

Комиссия Карельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

<...> – руководитель Карельского УФАС России, председатель Комиссии;

< ... > – начальник отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов, недобросовестной конкуренции и рекламы, член Комиссии;

< ... > – ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов, недобросовестной конкуренции и рекламы, член Комиссии,

рассмотрев дело №010/05/18-80/2019, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Мобиконт» (ИНН 7705986106, ОГРН 1127746375888, ул. Ленинская Слобода, д. 19, г. Москва; далее – ООО «Мобиконт»), по факту распространения 11.12.2018 в 10:39 на мобильный номер <...> (далее – заявитель) (<...>) без его предварительного согласия SMS-сообщения с рекламой следующего содержания: «<...>, объединить от 1 до 5 кредитов других банков и снизить общий платеж легко! Получите ставку 11.9% годовых, оформление по паспорту и справке о доходах до 31.12.2018! АО ЮниКредит Банк 88007002636» по признакам нарушения части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 Федерального закона от 13 марта 2006 года №38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), в отсутствие заявителя, а также представителя лица, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства о рекламе, надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Карельского УФАС России поступило заявление <...> (вх. от 12.12.2018 №5945) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством SMS-сообщения на мобильный номер заявителя <...>).

Согласно скриншоту, приложенному к заявлению, SMS-сообщение поступило от абонента с номером телефона <...> 11.12.2018 в 10:39 с текстом: «Евгений Борисович, объединить от 1 до 5 кредитов других банков и снизить общий платеж легко! Получите ставку 11.9% годовых, оформление по паспорту и справке о доходах до 31.12.2018! АО ЮниКредит Банк 88007002636».

Заявитель просил принять меры по отношению к рекламодателю и

рекламораспространителю вышеназванной рекламы, так как своего согласия на получение указанной рекламы он не давал.

Определением от 18.02.2019 «О возбуждении рассмотрения дела №010/05/18-80/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе» (далее – определение) дело было назначено к рассмотрению на 13.03.2019 в 15 часов 00 минут.

В соответствии с указанным определением ООО «Мобиконт» надлежало в пятидневный срок со дня его получения представить следующие сведения (в надлежаще заверенных копиях):

- согласие (при его наличии) абонента телефонного номера < ... > на получение SMS-рассылки;
- пояснения об изготовлении и распространении вышеуказанного SMS-сообщения;
- письменное объяснение о том, каким образом осуществлялась вышеуказанная рассылка и выбор абонентов для SMS-рассылки;
- договоры, заключенные с третьими лицами на распространение вышеуказанной рекламы (SMS-рассылки) с приложением счетов, платежных поручений, актов выполненных работ, либо указание на отсутствие таковых;
- иную имеющуюся информацию и документы, которые могут способствовать принятию всестороннего, полного и объективного решения по данному делу.

Указанное определение получено ООО «Мобиконт» 26.02.2019, заявителем – 27.02.2019.

На дату рассмотрения Комиссией дела №010/05/18-80/2019 истребованные определением сведения не представлены.

В связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств Комиссия Карельского УФАС России определением от 13.03.2019 «Об отложении рассмотрения дела №010/05/18-80/2019 и продлении срока его рассмотрения» отложила рассмотрение дела до 17.04.2019 в 15 часов 00 минут.

В соответствии с указанным определением ООО «Мобиконт» в пятидневный срок со дня получения настоящего определения надлежало представить следующие сведения (в надлежаще заверенных копиях):

- согласие (при его наличии) абонента телефонного номера < ... > на получение SMS-рассылки;
- пояснения об изготовлении и распространении вышеуказанного SMS-сообщения;

- письменное объяснение о том, каким образом осуществлялась вышеуказанная рассылка и выбор абонентов для SMS-рассылки;
- договоры, заключенные с третьими лицами на распространение вышеуказанной рекламы (SMS-рассылки) с приложением счетов, платежных поручений, актов выполненных работ, либо указание на отсутствие таковых;
- иную имеющуюся информацию и документы, которые могут способствовать принятию всестороннего, полного и объективного решения по данному делу.

Указанное определение получено ООО «Мобиконт» 25.03.2019, заявителем – 23.03.2019.

Запрашиваемые определением документы на момент рассмотрения дела ООО «Мобиконт» не представлены.

Рассмотрение дела состоялось в назначенное время.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

В силу статьи 1 ФЗ «О рекламе» целями настоящего Закона являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «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; объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно разъяснениям, ФАС России от 05.04.2007 №АЦ/4624 под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации

объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

В данном случае обращение к абоненту не является фактором, определенно идентифицирующим получателя распространяемой информации. Подобное обращение к потенциальному клиенту является нормальным общепринятым поведением в обществе, соответствующим правилам обычного и делового этикета, и лишь свидетельствует о клиентоориентированной направленности деятельности рекламодателя при продвижении своей продукции на рынке.

При этом в случае направления посредством SMS - сообщения информации, содержащей сведения о товарах, услугах, мероприятиях конкретного лица или о самом лице (сведения об объекте рекламирования), такая информация может признаваться рекламой, если она носит обобщенный характер, способна формировать интерес к данному объекту рекламирования не только непосредственно у лица, которому поступила такая информация, но и у иного лица. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на личное обращение в сообщении (упоминание имени абонента), представляет интерес для неопределенного круга лиц и является рекламой.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «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 ФЗ «О рекламе».

Информация, распространенная на выделенный <...> телефонный номер <...>, полностью подпадает под определение, данное в статье 3 ФЗ «О рекламе», так как распространяется посредством подвижной радиотелефонной связи, адресована неопределенному кругу лиц, то есть не персонифицирована и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

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.

Ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Закона, несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе»).

Таким образом, обязанность доказывать наличие согласия на получение рекламы возложена на рекламораспространителей.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал, что 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. При этом необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Ввиду того, что Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя. Вместе с тем согласие абонента на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы.

Из документов, полученных в ходе рассмотрения заявления, следует, что телефонный номер <...>, выделенный Заявителю, относится к номерной емкости оператора связи - ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (далее – ПАО «МТС»; договор от 30.10.2006 №1>0002001-3).

По информации, предоставленной оператором связи ПАО «МТС» с письмом от 21.01.2019 №С310/00006и (вх. от 22.01.2019 №269), оборудованием ПАО «МТС» зафиксировано 11.12.2018 в 10:39:43; 10:39:44; 10:39:44; 10:39:45 поступление на абонентский номер <...> SMS-сообщения от отправителя UniCredit, который в свою очередь выделен ООО «Мобиконт» (ИНН 7705986109).

Таким образом, отправка вышеуказанного SMS-сообщения была инициирована ООО «Мобиконт» с использованием технической системы ПАО «МТС».

В материалы расследования доказательств получения предварительного

согласия конкретного абонента, а именно <...>, на получение рассматриваемой SMS-рекламы не представлено ни ПАО «МТС», ни ООО «Мобиконт».

Из вышеизложенного следует, что рекламораспространителем рассматриваемого рекламного SMS-сообщения является ООО «Мобиконт».

Таким образом, действия ООО «Мобиконт» по распространению 11.12.2018 в 10:39 SMS-сообщения: «<...>, объединить от 1 до 5 кредитов других банков и снизить общий платеж легко! Получите ставку 11.9% годовых, оформление по паспорту и справке о доходах до 31.12.2018! АО ЮниКредит Банк 88007002636» совершены с признаками нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», то есть вышеуказанная реклама распространена без предварительного согласия абонента.

Согласно части 1 статьи 28 ФЗ «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).

Исходя из части 3 статьи 28 ФЗ «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.

Пунктом 25 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» (далее – постановление Пленума ВАС №58) определено, что в соответствии с частью 3 статьи 28 ФЗ «О рекламе», если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита, использованием 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.

К условиям, влияющим 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.).

Вместе с тем рекламодаделец не обязан указывать конкретный размер дополнительных расходов, которые понесет заемщик, воспользовавшись рекламируемой банковской услугой. Достаточно перечисления таких расходов.

В то же время к информации, определяющей фактическую стоимость кредита, не может быть отнесена информация о неблагоприятных последствиях нарушения договора на оказание финансовых услуг, которые может понести заемщик при неисполнении обязательства, поскольку указанные последствия не могут быть определены рекламоделем до возникновения факта нарушения соответствующих условий договора.

С учетом изложенного, в случае когда условия, являющиеся существенной информацией для потребителей, отсутствие которой способно обмануть их ожидания, сформированные рекламой, формально присутствуют в рекламе, однако форма представления сведений такова, что данная информация не может быть воспринята потребителями, следует признать, что данные сведения не были доведены для неопределенного круга лиц надлежащим образом, в связи с чем потребитель фактически не получил предусмотренную законом информацию и вводится в заблуждение относительно предлагаемой услуги.

В рассматриваемой рекламе указано, что заявителю доступно объединении кредитов других банков под ставку 11,9%, но остальные условия, определяющие полную стоимость кредита (займа), определяемую в соответствии с Федеральным законом «О потребительском кредите (займе)», для заемщика и влияющие на нее, отсутствуют. Данный факт свидетельствует о признаках нарушения частей 1 и 3 статьи 28 ФЗ «О рекламе».

Согласно частям 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе», ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель, а за нарушение требований статьи 28 рекламораспространитель.

Рекламодателем, согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» является - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламодателем - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Из имеющейся информации в материалах дела, в силу пунктов 5, 6 и 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламодателем указанной рекламы является ООО «Мобиконт» (ИНН 7705986106, ОГРН 1127746375888).

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33,

частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу следующего содержания: «Евгений Борисович, объединить от 1 до 5 кредитов других банков и снизить общий платеж легко! Получите ставку 11.9% годовых, оформление по паспорту и справке о доходах до 31.12.2018! АО ЮниКредит Банк 88007002636», распространения SMS-сообщения 11.12.2018 в 10:39 на мобильный номер абонента заявителя <...>) без его предварительного согласия, как нарушающую требования части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 ФЗ «О рекламе» ООО «Мобиконт» не выдавать в связи с разовым характером распространения указанной рекламы.

3. Передать материалы дела должностному лицу для принятия решения о возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение антимонопольного органа может быть оспорено в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня вынесения решения.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

