДЕВТЕК» (исх. б/н, б/д), из которых следует, что между ООО «ДЕВТЕК» и ООО МФК «Кармани» заключен договор оказания услуг от 13.03.2020, в рамках которого ООО «ДЕВТЕК» оказывало услуги по привлечению клиентов.

Учитывая, что исполнение договора на оказание информационных услуг производится с использованием программно – аппаратных способов, ООО «ДЕВТЕК» имеет все основания полагаться на добросовестность получения согласий потенциальных клиентов. Данные положения подтверждаются частями 4, 5 статьи 7 Федерального закона от 27.07.2006 № 152 – ФЗ «О персональных данных».

Более того, в соответствии со статьей 7 Федерального закона от 27.07.2006 № 152 – ФЗ «О персональных данных» операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Таким образом, получение данные ООО «ДЕВТЕК» от любых лиц предполагает презумпцию наличия согласия субъекта персональных данных, не требующей их перепроверки после их получения в целях последующей передачи определенному кругу субъектов.

Подтверждением добросовестности исполнения получения согласий потенциальных клиентов является наличие исключительного способа регистрации в системе общества: отправление заявки невозможно без подтверждения согласий в чек боксах, после чего вводятся необходимые данные, в том числе номер телефона и контакт абонента.

Законом не определен исчерпывающий способ получения согласий потенциальных клиентов.

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

14.07.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-571/2021 в отсутствие представителя ООО «ДЕВТЕК», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила.

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление физического лица (исх. от 12.02.2021, вх. от 15.02.2021 № 972э) и дополнение к заявлению (исх. от 17.02.2021, вх. от 18.02.2021 № 1073э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством осуществления звонков на абонентский номер заявителя 8-...-<...>-<...>-<...>-<...>, следующего содержания:

- 12.02.2021 в 16 часов 35 минут «...Здравствуйте! Меня зовут Марина, я менеджер федеральной компании <...>. Мы предоставляем деньги на любые цели. Нам поступила Ваша заявка на кредит, какая сумма Вам нужна и как срочно?...» от абонента 8-...-<...>-<...>-<...>-<...>.

- 17.02.2021 в 12 часов 10 минут «...Здравствуйте! Меня зовут Марина, я менеджер федеральной компании Кармани. Мы предоставляем деньги на любые цели. Нам поступила Ваша заявка на кредит, какая сумма Вам нужна и как срочно?...» от абонента 8-...-<...>-<...>-<...>-<...>.

- 17.02.2021 в 15 часов 27 минут «...Здравствуйте! Меня зовут Марина, я менеджер федеральной компании <...>. Мы предоставляем деньги на любые цели. Нам поступила Ваша заявка на кредит, какая сумма Вам нужна и как срочно?...А Вам случайно кредит до 1000000 руб. не нужен?...» от абонента 8-...-<...>-<...>-<...>-<...>.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, 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.

Из заявления следует, что согласие на получение вышеуказанной рекламы посредством телефонных звонков на абонентский номер 8-...-<...>-<...>-<...>-<...> заявитель не давал.

ООО «ДЕВТЕК» в рамках рассмотрения данного дела представило согласие абонента на распространение рекламы, однако, Комиссией Кемеровского УФАС России установлено, что данные абонента, давшего согласие ООО «ДЕВТЕК» на распространение рекламы и данные заявителя по данному делу не совпадают.

В соответствии с пунктом 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе» согласно части 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 необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей телефон поступила реклама.

Поскольку ФЗ «О рекламе» не определены порядок и форма получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, такое согласие может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. При этом под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение (пункт 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»).

Таким образом, распространение рекламы по сети подвижной радиотелефонной связи возможно лишь при получении на это предварительного согласия лица, которому фактически принадлежит телефонный номер (абонент); простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» и части 1 статьи 44.1 Федерального закона от 07.07.2003 № 126 – ФЗ «О связи».

В данном случае бремя доказывания факта получения согласия лежит на рекламодателе, в случае получения претензий от самого абонента, а также в случае предъявления соответствующих вопросов компетентным государственным органом и, следовательно, является его риском.

Из представленных пояснений ООО МФК «Кармани» следует, что телефонный номер 8-...-<...>-<...>-<...>-<...> был передан ООО МФК «Кармани» от контрагента – ООО «ДЕВТЕК», с которым заключен договор от 13.03.2020 № <...>/<...>, в соответствии с которым ООО «ДЕВТЕК» обязуется осуществлять действия по привлечению клиентов, имеющих намерение заключать договор с ООО МФК «Кармани».

Следовательно, распространение ООО «ДЕВТЕК» рекламы посредством телефонных звонков без согласия абонента 8-...-<...>-<...>-<...>-<...>, содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ООО «ДЕВТЕК».

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу общества с ограниченной ответственностью «ДЕВТЕК» (юридический адрес: 117628, г. Москва, ул. Ратная, д. 8, корп. 3, Э 1 пом I К ЗЕ оф 3, ОГРН 1197746742302, Дата присвоения ОГРН 20.12.2019, ИНН 7727436160,

КПП 772701001), распространенную посредством телефонных звонков на абонентский номер 8-<...>-<...>-<...>-<...>, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавать в связи с устранением нарушения.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «27» июля 2021 года.

Решение может быть обжаловано в порядке, предусмотренном статьей 37 ФЗ «О рекламе».

Заместитель председателя Комиссии: <...>

Члены Комиссии: <...>

<...>