

Исх. № ВЧ-08/7929 от 22.06.2022

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 материалы дела в отношении ООО МФК «КарМани» (ИНН 7730634468, ОГРН 1107746915781, юридический адрес: 119019, г. Москва, ул. Воздвиженка, д. 9, стр. 2, помещение 1) и ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» (ИНН 6316251820, ОГРН 1196313002962, юридический адрес: 443124, г. Самара, ул. Ново-Садовая, д. 180 А, оф. 18) по факту распространения рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы, что имеет признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», (далее – Закон «О рекламе»),

в присутствии:

- (физического лица 1)

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее – Управление, Татарстанское УФАС России) на рассмотрение поступило обращение от (физического лица 1), по факту распространение рекламного звонка на мобильный номер заявителя <...>) с номера <...>14 января 2022 года в 20 часов 25 минут с текстом: «Зачем ждать, если можно получить от тридцати тысяч до миллиона уже сегодня... Нажмите 1, если интересно...», что имеет признаки нарушения Закона «О рекламе».

Согласно представленным в адрес Управления сведениям, на личный номер заявителя, а именно на номер телефона <...>, 14 января 2022 года в 20 часов 25 минут поступил звонок рекламного характера.

Объектом рекламирования является – услуги по предоставлению займа.

Звонок рекламного характера поступил с номера <...>, что подтверждается записью телефонного разговора.

Согласие на получение рекламы по сетям электросвязи заявитель не давал.

Номер телефона <...> принадлежит сотовому оператору ПАО «МТС».

В целях установления владельца номера с которого был произведен звонок рекламного характера, Управлением в адрес ПАО «МТС» был направлен запрос.

Исходя из ответа ПАО «МТС», Управлением установлено, что номер телефона, указанный в обращении <...> ранее был выделен ООО МФК «КарМани» (ИНН 7730634468, ОГРН 1107746915781, юридический адрес: 119019, г. Москва, ул.

Воздвиженка, д. 9, стр. 2, помещение 1) на основании договора об оказании услуг связи №177750554060 от 20.07.2020 года. 29.01.2022 года данный договор оказания услуг расторгнут в части оказания услуг связи по телефонному номеру <...>.

Управлением был также направлен запрос в адрес ООО МФК «КарМани».

Согласно ответу ООО МФК «КарМани» телефонный номер заявителя <...> был передан ООО МФК «КарМани» от контрагента ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» (ИНН 6316251820, ОГРН 1196313002962, юридический адрес: 443124, г. Самара, ул. Ново-Садовая, д. 180 А, оф. 18), с которым заключен договор №1903-Г/2021 от 19.03.2021 г. в соответствии с которым ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» обязалось осуществлять действия по привлечению клиентов, имеющих намерение заключать договор с ООО МФК «КарМани». По указанному договору ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» гарантирует наличие согласия Абонента. ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» по договору №1903-Г/2021 от 19.03.2021 г. передало сведения об Абоненте Обществу в целях предложения финансовых услуг Абоненту. При этом рекламирование услуг производилась силами ООО МФК «КарМани», текст рекламного сообщения был разработан сотрудниками ООО МФК «КарМани».

ООО МФК «КарМани» утверждает, что Заявитель предоставил согласие на получение звонков от Общества. ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» было представлено в адрес ООО МФК «КарМани» согласие Абонента, подписанное Абонентом, а также лог-файл, подтверждающий подписание согласия. Телефонный номер <...> был заявлен Абонентом в качестве контактного, в том числе для связи по вопросам предложения заключения договора потребительского займа. Абонент разрешил собирать, хранить, обрабатывать и использовать персональные данные Абонента, в том числе передавать их третьим лицам (включая ООО МФК «КарМани»), в целях направления предложений на номер телефона, указанный в согласии, для предоставления финансовых услуг (выдачи займов). Согласие Абонентом было оставлено на сайте <https://limondo.ru/>, что содержится в выдержке из базы данных и согласии, представленных ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА». При этом на базовой странице <https://limondo.ru/> перед переходом к заполнению анкетных данных размещена информация о том, что сервис предназначен для подбора займов. Таким образом, заявитель самостоятельно и по своей воле заполнял заявку в целях получения предложений о выдаче займов.

Как следует из формы обратной связи, размещенной по ссылке: <https://limondo.ru/>, проставляя чекбокс, клиент соглашается с обработкой его персональных данных, дает поручение на обработку в соответствии с требованиями Федерального закона от 27.07.2006 №152-ФЗ «О персональных данных», в том числе их передачу финансовым организациям для подбора персональных предложений по кредитованию.

Исходя из письменных пояснений ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» следует, что согласие на обработку персональных данных субъекта персональных данных, было получено и размещено в сети «Интернет» по адресу <https://zaimy24na7.ru>. Субъект персональных данных при посещении Веб-страницы, размещенной в сети «Интернет» по адресу <https://limondo.ru/> перед предоставлением своих персональных данных дает согласие на их обработку при этом, субъект персональных данных имеет возможность перейдя по ссылке <https://limondo.ru/> ознакомится с содержанием текста согласия на обработку персональных данных и, проставив отметку в поле «Я согласен с условиями обработки персональных

данных» начать заполнять анкету с персональными данными.

При этом, необходимо отметить, что заявка сама по себе не идентифицирует личность заявителя и не дает с точностью установить, что именно Заявитель оставлял заявку на сайте.

Кроме того, номер телефона с которого производился звонок рекламного характера на момент совершения звонка принадлежал ООО МФК «КарМани».

Исходя из вышеизложенного следует, что контроль за идентификацией и получением согласия возлагался на ООО МФК «КарМани», таким образом рекламораспространителем является ООО МФК «КарМани», поскольку совершало действия, направленные на осуществление телефонного звонка. ООО МФК «КарМани» обязано было запросить у своего клиента, документы, идентифицирующие личность, а также согласие получение рекламы или звонка.

Рассмотрев имеющиеся у Комиссии материалы дела, с учётом доводов лиц, участвующих в рассмотрении дела, Комиссия Татарстанского УФАС России пришла к следующему выводу.

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 распространённой 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.

В пункте 1 статьи 3 Закона «О рекламе» дано понятие рекламы — это информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Рассматриваемая информация, которая доводилась до сведения Заявителя посредством телефонного звонка на мобильный телефон, является рекламой, поскольку отвечает всем квалифицирующим признакам рекламы:

- информация распространена в форме телефонного звонка по сети электросвязи, а именно посредством использования подвижной радиотелефонной связи.

Согласно пункту 35 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее - Закон «О связи») под электросвязью понимаются любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам;

- объектом рекламирования является товар (продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот), 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 (подп. 2-3 ст. 3 Закона о рекламе).

Объектом рекламирования в рассматриваемом случае выступают услуги предоставления займа.

- информация была адресована неопределённому кругу лиц-пользователей связи и является неперсонифицированной, поскольку невозможно определить заранее, какие конкретно лица будут выступать в качестве получателя данной информации. Не может быть определен и конкретный субъект правоотношений, возникающих по поводу реализации объекта рекламирования. Информация, представленная в телефонных разговорах заявителям, не обращена к конкретному потребителю, из текста бесед не следует, что они были адресованы каким-либо определённым лицам.

Сведения не носят персонализированного характера, представляют интерес для неопределенного круга лиц.

Доведенная до сведения заявителя информация не относится к категории той информации, на которую Закон «О рекламе» не распространяет своё действие в соответствии с частью 2 статьи 3 Закона «О рекламе». В частности, она не является справочно-информационным и аналитическим материалом (обзором внутреннего и внешнего рынков, результатом научных исследований и испытаний), не имеющим в качестве основной цели продвижение товара на рынке и не являющиеся социальной рекламой.

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 (часть 1 статьи 18 Закона «О рекламе»).

Целями Закона «О рекламе» являются, в том числе реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы (статья 1 Закона «О рекламе»).

Абонент согласно пункту 1 статьи 2 Закона «О связи» - это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Таким образом, абонент выступает «пассивной» стороной отношений по передаче информации, он выступает получателем сообщений.

Рекламодатель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы. Законом о рекламе закрепляется презумпция отсутствия указанного согласия абонента или адресата (часть 1 статьи 18 Закона

«О рекламе»).

При этом законодатель закрепил обязанность рекламодателя немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием (части 1 статьи 18 Закона «О рекламе»).

В соответствии с постановлением Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» (далее – постановление Пленума ВАС РФ) согласие абонента может быть выражено в любой форме, однако такая форма согласия должна быть достаточной для идентификации такого согласия и подтверждения волеизъявления лица на получение рекламы от конкретного рекламодателя (см. абзац четвертый пункта 15 постановления Пленума ВАС РФ).

В постановлении Пленуме ВАС РФ указано, что 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.

Буквальное толкование указанных положений постановления Пленума ВАС РФ позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламодателя.

При этом, в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов (постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29.03.2011 № 2-П), стабильности публичных правоотношений, а также в целях защиты прав и законных интересов абонента как более слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях, при получении такого согласия абоненту должна быть предоставлена возможность изначально отказаться от получения рекламных рассылок, а сама форма согласия должна быть прямой и недвусмысленно выражающей соответствующее согласие (абонент прямо выражает согласие на получение рекламы), а не опосредованной и обусловленной ознакомлением с правилами оказания (предоставления) услуг.

Документы, подтверждающие в рассматриваемом случае наличие согласия со стороны заявителя на получение спорной рекламы рекламодателем не представлены.

Вместе с тем, в ходе рассмотрения настоящего дела, Комиссия также пришла к выводу о наличии в действиях ООО МФК «КарМани» признаков нарушения части 1 статьи 28 Закона «О рекламе».

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 займодатцу 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 осуществлении звонка сотрудником ООО МФК «КарМани» не было озвучено наименование, содержащее указание на организационно-правовую форму.

Таким образом, вышеуказанные действия содержат признаки нарушений части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 Закона «О рекламе».

На момент рассмотрения дела №016/05/18-554/2022 в материалах дела не имеется подтверждения прекращения распространения ненадлежащей рекламы. Таким образом, комиссией Татарстанского УФАС установлены основания для выдачи предписания.

Кроме того, Комиссия Татарстанского УФАС России, по результатам рассмотрения материалов и представленных пояснений, приходит к выводу об отсутствии в действиях ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» нарушений закона о рекламе, в связи с чем прекращает производство по делу в отношении ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА»

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:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ООО МФК «КарМани» (ИНН 7730634468, ОГРН 1107746915781, юридический адрес: 119019, г. Москва, ул.

Воздвиженка, д. 9, стр. 2, помещение 1) при помощи телефонного звонка на мобильный номер Заявителя <...>) посредством телефонного звонка с номера <...>, поскольку в ней нарушены требования ч. 1 статьи 18, ч. 1 ст. 28 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать предписание ООО МФК «КарМани» о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

3. Производство по делу в отношении ООО «ГИДФИНАНС-МЕДИА» (ИНН 6316251820, ОГРН 1196313002962, юридический адрес: 443124, г. Самара, ул. Ново-Садовая, д. 180 А, оф. 18) прекратить.

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

Решение изготовлено в полном объеме 22 июня 2022 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).