УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 50-31-55

РЕШЕНИЕ №072/05/18-63/2019

07.02.2020 г. г. Тюмень

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

Председатель Комиссии:	* - заместитель руководителя управления – начальник отдела КСЗ;
Члены Комиссии:	* - заместитель начальника отдела КСЗ; * - ведущий специалист-эксперт отдела КСЗ,

рассмотрев дело №072/05/18-63/2019, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в отсутствие лиц, участвующих в деле:

- заявителя – *

- лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе:

- ИП *

- ПАО «*»

- ООО «*»

УСТАНОВИЛА:

На заседании Комиссии отсутствовал заявитель и лица, в действиях которых содержатся признаки нарушения рекламного законодательства. В соответствии с п. 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 №508), рассмотрение дела в отсутствии сторон возможно в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или указанное

ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом. Как следует из материалов дела, ИП * ПАО «*», ООО «*», *., были надлежащим образом извещены

о времени и месте рассмотрения дела, о чем свидетельствуют почтовые уведомления.

Таким образом, дело может быть рассмотрено в отсутствие лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения рекламного законодательства.

В Тюменское УФАС России поступило заявление * (вх. № * от 14.10.2019 г.). Из заявления следует, что на абонентский номер +79*, зарегистрированный за заявителем, 14.10.2019 г. в 15:23, от абонента +79*, поступил телефонный звонок рекламного характера, следующего содержания:

«- Добрый день, меня зовут Яна, я представитель «Совкомбанка», Вам предварительно одобрена карта рассрочки «Халва» и Вы получаете возможность воспользоваться суммой до трехсот тысяч рублей без процентов. Вам перезвонит специалист банка.

- Мне не надо.

- Скажите «Да» если Вам это интересно.

- Нет.

- Карта так же позволяет зарабатывать 8% годовых на остаток на банковском вкладе.

- Да мне не надо ничего!

- Более того …».

Так, в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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, формирования или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Под объектом рекламирования понимается 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.

Как следует из части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются. Реклама является средством продвижения товаров, работ и услуг, а также самого изготовителя или продавца рекламируемого товара на определенном рынке. Вместе с тем способ, форма и средства распространения соответствующей информации имеет существенное значение. Ненадлежащей рекламой согласно подпункту 4 статьи 3 Закона о рекламе является реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой, где объектом рекламирования выступает карта рассрочки «Халва» от ПАО «*».

В силу ч. 1 ст. 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Как указывает заявитель, согласия на телефонные звонки рекламного характера он не давал.

В материалы дела, ИП * и ПАО «*» надлежащего согласия не представлено. Таким образом, в распространении вышеуказанной рекламы содержатся признаки нарушения ч.1 ст.18 Закона о рекламе.

Согласно Письму ФАС от 11.11.2019г № ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» следует, что согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах и информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования статьи 18 ФЗ «О рекламе», поскольку не позволяет подтвердить волеизявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Согласно сведениям, представленным ПАО «*», * является абонентом компании, использующим абонентский номер +79829246212. Согласно детализации вызовов, 14.10.2019 ему действительно поступил телефонный звонок от абонента +79310093150 в 15:23.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации Федерального агентства связи абонентский номер +79310093150 зарегистрирован за ООО «*».

В соответствии с информацией представленной ООО «*», абонентский номер +79310093150 выделен **ИП** *

В письменных пояснениях ИП * сообщается, что * 18.09.1971 года рождения 11.10.2019 были введены личные данные в форму на сайте http://zaim9.ru/, тем самым * подтвердил свое согласие, в подтверждение этих слов ИП * была предоставлена выписка из Лог-файла. При этом Комиссия критически относится к доводам ИП *. о получении у последнего письменного согласия Лепендина на получение информации посредством телефонного звонка. В связи с чем, приложенные к материалам дела лог-файлы свидетельствующие о даче согласия * не могут являются достоверными доказательствами получения такого согласия.

Кроме того, в телефонных переговорах указанных выше * ясно обозначает свою отрицательную позицию по поводу получения данной карты, он заявляет, что ему она не нужна, но специалист настаивает и продолжает навязывать услугу по предоставлению карты, оговаривая условия ее получения и выгоды которые лицо

может получить, на что * продолжает отрицать и отказываться от услуг, из вышесказанного можно сделать вывод, что * не выражал свое согласие и заинтересованность ни на сайте, ни в письменном виде.

Также, в своих письменных пояснениях ИП *, сообщает что «…оказывает посреднические услуги в получении гражданами кредитной карты рассрочки «Халва»», также указал что «Посредник уточняет у граждан необходимость в предоставлении им Карты во исполнение Договора №Web-1658/ИСЦ2019 от 01 октября 2019, заключенного с Обществом с ограниченной ответственностью «*» Таким образом, от ООО «*» через партнерскую программу GuruLeads Посредник получил информацию о деятельности ПАО «*» и выпускаемой им Карте и разместил на своем сайте сведения о том, что любое лицо, желающее получить кредитную карту рассрочки, может направить соответствующую заявку».

В своих письменных пояснениях ООО «*» приложил Договор №Web-1658/ИСЦ2019 и Пользовательское соглашение, заключенное между ИП * и ООО «*» из пункта 3.1.4 Пользовательского соглашения следует, что ИП * обязан обеспечить наличие необходимых согласий на обработку персональных данных своего представителя, производящего регистрацию в Системе.

Также, Комиссия указывает что, согласно Письму ФАС от 11.11.2019г № ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах и информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, **является ненадлежащим** и влечет нарушение указанного требования статьи 18 ФЗ «О рекламе», поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Таким образом, отправителем телефонного звонка рекламного характера является ИП *., который, при оказании услуг по рассылке SMS-сообщений и (или) телефонных звонков пользователям, обязан иметь согласие пользователей на получении телефонных звонков, оформленное документально, т.е. письменное согласие, следовательно, ИП * является рекламораспространителем, которым нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Кроме того, в соответствии с ч. 3 ст. 28 Закона о рекламе, реклама банковских услуг не должна умалчивать об иных условиях оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму доходов, которую получат воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которую понесут воспользовавшиеся услугами лица, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий.

Согласно пункту 2 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» № 135-ФЗ от 26.07.2006 г., под финансовой услугой понимается 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.

Согласно пункту 6 статьи 4 Закона о защите конкуренции, финансовая организация – хозяйствующий субъект, оказывающий финансовые услуги, - кредитная

организация, профессиональный участник рынка ценных бумаг, организатор торговли, клиринговая организация, микрофинансовая организация, кредитный потребительский кооператив, страховая организация, страховой брокер, общество взаимного страхования, негосударственный пенсионный фонд, управляющая компания инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, специализированный депозитарий инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, ломбард (финансовая организация, поднадзорная Центральному банку Российской Федерации), лизинговая компания (иная финансовая организация, финансовая организация, не поднадзорная Центральному банку Российской Федерации).

Таким образом, согласно Закону о защите конкуренции, под финансовую услугу подпадают конкретные услуги, прямо указанные в данном определении, а также иные услуги, связанные с привлечением, размещением денежных средств, но только в случае, если они оказываются финансовой организацией. При этом перечень финансовых орга

низаций содержится в пункте 6 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции». Данный перечень является закрытым.

Согласно части 1 статьи 819 ГК РФ, по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее.

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой финансовой услуги – кредита, предоставляемого по карте рассрочки «Халва» от ПАО «*», в которой указано, что можно воспользоваться суммой до трехсот тысяч рублей без процентов, однако, иные условия о получении кредита отсутствуют, следовательно, данная реклама содержит признаки нарушения части 3 статьи 28 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 7 статьи 5 Закона не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации, и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Рассматриваемая реклама ПАО «*» направлена на формирование у потребителей желания воспользоваться предоставляемой услугой. В таком случае, существенной является не только информация, привлекательная для потребителя, но и информация, способная обмануть ожидания, сформированные у потребителя такой рекламой. Тем самым, отсутствие какой-либо части информации о предоставляемых услугах не должно приводить к искажению смысла рекламы и способствовать введению в заблуждение потребителей имеющих намерение воспользоваться рекламируемыми банковскими услугами.

Поскольку остальные условия, определяющие возможность воспользоваться услугой кредита сказаны таким образом, что не воспринимаются потребителем, в рассматриваемой рекламе отсутствует часть существенных условий, влияющих на сумму дохода, которую получат воспользовавшиеся услугами лица, а,

следовательно, в ней усматриваются признаки нарушения требований части 7 статьи 5 Закона о рекламе.

Таким образом, в распространении вышеуказанной рекламы содержатся признаки нарушения ч. 7 ст.5 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных ст. 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований ч.7 ст.5, ч.3 ст. 28 Закона о рекламе несет рекламодатель.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодатель - это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно разъяснениям ФАС России, рекламодателем может быть как лицо, заинтересованное в реализации объекта рекламирования (изготовитель товара, продавец товара, лицо, оказывающее услуги), так и иное лицо, если указанное лицо совершило действия по выбору объекта рекламирования и содержания рекламной информации.

Из письменных пояснений ИП * следует, что он получил от ООО «*», через партнерскую программу GuruLeads, информацию о деятельности ПАО «*» и выпускаемой Карте, а затем разместил данную ему информацию на Сайте, следовательно**, объект** рекламирования **определило ООО «*»**.

Таким образом, ООО «*» является рекламодателем, и в его действиях содержатся признаки нарушения ч.7 ст.5, ч.3 ст.28 Закона о рекламе

Согласно части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Учитывая, что в материалах дела отсутствуют доказательства того, что на абонентский номер * продолжают поступать звонки рекламного характера от абонента +79*, Комиссия считает выдачу предписания нецелесообразной.

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

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

Р Е Ш И Л А :

1. Признать рекламу карты рассрочки - Халва от «Совкомбанка», распространенную путем совершения телефонного звонка абоненту +798*, 14.10.2019 в 15:23, от абонента +79*, **ненадлежащей**, поскольку в ней нарушены требования ч.1 ст. 18, ч.3 ст.28, ч.7 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушений требований законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавать в связи с отсутствием оснований для его выдачи.

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

Решение изготовлено в полном объеме _____ года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель комиссии *

*

Члены комиссии

*