

Исх. №ВЧ-08/2041 от 07.03.2024 г.

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)

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее – Управление, Татарстанское УФАС России) на рассмотрение поступило обращение <...> (вх. № 12378 от 22.11.2023), направленное Управлением Роскомнадзора по Республике Татарстан, по факту распространения рекламных звонков <...> в <...> на номер <...> с номера <...> без предварительного его согласия посредством телефонного звонка о распространении услуг недвижимости:

- <...>;

Звонок рекламного характера поступил с номера <...>.

Факт поступления звонка подтверждается аудиозаписью на момент осуществления звонка и детализацией по абонентскому номеру.

Номер телефона <...> принадлежат сотовому оператору ПАО «Вымпелком».

Управлением был отправлен запрос в ПАО «Вымпелком», для установления владельца номера, с которого был произведен звонок рекламного характера.

Согласно информации, предоставленной ПАО «Вымпелком» телефонный номер <...> принадлежит – ООО «Лидген» (ИНН 2308257764).

Также Управлением был отправлен запрос в ООО «Лидген» с целью предоставления в адрес Управления информации о наличии разрешения, согласия абонента с номером <...> на получение звонков рекламного характера от абонента (приложение подтверждающих документов).

Согласно информации представленной Обществом (вх. №1131 от 05.02.2024), абонент с номером <...> посетил сайт <...>, принадлежащий ООО «Лидген».

<...> в сrm-системе Общества отобразилась автоматическая заявка с сайта от абонента +79044297227 о потребности в подборе объектов недвижимости для покупки, с возможностью рассмотреть различные варианты.

Сотрудников Общества <...> совершен звонок абоненту <...> с целью подтверждения данных по заявке и определения параметров объектов недвижимости. Абонент пояснил, что вопрос неактуален.

Вышеуказанные действия содержат признаки нарушений части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «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 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, 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.

Пунктом 1 статьи 44 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» предусмотрено, что на территории Российской Федерации услуги связи оказываются операторами связи пользователям услугами связи на основании договора об оказании услуг связи, заключаемого в соответствии с гражданским законодательством и правилами оказания услуг связи

Согласно пункту 1 статьи 44.1 Закона № 126-ФЗ 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 пункте 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» разъяснено, что под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Поскольку Закон

№ 38-ФЗ 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.

Для признания надлежащим факта получения рекламодателем согласия абонента либо адресата на получение им рекламной информации изначально должно быть явно выраженное желание абонента, либо адресата на все получение, в том числе, посредством отметки соответствующего надлежащим образом оформленного пункта.

Согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования ст.18 Федерального закона «О рекламе», поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя, данная позиция подтверждается письмом Федеральной антимонопольной службы от 11.11.2019 № ДФ/98054/19.

В качестве доказательств получения от заявителя согласия на получение звонка Общество представило документ обозначенный как скриншот из CRM-системы, из которого невозможно однозначно установить, факт совершения определенного действия, в частности факт оформления соответствующей заявки при котором предоставлено согласие на получение рекламной информации.

Также невозможно установить, кем была заполнена анкета физического лица, а также оформлена заявка.

Общество меры к верификации заявителя (в том числе, путем получения и подтверждения Обществом SMS-кода на указанный в анкете номер телефона либо иным способом) не предпринимались, а также не получено предварительное согласие на получение <...> рекламных SMS-сообщений на принадлежащий ему абонентский номер.

В представленных Обществом материалах отсутствуют доказательства, свидетельствующие о наличии действий заявителя либо иных лиц, связанных с оформлением заявки (техническая

информация сайта) и его идентификации (верификации). Печатные тексты документов (набор символов), обозначенных как скриншот из crm-системы, не являются надлежащими и достаточными для выводов о совершенных действиях по оформлению заявки на сайте. Указанные документы, в отсутствие доказательств, подтверждающих действие заявителя (либо иных третьих лиц) по оформлению заявки от имени заявителя, являются односторонне составленными документами, которые, при условии отрицания второй стороной участия при оформлении (составлении) таких документов, подлежат критической оценке.

Согласно части 7 статьи 38 Закона «О рекламе» ответственность за нарушения части 1 статьи 18 несёт рекламодатель.

Рекламодателем является ООО «Лидген».

На момент рассмотрения дела №016/05/18-95/2024 в материалах дела имеются подтверждения прекращения распространения ненадлежащей рекламы. Таким образом, комиссией Татарстанского УФАС не установлены основания для выдачи предписания.

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 «Лидген» при помощи звонка на мобильный номер Заявителя (<...><...> с номера <...>, поскольку в ней нарушены требования ч. 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».
2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе ООО «Лидген» не выдавать.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Татарстанского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 06 марта 2024 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)