

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

- *** - заместитель руководителя Карельского УФАС России, председатель комиссии;
- *** - начальник отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов, недобросовестной конкуренции и рекламы Карельского УФАС России, член комиссии;
- *** - главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов, недобросовестной конкуренции и рекламы Карельского УФАС России, член комиссии,

рассмотрев дело №010/05/18-191/2019, возбужденное в отношении ООО «Клиентика» (ИНН 7707416207, юридический адрес: ***) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года №38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе», Закон) по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, в отсутствие лиц, участвующих в деле,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Карельского УФАС России 30 января 2019 года (вх. №448) поступило заявление В. (далее – заявитель) по факту поступления 29 января 2019 года в 15 часов 55 мин. от +79582236910, SMS-центр +79043490008 на его абонентский номер посредством SMS-сообщения без его предварительного согласия рекламы следующего содержания: «Анна, нужен займ? В первый раз 0% Получи ezm-lb.ru/9ZYF» (далее – SMS-рассылка).

В качестве подтверждения получения нежелательной рекламы к заявлению приложен скриншот страницы экрана телефона с текстом рассылки.

Проанализировав поступившее заявление, нормативно-правовую базу в области рекламного законодательства установлено следующее.

В соответствии со статьей 1 ФЗ «О рекламе» его целями 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 статье 3 ФЗ «О рекламе» определены основные понятия. Так, 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 апреля 2007 года №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 соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08 октября 2012 года №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 В. 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. Объектом рекламирования в данном случае являются финансовые услуги, а именно предоставление онлайн займа на карту.

В соответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «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.

Согласно части 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

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

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08 октября 2012 года №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал, что согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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 рекламодателя. 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.

Материалами дела подтверждается, что телефонный номер <...> выделенный заявителю, принадлежит ОАО «Теле2-Санкт-Петербург», которое входит в группу компаний Tele2 и оказывает услуги связи под брендом Tele2 (далее – Tele2, оператор связи).

Отвечая на запрос Карельского УФАС России от 08 февраля 2019 года №03-01/14/401, Петрозаводский филиал ОАО «Теле2-Санкт-Петербург» по поручению ООО «Т2 Мобайл» письмом от 01 марта 2019 года №1.03/2019-2 (вх. от 05 марта 2019 года №997) пояснило, что В. является абонентом ОАО

«Теле2-Санкт-Петербург» по договору об оказании услуг связи от 2012 года с предоставлением абонентского номера. Кроме того, оператор связи подтвердил поступление 29 января 2019 года в 15:54:36 смс-сообщения от абонента +79582236910. Абонентский номер отправителя рекламного смс-сообщения не входит в ресурс нумерации ООО «Т2 Мобайл» или ОАО «Теле2-Санкт-Петербург».

Также в письме сообщается, что согласно данным о принадлежности номеров к операторам связи, полученным из официальных источников, а именно: Выписки из реестра Российской системы и плана нумерации (сайт Федерального агентства связи) и Базы данных перенесенных абонентских номеров ФГУП «ЦНИИС» абонентский номер отправителя рекламного смс-сообщения +79582236910 принадлежит ПАО «Ростелеком» (Свердловская область).

В связи с указанным антимонопольным органом был направлен запрос в ПАО «Ростелеком» от 11 марта 2019 года №03-01/14/829.

В свою очередь ПАО «Ростелеком» письмом от 18 марта 2019 года б/н (вх. от 18 марта 2019 года №1246) сообщило, что абонентский номер <...> с которого была осуществлена рассылка SMS-сообщения рекламного характера, выделен абоненту ООО «Клиентика» (ИНН 7707416207; адрес: 107031, г. Москва, ул. Петровка, д.15/13, строение 5, помещение 3, комнаты №7-11) на основании заключенного между ними договора об оказании услуг подвижной связи от 09 октября 2018 года №6953949 (далее – договор).

При этом оператор связи пояснил, что Правила оказания услуг подвижной связи ПАО «Ростелеком» размещены на сайте ПАО «Ростелеком» по адресу: https://ekt.old.rt.ru/data/doc/Prilozhenie_4._Pravila_po_PS.pdf. Подписанием договора абонент подтверждает свое личное ознакомление и согласие со всеми его условиями, размещенными на сайте оператора связи в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а также в центрах продаж и обслуживания ПАО «Ростелеком», Правилами оказания услуг подвижной связи ПАО «Ростелеком», являющимися неотъемлемой частью договора.

Так, согласно условиям заключенного договора, ПАО «Ростелеком» оказывает ООО «Клиентика» услуги подвижной радиотелефонной связи, в том числе предоставляет техническую возможность осуществления с использованием абонентского устройства отправки пользователям SMS-сообщений. При этом ООО «Клиентика» самостоятельно без участия ПАО «Ростелеком» определяет содержание данных SMS-сообщений и список пользователей, которым они направляются. Указанное свидетельствует, что ПАО «Ростелеком» не является рекламораспространителем рассматриваемого сообщения.

Руководствуясь вышеизложенным, определением от 01 апреля 2019 года было возбуждено настоящее дело по признакам нарушения ООО «Клиентика»

законодательства Российской Федерации о рекламе. Рассмотрение дела было назначено на 30 апреля 2019 года в 11 часов 00 минут. ООО «Клиентика» надлежало представить письменные пояснения по факту распространения рекламы, содержащей признаки нарушения законодательства о рекламе.

Вместе с тем в назначенные для рассмотрения настоящего дела дату и время законный представитель/представитель ООО «Клиентика» не явился; в Карельское УФАС России не поступили документы, подтверждающие факт получения ООО «Клиентика» копии определения от 01 апреля 2019 года.

Ввиду неполучения ООО «Клиентика» корреспонденции, в соответствии с определением от 30 апреля 2019 года рассмотрение дела было отложено и назначено на 17 июня 2019 года. Вместе с тем и к указанному сроку общество не обеспечило получение корреспонденции антимонопольного органа и явку представителя, соответственно.

Однако, в рамках рассмотрения заявления В. от 16 февраля 2019 (вх. от 19 февраля 2019 года № 705) по факту получения 16 февраля 2019 года в 09 часов 12 мин. от отправителя «microklad» sms-сообщения «Займ одобрен! Подпишите договор: microklad.ru/su_08884» Карельским УФАС России было установлено, что на сайте <https://gutfin.ru> 16 февраля 2019 года А. заполнила анкету на получение потребительского кредита, указав в анкете номер телефона +79535386283. При этом при заполнении анкеты на сайте физические лица дают согласие на обработку персональных данных, на получение рекламных материалов.

Услуги на проекте gutfin оказываются юридическим лицом ООО «Телепорт-Медиа», которое действует в интересах и по поручению ООО «Микрофинансовая организация «Деньгимигом». Проект осуществляет подбор микрозаймов между потребителями, желающими взять займ, и кредитными учреждениями, которые на основании Федерального закона от 21 декабря 2013 года № 353 «О потребительском кредите (займе)» имеют право осуществлять профессиональную деятельность по предоставлению потребительских займов.

Таким образом, установлено и подтверждается материалами дела, что рассматриваемое сообщение направлено лицу, заполнившему анкету на предоставление кредита на сайте <https://gutfin.ru> (то есть выразившему согласие), с целью его информирования о возможности получения денежных средств.

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

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу №010/05/18-191/2019 прекратить.

Председатель комиссии

Члены Комиссии

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