ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА № 054/05/18-563/2020 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«27» марта 2020г. г. Новосибирск

Председатель Комиссии Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе: заместитель руководителя управления – <….>, рассмотрев материалы дела по факту распространения смс-сообщения на абонентский номер <...> +<....> 22.01.2020г. в 10:01 следующего содержания: «Евгений Борисович, исполните все мечты в новом году! С кредитом на сумму до 362000 руб. хватит на все! Оформление по паспорту. Тел.0707, +<....> код СМС КН102005 АО «ОТП Банк», от отправителя «OTPBank», с признаками нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закона «О рекламе»),

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица, переданное Управлением Роскомнадзора по Сибирскому федеральному округу (вх.№1601 от 31.01.2020г.) о распространении смс-сообщения на абонентский номер <...> +<....> 22.01.2020г. в 10:01 следующего содержания: «Евгений Борисович, исполните все мечты в новом году! С кредитом на сумму до 362000 руб. хватит на все! Оформление по паспорту. Тел.0707, +<....> код СМС КН102005 АО «ОТП Банк», без получения согласия абонента.

Указанная информация является рекламой в силу п.1 ст.3 Федерального закона «О рекламе» (далее - Закона «О рекламе»). Согласно данной норме под рекламой понимается 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.

В соответствии с 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 сообщается заявителем, им такого согласия какому-либо лицу не давалось. Следовательно, данное обстоятельство указывает на признаки нарушение ч.1 ст.18 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст.18 Закона «О рекламе» несет рекламораспространитель (ч. 7 ст.38 Закона «О рекламе»).

Согласно ст.3 Закона «О рекламе», рекламораспространитель - лицо,

осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с материалами, имеющимися в распоряжении Новосибирского УФАС России, оператором связи абонента: +<....> является ПАО «ВымпелКом».

Согласно детализации услуг связи «Билайн», представленным ПАО «ВымпелКом», 22.01.2020г. в 10:01ч., сетью зафиксировано поступление смс-сообщения от отправителя «OTPBank».

Также ПАО «ВымпелКом» сообщило (вх.№3800 от 05.03.20г.), что отправителем(распространителем) смс-сообщения, поступившего на абонентский номер +<....> 22.01.2020г. в 10:01 следующего содержания: «Евгений Борисович, исполните все мечты в новом году! С кредитом на сумму до 362000 руб. хватит на все! Оформление по паспорту. Тел.0707, +<....> код СМС КН102005 является АО «Загрузка» (ИНН 7703544582, адрес регистрации: 115280, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 19, ком. 21 Ф).

Между ПАО «ВымпелКом» и АО «Загрузка» заключен Договор об оказании услуг связи «Билайн» №557287802, а также Дополнительное соглашение №6 от 01.10.2017г. (копия дополнительного соглашения приложена), согласно которому ПАО «ВымпелКом» как оператор связи предоставляет Абоненту услуги доступа к программно-аппаратному комплексу. При пользовании Услугами Абонент самостоятельно без участия Оператора определяет содержание коротких текстовых сообщений, формирует их текст и осуществляет рассылку коротких текстовых сообщений на абонентские телефонные номера своих клиентов, являющихся пользователями услуг подвижной радиотелефонной связи Оператора и/или других операторов подвижной радиотелефонной связи интересах Абонента/партнеров Абонента.

В соответствии с условиями дополнительного соглашения (п.4.2.) абонент осуществляет рассылку коротких текстовых сообщений на телефонные номера только тех Пользователей, которые предоставили Абоненту и/или партнерам Абонента свое согласие на получение рекламных, информационных и иных материалов путем рассылки коротких текстовых сообщений.

Также ПАО «ВымпелКом» представило документальное подтверждение наличия согласия на получение SMS-сообщения от абонента: +<....>, однако, персональные данные заявителя-абонента: +<....> не соответствуют персональным данное лица, давшего указанное согласие.

В силу разъяснений ФАС России от 05.12.2014 N АК/49919/14 "О применении новых положений Закона о связи для оценки правомерности рекламных рассылок", при осуществлении рассылок по сетям электросвязи сообщений рекламного характера с "коротких" и "буквенных" номеров, а также автоматических рассылок должны соблюдаться требования статьи 44.1 Федерального закона "О связи".

Согласно части 1 статьи 44.1 Федерального закона "О связи" рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки.

Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

В соответствии с данной нормой согласие абонента не получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента (простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением указанного требования).

Таким образом, рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является АО «Загрузка» (ИНН 7703544582, адрес регистрации: 115280, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 19, ком. 21 Ф).

На основании п.2 ч.1 ст.33, ч.1,ч.2 ст.36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п.20, п.21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения Федерального закона «О рекламе»,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить производство по делу №054/05/18-563/2020 по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе.
2. Признать лицом, участвующим в деле:

заявитель: физическое лицо <…>;

лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – АО «Загрузка» (ИНН 7703544582, адрес регистрации: 115280, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 19, ком. 21 Ф).

3. Назначить дело № 054/05/18-563/2020 к рассмотрению на **«27» апреля 2020г**. **в 11:30** часов по адресу г. Новосибирск, ул. Кирова, 3, к. 1007.

4 . АО «Загрузка» **до «22» апреля 2020г.** представить в адрес Новосибирского УФАС России:

- информация о лице, направившем смс-сообщение на абонентский номер <...> + <....> 22.01.2020г. в 10:01 часов с буквенного идентификатора: «OTPBank» следующего содержания: *«Евгений Борисович, исполните все мечты в новом году! С кредитом на сумму до 362000 руб. хватит на все! Оформление по паспорту. Тел.0707, +<....> код СМС КН102005 АО «ОТП Банк»*;

- документы, на основании которых осуществлялось распространение рассматриваемой рекламной информации;

- предварительное согласие абонента: +<....> на получение рекламы;

- сведения о прекращении нарушения (в случае, если распространение ненадлежащей рекламы на номер <...> +<....> прекращено);

- отзыв на данное Определение.

В соответствии с ч.6 ст.19.8 КоАП РФ, непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных законодательством о рекламе, а равно представление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо представление недостоверных сведений (информации) -влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двух тысяч до десяти тысяч рублей; на юридических лиц - от двадцати тысяч до двухсот тысяч рублей.

Явка представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, с надлежащим образом оформленной доверенностью на участие в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, обязательна. В случае неявки, дело будет рассмотрено в отсутствии представителя.

В доверенности представителя должна содержаться ссылка на представление интересов в антимонопольном органе (Новосибирском УФАС России) с указанием номера дела, включая право на получение приглашения на составление протокола об административном правонарушении представителя ответчика.