

РЕШЕНИЕ

по делу № 021/05/18-589/2019

22 октября 2019 г.
Чебоксары

г.

Комиссия Чувашского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения Федерального закона от 13.06.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Комиссия) в составе:

«...»

члены Комиссии:

«...», рассмотрев дело № 021/05/18-589/2019, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью микрофинансовая компания «Центр Финансовой Поддержки» (ИНН 7733783309 ОГРН 1117746890645 почтовый адрес 115162, г.Москва, ул. Мытная, д.46, корп.5, юридический адрес 117218, г.Москва, ул. Кржижановского, д.29, корп.5, пом.1 ком.10) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе в связи с осуществлением неправомерного звонка рекламного характера, без предварительного согласия абонента,

в присутствии гражданина «...» (личность установлена по паспорту),

в отсутствие представителя ООО МК «Центр Финансовой Поддержки», надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) возбуждено дело по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе в отношении ООО МК «Центр Финансовой Поддержки».

Основанием возбуждения дела послужило поступление в Чувашское УФАС России 06.08.2019 (вх. № 04-21/4606) обращения гражданина «...» (далее - Заявитель) с заявлением о неправомерном звонке рекламного характера на принадлежащий ему номер сотового телефона.

Из обстоятельств, изложенных в заявлении, установлено следующее. 27.04.2019 в 13 час. 37 мин. на номер сотового телефона Заявителя («...») поступил входящий вызов с номера 8 800 5555205 от лица, поименованного, согласно заявлению, «Viva-деньги», с предложением финансовых услуг.

Поступление телефонного звонка подтверждено представленной электронной записью телефонного соединения.

Из записи телефонного соединения усматривается диалог Заявителя и представителя микрофинансовой компании «Viva-деньги» по имени Людмила, с предложением Заявителю в предоставлении займа без процентов в течении месяца до 40 000 тыс. руб.

Согласно записи телефонного соединения микрофинансовая компания «Viva-деньги» обратилась персонально к Игорю с предложением по предоставлению услуги по займу денежных средств.

При этом, обращаясь к Заявителю по имени, пояснило ему, что данные о его персональных данных (номер сотового телефона, Имя) предоставлены обществу его знакомыми, не персонифицировав их.

К тому же компания указала, что обратиться за услугой по займу возможно в филиал «Viva-деньги», расположенного по адресу г.Чебоксары, ул. Гагарина, дом.11.

Заявитель указывает, что согласия на использование его персональных данных и на осуществление на номер его сотового телефона звонка рекламного характера, организации «Viva-деньги», он не давал.

Из информации, представленной ПАО «МТС», являющегося сотовым оператором связи Заявителя, следует, что поступление 27.04.2019 в 13 час. 37 мин. на номер сотового телефона Заявителя («...») входящего вызова с абонентского номера 8 800 5555205, длительностью 6 мин.35 сек. имело место.

Из информации, представленной ОАО «МТТ», являющегося оператором связи номера 8 800 5555205, также следует,

что указанный номер телефона предоставлен обществу с ограниченной ответственностью микрофинансовая компания «Центр Финансовой Поддержки» (ИНН 7733783309 ОГРН 1117746890645 почтовый адрес 115162, г.Москва, ул. Мытная, д.46, корп.5, юридический адрес 117218, г.Москва, ул. Кржижановского, д.29, корп.5, пом.1 ком.10 www.vivadengi.ru) на основании договора об оказании услуг связи от 01.12.2017 № 2869-800- 17/33.

Согласно выписки из ЕГРЮЛ установлено, что основным видом деятельности ООО МФК «ЦФП» является микрофинансовая деятельность.

Определением о возбуждении дела от 04.09.2019 от ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» были истребованы объяснения об обстоятельствах, связанных с осуществлением телефонного звонка рекламного характера на номер сотовой связи Заявителя.

ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» указало, что совершение звонка на абонентский номер сотовой связи Заявителя 27.04.2019 в 13час.37мин действительно было осуществлено обществом с согласия Заявителя.

Телефонный номер «...» был предоставлен Заявителем ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» как контактный номер для телефонной связи в разделе «Заявка на займ» на официальном сайте общества в информационно - телекоммуникационной сети интернет по адресу <https://www.vivadegi.ru/zayavka.html>.

Заявителем были заполнены информационные поля на указанном сайте (номер телефона – «...», ФИО – «...») и произведены отметки, подтверждающие согласие на обработку персональных данных и согласие на получение от общества информации.

В подтверждение изложенного, обществом представлены скриншоты сайта <https://www.vivadegi.ru/zayavka.html> с "Заявкой на займ" от Заявителя.

Одновременно общество указало, что в связи с несогласием Заявителя на использование его персональных данных на получение звонков, телефонный номер Заявителя был удален из абонентской базы общества.

Оценив имеющиеся документы в материалах дела, с учетом доводов лиц, участвующих в рассмотрении дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

27.04.2019 в 13 час. 37 мин. на номер сотового телефона Заявителя («...») поступил входящий вызов с номера 8 800 5555205, принадлежащего ООО МК «Центр Финансовой Поддержки».

Осуществление звонка на сотовый номер Заявителя 27.04.2019 в 13 час. 37 мин., с предложением финансовых

услуг, согласно представленным в материалы дела пояснениям, ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» не опровергается. Установлено, что инициатором звонка выступило ООО МК «Центр Финансовой Поддержки».

В силу пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе, 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.

Объектом рекламирования, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3 Закона о рекламе) может выступать 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.

Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе.

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 реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Таким образом, рекламодатель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы. При этом обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе.

Необходимо иметь в виду, что в данном случае, под абонентом или адресатом, надлежит понимать лицо, на чей телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

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. Соответственно, распространение неперсонифицированной информации о товаре, услуге должно признаваться распространением информации среди неопределенного круга лиц.

Кроме того, при установлении критерия неопределенности круга лиц, которому направляется информация как основание для отнесения такой информации к рекламе, следует исходить из непосредственного содержания этой информации.

В данном случае содержание информации направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования - финансовым услугам.

При этом, руководствуясь разъяснением ФАС России (письмо от 27.06.2016 N АД/43482/16 " Об отнесении к рекламе информации с личным обращением") по вопросу отнесения к рекламе информации, содержащей персональное обращение, следует, что в норме Закона о рекламе 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.

В случае предоставления информации посредством осуществления звонка, 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 и отчества абонента), представляют интерес для неопределенного круга лиц, и являются рекламой.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что исходя из специфики распространения рекламы посредством телефонного звонка, реклама, исходя из ее содержания, не была направлена на конкретного адресата, в связи с чем, она не имеет ограничений по распространению.

В связи с изложенным, рассматриваемая информация определяется как реклама, поскольку обладает всеми квалифицирующими признаками рекламы, применительно к пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, и, таким образом, на нее

распространяются все ограничения Закона о рекламе.

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, 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.

Поскольку из обращения Заявителя следует, что он не давал согласия на получение рассматриваемого рекламного сообщения, следовательно, данное обстоятельство указывает на признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В заседании Комиссии Заявитель поддержал свое заявление, возразив относительно доводов ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» в получении его предварительного согласия на осуществление звонка рекламного характера, указав, что никогда не обращался за услугами к данному обществу и не оставлял на его сайте заявку с указанием своих персональных данных с целью получения информации.

Доводы ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» о том, что в действиях общества отсутствуют нарушения законодательства, поскольку Заявителем предоставлено согласие на получение информации от общества, не могут быть приняты Комиссией во внимание по следующим основаниям.

При изучении материалов дела и информации, представленной ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» в получении от Заявителя согласия на использование его персональных данных и на получение от общества информации, путем заполнения заявки на сайте, Комиссия из телефонного разговора установила о том, что о персональных данных Заявителя обществу стало известно от знакомых Заявителя, обратившихся к обществу ранее.

Данное обстоятельство свидетельствует о том, что согласия на рекламу непосредственно от Заявителя общество не получало.

Адреса и номера телефонов являются персональными данными, и любое их использование допускается только с согласия гражданина.

Если согласия на использование персональных данных, на получение информации посредством любых средств связи отсутствуют, то данные обстоятельства указывают на признаки нарушения закона.

Для использования телефонного номера в целях сообщений рекламно-информационных материалов необходимо письменное, в том числе, как в рассматриваемом случае, возможно в электронном виде, согласие абонента.

Буквальное толкование положений Закона о рекламе позволяет сделать вывод о том, что согласие абонента на получение рекламы должно быть выражено явно, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламодателя.

Из представленных в дело скриншотов сайта, Комиссия не установила волеизъявления Заявителя на получение рекламы от ООО МК «Центр Финансовой Поддержки».

В данном случае, представленные скриншоты, не имеющие привязки к друг другу, один из которых содержит не заполненную форму заявки на займ и отдельно представленный скриншот, содержащий дату и время (2019-04-25 15:11:34) номер сотовой связи («...»), ФИО («...»), не могут быть приняты в качестве доказательства, подтверждающего наличие согласия со стороны Заявителя на получение рекламы, поскольку не являются доказательством, устанавливающим их заполнение Заявителем, как это предписано законом.

Представленные скриншоты, с содержанием заявки на займ, не свидетельствует о заполнении их Заявителем и о его волеизъявлении на получение рекламы от конкретного отправителя рекламы - ООО МК «Центр Финансовой Поддержки».

Форма согласия должна быть прямой и недвусмысленно выражающей соответствующее согласие (абонент прямо выражает согласие на получение рекламы), в том числе, не посредством в предоставлении согласия на обработку персональных данных.

Согласие должно быть оформлено таким образом, чтобы можно было однозначно установить и достоверно подтвердить волеизъявление абонента на получение рекламной информации.

В силу вышеизложенного Комиссия приходит к выводу, что у ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» не имелось правовых оснований для осуществления телефонного звонка с сообщением рекламы.

Исходя из изложенного, ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» распространило рекламу по каналам электронной связи без предварительного согласия абонента

(Заявителя) на ее получение, что указывает на нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно пункту 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламодатель.

В смысле статьи 3 Закона о рекламе под рекламодателем понимается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламодателем, лицом, осуществившем распространение рекламы по сетям электросвязи, в данном случае, является ООО МК «Центр Финансовой Поддержки».

Данные обстоятельства свидетельствуют о том, что ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» нарушило требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе, вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламодателям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В связи с однократным распространением рекламы Заявителю, Комиссия пришла к выводу об отсутствии необходимости выдачи предписания о прекращении нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе по рассматриваемому факту.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 - 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения Закона

о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» нарушившим требования, определенные частью 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившиеся в распространении 27.04.2019 в 13 час. 37 мин. рекламы финансовых услуг, посредством использования подвижной радиотелефонной связи, без предварительного согласия

адресата.

2. Предписание ООО МК «Центр Финансовой Поддержки» о прекращении нарушения Закона о рекламе не выдавать в связи с прекращением распространения рекламы.

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

Председатель Комиссии
«...»

Члены Комиссии:

«...»

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.