

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 042/05/18-630/2021

«23» ноября 2021г.

г. Кемерово

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

Заместителя председателя
Комиссии: <...> заместителя руководителя управления;
>- начальника отдела рекламы и
Членов Комиссии: <...>
>- недобросовестной конкуренции,
ведущего специалиста-эксперта отдела
<...> рекламы и
>- недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 042/05/18-630/2021, возбужденное в отношении микрофинансовой компании «Быстроденьги» (общество с ограниченной ответственностью) (юридический адрес: 123290, г. Москва, 1-й Магистральный тупик, д. 11, стр. 10, ОГРН 1087325005899, Дата присвоения ОГРН 30.06.2008, ИНН 7325081622, КПП 771401001) по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (исх. от 24.02.2021, вх. от 25.02.2021 № 1222э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...>, следующего содержания:

- 19.02.2021 в 12 часов 06 минут «Вам предварительно одобрен займ в МФК Быстроденьги (ООО). Приходите в офис с паспортом. Тел. 88007004344» от абонента Bistrodengi.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «Мегафон» (исх. от 12.03.2021 № 5/2-04-LASB-Исх-0037/21) следует, что указанное смс – сообщение было направлено МФК «Быстроденьги (ООО).

Из заявления следует, что согласие на получение вышеуказанной рекламы посредством смс - сообщения на абонентский номер <...> заявитель не давал.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

21.04.2021 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/18-630/2021 в отношении МФК «Быстроденьги» (ООО) и назначено к рассмотрению на 01.06.2021 в 09 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес МФК «Быстроденьги» (ООО) заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправок») о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

01.06.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения представителя по доверенности МФК «Быстроденьги» (ООО) (исх. от 28.05.2021 № 731/21/БД-1421), из которых следует, что заявка № 1907767 на получение займа, в том числе согласие на обработку персональных данных была оставлена <...> 19.02.2021 в 08 часов 05 минут по Московскому времени через партнера МФК «Быстроденьги» (ООО) лидогенератора ООО «Лидгид». Между МФК «Быстроденьги» (ООО) и ООО «Лидгид» был заключен договор от 12.01.2016 № 12-01/16-LdG, в соответствии с которым ООО «Лидгид» обязуется оказывать услуги по распространению рекламных материалов МФК «Быстроденьги» (ООО), поиску и привлечению пользователей, желающих получить потребительский заем.

В соответствии с положениями Приложения № 3 к указанному договору, ООО «Лидгид» обязуется обеспечить принятие клиентом согласия на сбор и обработку персональных данных клиента в форме, приведенной в данном приложении.

По условиям указанного договора именно на ООО «Лидгид» возложена обязанность получить письменное согласие абонента на предоставление информации рекламного характера о товарах и услугах, реализуемых операторами и третьими лицами в порядке и форме, предусмотренных законодательством.

Также МФК «Быстроденьги» (ООО) ходатайствует о рассмотрении данного дела в отсутствие своего представителя.

01.06.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 в отсутствие представителя МФК «Быстроденьги» (ООО), уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела отложить для замены ненадлежащего ответчика (МФК «Быстроденьги» (ООО)) надлежащим (ООО «Лидгид», юридический адрес: 121205, г. Москва, территория Сколково инновационного центра, ул. Нобеля, д. 7, эт. 2, пом. 48, раб. 1, ОГРН 1157847417540, Дата присвоения ОГРН 04.12.2015, ИНН 7802553860, КПП 773101001), а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 01.06.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 было отложено на 14.07.2021 в 14 часов 00 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «Лидгид», МФК «Быстроденьги» (ООО) заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправок») о вручении почтовой корреспонденции имеются в материалах дела).

14.07.2021 Комиссия Кемеровского УФАС России решила рассмотрение дела №

042/05/18-630/2021 отложить для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 14.07.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 было отложено на 30.08.2021 в 08 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «Лидгид» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправок» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

30.08.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступи письменные пояснения ООО «Лидгид» (исх. от 27.08.2021), из которых следует, что в информационной системе ООО «Лидгид» содержится информация о том, что данные, совпадающие с указанными в определении, были введены пользователем в сети Интернет при оформлении заявки на подбор кредита (займа) на сайте <http://garantnevsky.ru/> (далее по тексту – сайт). Указанный сайт спрограммирован таким образом, что передача анкетных данных субъекта без выражения согласия с условиями обработки персональных данных, находящимися на сайте, исключена. Согласие с условиями обработки персональных данных выражается путем проставления отметки в чекбоксе «Я согласен с обработкой персональных данных», то есть выражение согласия на обработку персональных данных пользователем сайта является обязательным условием. В указанном согласии в свою очередь определено следующее: «Согласие дается в том числе на рассылку мне информационных сообщений, в том числе рекламных, по сетям радиосвязи с использованием операторов подвижной связи», таким образом согласием пользователя является совокупность идентификационных данных пользователя из анкеты, заполненной им на сайте и волеизъявления пользователя в отношении обработки его персональных данных, согласно условиям текста согласия, содержащего, в частности, согласие на получение рекламных смс – сообщений и выражено это волеизъявление путем проставления отметки в чекбоксе на сайте.

30.08.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 в отсутствие представителя ООО «Лидгид», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения данного дела для привлечения к рассмотрению данного дела заявителя в качестве лица, участвующего в деле, а также для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 30.08.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 было отложено на 30.09.2021 в 11 часов 00 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «Лидгид» заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправок» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

30.09.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступило ходатайство заявителя о рассмотрении данного дела в ее отсутствие.

30.09.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 в отсутствие представителя ООО «Лидгид», заявителя, уведомленных надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения данного дела для получения дополнительных доказательств по делу.

Определением от 30.09.2021 рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 было отложено на 23.11.2021 в 09 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «Лидгид» заказным письмом с уведомлением о вручении, а также заявителю по электронной почте (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

23.11.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-630/2021 в отсутствие лиц, участвующих в деле, уведомленных надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила.

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (исх. от 24.02.2021, вх. от 25.02.2021 № 1222Э) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения на абонентский номер заявителя <...>, следующего содержания:

- 19.02.2021 в 12 часов 06 минут «Вам предварительно одобрен займ в МФК Быстроденьги (ООО). Приходите в офис с паспортом. Тел. 88007004344» от абонента Bistrodengi.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России МФК «Быстроденьги» (ООО) (исх. от 28.05.2021 № 731/21/БД-1421), следует, что заявка № 1907767 на получение займа, в том числе согласие на обработку персональных данных была оставлена <...> 19.02.2021 в 08 часов 05 минут по Московскому времени через партнера МФК «Быстроденьги» (ООО) лидогенератора ООО «Лидгид». Между МФК «Быстроденьги» (ООО) и ООО «Лидгид» был заключен договор от 12.01.2016 № <...>, в соответствии с которым ООО «Лидгид» обязуется оказывать услуги по распространению рекламных материалов МФК «Быстроденьги» (ООО), поиску и привлечению пользователей, желающих получить потребительский заем.

Из заявления следует, что согласие на получение вышеуказанной рекламы посредством смс - сообщения на абонентский номер <...> заявитель не давал.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

ООО «Лидгид» в материалы данного дела представлена копия согласия, в

соответствии с которой <...>, 03.11.1977 года рождения, дает свое согласие на обработку персональных данных. Вместе с тем, Комиссией Кемеровского УФАС России в рамках рассмотрения данного дела установлено, что данные лица, давшего ООО «Лидгид» свое согласие на обработку персональных данных и персональные данные физического лица – заявителя по делу, в данном случае не совпадают.

В соответствии с пунктом 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе» 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 телефон поступила реклама.

Поскольку ФЗ «О рекламе» не определены порядок и форма получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, такое согласие может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. При этом под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение (пункт 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»).

Таким образом, распространение рекламы по сети подвижной радиотелефонной связи возможно лишь при получении на это предварительного согласия лица, которому фактически принадлежит телефонный номер (абонент); простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» и части 1 статьи 44.1 Федерального закона от 07.07.2003 № 126 – ФЗ «О связи».

В данном случае бремя доказывания факта получения согласия лежит на рекламодателе, в случае получения претензий от самого абонента, а также в случае предъявления соответствующих вопросов компетентным государственным органом и, следовательно, является его риском.

В своих письменных пояснения ООО «Лидгид» также указывает, что в данном случае не является рекламодателем.

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 4.4.15 договора от 12.01.2016 № <...>, заключенным между МФО «Магазин малого кредитования» (ООО) и ООО «Лидгид», ООО «Лидгид» при оказании услуг обязуется намеренно не совершать сам (а также прямо запрещать совершать субподрядчикам и агентам) какие – либо из описанных ниже нарушений, факты совершения которых могут быть выявлены на основании устных и письменных жалоб пользователей, данных из внутренних информационных систем заказчика, информации, выявленной экспертами по информационной безопасности заказчика, и информации,

полученной иными способами: распространение недобросовестной и/или недостоверной рекламы, а также рекламы, нарушающей положения ФЗ «О рекламе» или условия абз. 3 пп. а) п. 1 заказа (подпункт Б пункта 4.4.15 договора); организация рассылки спама (голосовые вызовы, электронные письма, смс – сообщения, и иные сообщения, отправляемые пользователям посредством различных каналов связи без предварительного согласия пользователей) или сообщений, вводящих пользователей в заблуждение относительно их характера или не позволяющих определить отправителя данных сообщений (подпункт Г пункта 4.4.15 договора).

Документы, подтверждающие что в данном случае ООО «Лидгид» не является рекламодателем, ООО «Лидгид» в адрес Кемеровского УФАС России не представлены.

Следовательно, распространение ООО «Лидгид» рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента <...>, содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ООО «Лидгид».

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу общества с ограниченной ответственностью «Лидгид» (юридический адрес: 121205, г. Москва, территория Сколково инновационного центра, ул. Нобеля, д. 7, эт. 2, пом. 48, раб. 1, ОГРН 1157847417540, Дата присвоения ОГРН 04.12.2015, ИНН 7802553860, КПП 773101001), распространенную посредством смс - сообщения от абонента Bistrodengi на абонентский номер <...>, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать обществу с ограниченной ответственностью «Лидгид» (юридический адрес: 121205, г. Москва, территория Сколково инновационного центра, ул. Нобеля, д. 7, эт. 2, пом. 48, раб. 1, ОГРН 1157847417540, Дата присвоения ОГРН 04.12.2015, ИНН 7802553860, КПП 773101001) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «06» декабря 2021 года.

Решение может быть обжаловано в порядке, предусмотренном статьей 37 ФЗ «О рекламе».