

Исх. №ВЧ-08/11530 от 01.11.2023 г.

Комиссия Татарстанского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии: <...> – (должностное лицо)  
Члены Комиссии: <...> – (должностное лицо)  
<...> – (должностное лицо)

рассмотрев дело №016/05/18-1074/2023 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения СМС-рассылки рекламных сообщений на мобильный номер заявителя <...> с буквенного номера «<...><...>», что содержат признаки нарушений Федерального закона от 13 марта 2006 г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее – Управление, Татарстанское УФАС России) на рассмотрение поступило обращение (вх.№5797/ж от 07.06.2023) по факту распространения СМС-рассылки рекламных сообщений на мобильный номер заявителя <...> с буквенного номера «<...><...>».

Факт поступления смс-сообщения <...> подтверждается скриншотом и детализацией по абонентскому номеру.

СМС-сообщение поступило с буквенного номера «<...>». Скриншот представлен ниже.

<...>

Объектом рекламирования является компания ООО МКК Финтерика.

При переходе по веб-ссылке, указанной в тексте СМС-сообщения открывается интернет-сайт: <...>.

Согласно сведениям, размещенным на указанном веб-сайте, он принадлежит Обществу с ограниченной ответственностью Микрокредитная компания «Большие деньги» (ИНН 9726011746, 117205, г. Москва, ул. Чертановская, д. 7А, оф. 121).

Управлением был отправлен запрос в адрес ООО Микрокредитная компания «Большие деньги», однако информация по состоянию на сегодняшний день не поступила.

Номер телефона Заявителя принадлежит сотовому оператору ПАО «МТС».

Управлением был отправлен запрос в ПАО «МТС», для установления владельца буквенного номера, с которого было направлено СМС-сообщение рекламного характера.

Согласно ответу ПАО «МТС» вышеуказанный буквенный номер принадлежит ИП Моисеевой О.И. (<...>).

Согласно пояснениям ИП Моисеевой О.И. (вх.№8576 от 18.08.2023), смс-сообщение было направлено ПАО «МТС» в рамках услуги «МТС Маркетолог», согласно договора между ИП Моисеевой О.И. и ПАО «МТС».

У ИП Моисеевой О.И. нет персональных данных пользователей – получателей смс. Согласия собирает ПАО «МТС».

Текст рекламных сообщений утверждается самостоятельно ИП Моисеевой О.И.

Согласно пояснениям ПАО «МТС» (вх.№8249 от 10.08.2023), заказчиком отправки указанного в заявлении смс-сообщения с буквенного номера mycredi.ru является Индивидуальный предприниматель МОИСЕЕВА ОЛЬГА ИГОРЕВНА (<...>), заключивший с ПАО «МТС» Договор на

оказание услуг в сервисе «МТС-Маркетолог» №177782039126 от 19.05.2022 и оформивший заказ на рассылку, в соответствии с которыми была указана Услуга ПАО «МТС» по реализации рекламных кампаний по каналу SMS.

«МТС Маркетолог» - это платформа для самостоятельной настройки рекламных кампаний в формате единого окна. С помощью «МТС Маркетолог» возможно самостоятельно, без привлечения дополнительных сотрудников и обращения в агентство настроить рекламную кампанию и осуществлять рассылки SMS, PUSH уведомлений, сообщений в Viber и электронных писем потенциальным клиентам.

ПАО «МТС» доставило Заявителю спорную рассылку на основании предварительно полученного от него согласия при заключении договора оказания услуг подвижной связи.

Услуги подвижной связи с использованием абонентского номера <...> оказываются ПАО «МТС» <...> (ранее <...>) (далее – Абонент) на основании Договора об оказании услуг подвижной связи МТС, заключенного 08.06.2017 путем переноса мобильного номера.

Договор об оказании услуг связи МТС состоит из 3-х частей:

- Регистрационной формы, в которой указываются данные абонента,
- Условий оказания услуг подвижной связи «МТС»,
- Тарифного плана, выбранного абонентом.

В первом абзаце Договора, подписанного Заявителем собственноручно предусмотрено следующее положение: «При подписании Договора абонент выражает согласие с Условиями оказания услуг подвижной связи МТС и иными частями Договора (п. 3.2 Условий), подтверждает ... то, что Тарифный план и Условия со всеми приложениями ему известны, понятны и получены им».

Согласно п. 3.2 Условий неотъемлемой частью Договора являются настоящие Условия, выбранный Абонентом Тарифный план, Технические требования и значения показателей качества оказания услуг связи по передаче данных и телематических услуг связи перечень лицензий Оператора, а также условия оферт, принятых Абонентом в порядке и на условиях, установленных Оператором.

Условия МТС являются публичной офертой. В силу того, что договор оказания услуг связи в соответствии с положениями ст. 426 и ст. 428 ГК РФ является публичным договором и договором присоединения, Условия МТС едины для всех абонентов, а абонент заключает договор и принимает его условия не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом.

Согласно пункту 7.6 Условий: «Абонент вправе выразить свое согласие на возможность получения информационных рассылок, рекламы от Оператора и/или его партнеров, распространяемых по сетям связи, а также на использование сведений о нем в целях продвижения товаров/работ/услуг, в том числе, путем осуществления прямых контактов с Абонентом с помощью средств связи, когда необходимость такого согласия предусмотрена действующими нормативно-правовыми актами. В случае, когда Оператор является рекламодателем, согласие на получение рекламы означает согласие Абонента на получение, в том числе рекламы о товарах/работах/услугах и иных объектах рекламирования третьих лиц. Абонент вправе выразить свое согласие на реализацию Оператором мероприятий, направленных на противодействие и предотвращение нежелательных вызовов в адрес Абонента (в том числе завершения таких нежелательных вызовов с предоставлением отложенного доступа к ним Абонента). Абонент вправе отозвать данное им согласие в любое время путем направления Оператору соответствующего письменного заявления, являющегося неотъемлемой частью Договора, либо иным способом, установленным Оператором. Согласие считается отозванным Абонентом с момента получения Оператором указанного в настоящем пункте заявления».

В самом Договоре об оказании услуг подвижной связи МТ абоненту предоставляется возможность непосредственно в момент заключения Договора выразить оператору связи свое согласие или несогласие на получение рекламы и использовании сведений об абоненте в целях продвижения услуг, то есть совершить активны действия, подтверждающие его волеизъявление на получение

рекламы.

Так, в тексте Договора имеется специальный раздел, в котором указано, что «если не указано иное ниже, Абонент выражает свое согласие на: - получение рекламы, использование сведений о нем в целях продвижения услуг».

Напротив, указанного положения договора в регистрационной форме расположена специальная ячейка для предоставления отметок (т.н. чек-бокс) с пометкой «Не согласен». При заполнении регистрационной формы в случае, если абонент не хочет давать согласие на получение рекламы, он должен поставить в чек-боксе любую отметку.

Дополнительно у абонента имеется возможность в любой момент после заключения Договора самостоятельно отказаться от получения SMS-сообщений, содержащих рекламу или новости о продуктах и услугах МТС, а также отказаться от получения бесплатных SMS и MMS-сообщений с сайта МТС, подключив себе бесплатную услугу «Запрет приема рекламных SMS».

Подписывая Договор, Заявитель оставил в нем свободным квадрат, расположенный рядом со словами «Не согласен» в отношении пункта, касающегося получения рекламы, тем самым выразив ПАО «МТС» свое согласие на получение рекламы, что подтверждается сложившейся судебной практикой, а именно, согласно Постановлению Арбитражного суда Московского округа по делу № А40-91396/2021 от 02.03.2023 установлено, что «предварительное согласие абонента на получение сообщений рекламного характера имеется в договоре, никаких отметок о несогласии или об отказе от получения рекламы в договоре не проставлено».

Таким образом, Комиссия прекращает рассмотрение дела в отношении ПАО «МТС» по части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

Однако, необходимо отметить, в соответствии с частью 1 статьи 807 Гражданского кодекса Российской Федерации, по договору займа одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

Согласно статье 4 Федерального закона 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, деятельность хозяйствующих субъектов, связанная с привлечением и использованием средств юридических и физических лиц (в том числе займы), является финансовой услугой независимо от регистрации таких субъектов в качестве финансовой организации и наличия у них соответствующей лицензии.

В соответствии с частью 1 статьи 28 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).

Согласно статье 54 Гражданского кодекса Российской Федерации юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму.

В силу пункта 16 статьи 5 Федерального закона от 02.07.2010 № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» полное наименование (полное фирменное наименование) микрофинансовой компании должно содержать словосочетание «микрофинансовая компания» и указание на ее организационно-правовую форму. Сокращенное наименование (сокращенное фирменное наименование) микрофинансовой компании должно содержать словосочетание «микрофинансовая компания» или слово, образованное сочетанием букв «мфк», и указание на ее организационно-правовую форму.

При направлении смс-сообщения не содержится указание на организационно-правовую форму.

Комиссией установлено, при переходе на сайт содержащемся в смс-сообщении <...> указано множество МФО, где осуществляют деятельность различные микрофинансовые компании, указанная организация в смс-сообщении (ООО МКК Финтерика) при переходе на сайт Комиссией не обнаружена.

В соответствии с частью 3 статьи 28 Закона о рекламе, если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита, пользованием им и погашением кредита, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, эта реклама должна содержать все остальные условия, определяющие фактическую стоимость кредита для заемщика и влияющие на нее, поскольку указание неполных сведений об условиях предоставления кредита может привести к искажению сути рекламируемой банковской услуги и ввести в заблуждение потребителей, имеющих намерение ею воспользоваться.

Условиями, влияющими на стоимость кредита, в частности, могут относиться условия о размере процентной ставки, сумме и сроке кредита, платежах и комиссиях по кредитным операциям, а также о дополнительных расходах заемщика, связанных с получением кредита (по страхованию рисков, в том числе жизни, здоровья потенциального заемщика, нотариальному заверению документов, предоставлению обеспечения по кредитному договору, оценке имущества, передаваемого в залог, и др.).

Таким образом, вышеуказанные действия содержат признаки нарушений части 1, 3 статьи 28 Закона «О рекламе». Ответственность за вышеуказанные нарушения несет рекламодатель, то есть ИП Моисеева О.И.

В целях извещения ИП Моисеевой О.И. было направлено определение об отложении рассмотрения дела по адресу регистрации заказным письмом с уведомлением. Согласно вернувшемуся почтовому уведомлению и отчету об отслеживании с трек-номером <...> ИП Моисеева О.И. письмо получила 12.10.2023.

Таким образом, ИП Моисеева О.И. на Комиссию не явилась, представила письменные пояснения (вх.№10987 от 18.10.2023) о рассмотрении дела в ее отсутствие.

На основании изложенного ИП Моисеева О.И. надлежащим образом уведомлена о времени и месте рассмотрения настоящего дела.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального 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:

Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ИП Моисеевой О.И. при помощи смс-сообщения на мобильный номер (<...><...> с буквенного номера «<...>», поскольку в ней нарушены требования ч. 1, 2 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

Рассмотрение дела в отношении ПАО «МТС» прекратить.

Выдать ИП Моисеевой О.И. предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Татарстанского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 01 ноября 2023 г. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии:

<...> – (должностное лицо)

Члены Комиссии:

<...> – (должностное лицо)

<...> – (ДОЛЖНОСТНОЕ ЛИЦО)