

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 013/05/18-342/2021

07 сентября 2021 года  
14

г. Саранск, проспект Ленина,

Комиссия Мордовского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: <...> – временно исполняющий обязанности руководителя Управления,

члены Комиссии: <...> - начальник отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства, <...> – главный государственный инспектор отдела контроля органов власти и соблюдения антимонопольного законодательства,

рассмотрев 06 сентября 2021 года дело № 013/05/18-342/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по электронному обращению гр. М<...> (г. Москва) <...> относительно доставленного 28.04.2021 в 12:16 на абонентский номер <...> (МТС) от имени cash-t.ru sms-сообщения рекламного характера «Первый займ – бесплатно всем! До 15 000 рублей – crd1.co/CLELorU», в которой усматриваются признаки нарушения части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе»,

УСТАНОВИЛА:

Гр. М<...>, надлежащим образом уведомленная о времени и месте рассмотрения дела № 013/05/18-342/2021, в поступившем от неё электронном обращении <...> выразила согласие на рассмотрение дела в её отсутствие.

Индивидуальный предприниматель Т<...>, ПАО «МТС», привлеченные к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-342/2021, надлежащим образом уведомлены о времени и месте рассмотрения настоящего дела, однако на заседание Комиссии Мордовского УФАС России их представители не явились и от них не поступало ходатайств об отложении рассмотрения дела в связи с невозможностью явки по уважительным причинам.

Руководствуясь пунктом 31 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Мордовского УФАС России рассматривает настоящее дело в отсутствие лиц, привлеченных к участию в рассмотрении дела № 013/05/18-342/2021.

В Мордовское УФАС России из Федеральной антимонопольной службы поступило электронное обращение гр. М<...> (г. Москва) <...>, в котором сообщается о факте получения 28.04.2021 в 12:16 на её абонентский номер <...> (МТС) от имени cash-t.ru sms-сообщения рекламного характера «Первый займ – бесплатно всем! До 15 000 рублей – crd1.co/CLELorU».

Федеральная антимонопольная служба, направив на электронную почту Мордовского УФАС России to13@fas.gov.ru электронное обращение гр. М<...> (г. Москва) <...>, тем самым поручила Мордовскому УФАС России возбудить и рассмотреть дело по заявленным гр. М<...> претензиям к вышеназванной sms-

рассылке, что согласуется с положениями пункта 7 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Приведенные обстоятельства послужили основанием для вынесения определения Мордовского УФАС России от 29.06.2021 № 444 о возбуждении дела № 013/05/18-342/2021 и назначении дела к рассмотрению. Рассмотрение дела откладывалось определением Мордовского УФАС России от 26.07.2021 № 499 об отложении рассмотрения дела № 013/05/18-342/2021.

Исследовав собранные по настоящему делу документы и материалы в их совокупности, и при этом не установив оснований для дальнейшего отложения или приостановления рассмотрения настоящего дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Из электронного обращения гр. М<...> (г. Москва) <...> следует, что на её абонентский номер <...> (МТС) 28.04.2021 в 12:16 от имени cash-t.ru поступило нежелательное sms-сообщение следующего содержания: «Первый займ – бесплатно всем! До 15 000 рублей – [crd1.co/CLELORU](http://crd1.co/CLELORU)». В качестве доказательства такой рассылки предоставлен скрин-шот с мобильного телефона с изображением доставленного sms-сообщения.

Содержащиеся в отправленном под именем cash-t.ru sms-сообщении сведения с предложением финансовых услуг в виде займа до 15000 рублей и со ссылкой на Интернет-сервис [crd1.co/CLELORU](http://crd1.co/CLELORU), с использованием которого можно оформить заем, не носят персонализированного характера и поэтому представляют интерес для неопределенного круга лиц, тем самым сообщаемые сведения формируют интерес к такому продавцу и его товарам (услугам), способствуют их продвижению на рынке, в связи с чем такие сведения по всем признакам соответствуют понятию рекламы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с помощью 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 пунктом 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объект рекламирования – товар, средство индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности, либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В рассматриваемом случае объектом рекламирования являются финансовые услуги по предоставлению займов до 15000 рублей с использованием Интернет-сервиса [crd1.co/CLELORU](http://crd1.co/CLELORU).

Согласно пункту 2 статьи 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.

Вместе с тем, в подпункте д пункта 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» разъяснено, что под финансовой услугой следует понимать услугу, оказываемую физическому лицу в связи с предоставлением, привлечением и (или) размещением денежных средств и их эквивалентов, выступающих в качестве самостоятельных объектов гражданских прав (предоставление кредитов (займов), открытие и ведение текущих и иных банковских счетов, привлечение банковских вкладов (депозитов), обслуживание банковских карт, ломбардные операции и т.п.).

Рассматриваемая реклама распространена 28.04.2021 в 12:16 посредством рассылки рекламного sms-сообщения по сети радиотелефонной связи от имени cash-t.ru на абонентский номер <...> (МТС), находящийся в пользовании у гр. М<...>, которая в своем обращении утверждает, что такая реклама поступила без её предварительного согласия.

ПАО «МТС» с письмами <...>, <...>, <...> подтвердило, что абонентский номер <...> находится в пользовании гр. М<...>, а также сообщило, что отправителем sms-рассылки с рассматриваемой рекламой является абонент – Индивидуальный предприниматель Т<...>, которой предоставляются услуги связи МТС на основании договора об оказании услуг связи <...>, заключенного между ПАО «МТС» и Т<...>, в силу действия которого абоненту в рамках услуги «МТС Коммуникатор» подключена функция «Индивидуальный номер», позволяющая отправлять сообщения под идентификатором cash-t.ru.

Данные, предоставленные оператором связи - ПАО «МТС», подтверждают факт распространения рассматриваемой sms-рекламы по сети электросвязи путем её рассылки абоненту МТС, зарегистрированному в г.Москва, которая должна осуществляться с соблюдением специальных требований.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального 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.

Согласно пункту 22.1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее – Федеральный закон «О связи») рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи - автоматическая передача абонентам коротких текстовых сообщений (сообщений, состоящих из букв и (или) символов, набранных в определенной последовательности) по сети подвижной радиотелефонной связи или передача абонентам коротких текстовых сообщений с использованием

нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи.

Согласно части 1 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) 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.

Согласно части 2 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи по инициативе заказчика рассылки осуществляется на основании договора, заключенного с оператором подвижной радиотелефонной связи, абоненту которого предназначена рассылка. Предметом указанного договора являются услуги по осуществлению рассылки оператором связи.

Приведенные нормы Федерального закона «О связи» корреспондируются с требованиями части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Из поступившего в антимонопольный орган обращения гр. М<...> следует, что рассматриваемая sms-реклама поступила на принадлежащий ей абонентский номер без её предварительного согласия и является для неё нежелательной.

Индивидуальный предприниматель Т<...>, как абонент МТС использовавшая услуги связи для отправки рассматриваемой sms-рекламы, в своем письме <...> ссылается на то, что личные данные были введены пользователем номера <...> на сайте <https://cash-t.ru>, выразившего согласие на обработку и передачу персональных данных, распечатка которого приложена к такому письму.

Так, в предоставленной распечатке Согласия на обработку персональных данных клиентов – физических лиц, представляющего собой машинописный текст, содержатся сведения о физическом лице - «М<...> (абонентский номер <...>)», от имени которого дано согласие на обработку персональных данных для «ИП Т<...> <...>» с целью обработки входящих запросов физических лиц для оказания консультирования и услуг, аналитики действий физического лица на веб-сайте и функционирования веб-сайта, проведения рекламных и новостных рассылок. При этом к данному Согласию приложена Анкета физического лица со сведениями о фамилии, имени, отчестве анкетированного лица, номере его телефона и дате анкетирования: «М<...> <...> 10 февраля 2021 г.».

Со стороны гр. М<...> поступили электронные сообщения от 29.07.2021 с категорическими возражениями относительно выраженной в письме ИП Т<...> <...> позиции, суть которых сводится к тому, что М<...> никогда не использовала сайт <https://cash-t.ru> и на указанном сайте не оставляла своих данных.

Комиссия, исходя из доводов ИП Т<...> и гр. М<...>, отмечает, что в Согласии на обработку персональных данных клиентов – физических лиц и в Анкете физического лица указаны данные о ФИО и номере телефона, идентичные данным заявителя, обратившегося в антимонопольный орган за защитой своих интересов, однако такие документы не содержат иных идентифицирующих сведений личности физического лица, в частности, паспортных данных и личной либо электронной подписи физического лица, что оставляет сомнения в том, что указанные в таких документах персональные данные о физическом лице предоставлены таким лицом лично.

Отношения, связанные с обработкой персональных данных, регламентированы Федеральным законом от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее – Федеральный закон «О персональных данных»), которым определено, что при обработке персональных данных должны быть обеспечены точность персональных данных, их достаточность, а в необходимых случаях и актуальность по отношению к целям обработки персональных данных.

В соответствии с частью 4 статьи 9 Федерального закона «О персональных данных» в случаях, предусмотренных федеральным законом, обработка персональных данных осуществляется только с согласия в письменной форме субъекта персональных данных. равнозначным содержащему собственноручную подпись субъекта персональных данных согласию в письменной форме на бумажном носителе признается согласие в форме электронного документа, подписанного в соответствии с федеральным законом электронной подписью. Согласие в письменной форме субъекта персональных данных на обработку его персональных данных должно включать в себя, в частности:

- 1) фамилию, имя, отчество, адрес субъекта персональных данных, номер основного документа, удостоверяющего его личность, сведения о дате выдачи указанного документа и выдавшем его органе;
- 2) фамилию, имя, отчество, адрес представителя субъекта персональных данных, номер основного документа, удостоверяющего его личность, сведения о дате выдачи указанного документа и выдавшем его органе, реквизиты доверенности или иного документа, подтверждающего полномочия этого представителя (при получении согласия от представителя субъекта персональных данных);
- 3) наименование или фамилию, имя, отчество и адрес оператора, получающего согласие субъекта персональных данных;
- 4) цель обработки персональных данных;
- 5) перечень персональных данных, на обработку которых дается согласие субъекта персональных данных;
- 6) наименование или фамилию, имя, отчество и адрес лица, осуществляющего обработку персональных данных по поручению оператора, если обработка будет поручена такому лицу;
- 7) перечень действий с персональными данными, на совершение которых дается согласие, общее описание используемых оператором способов обработки персональных данных;

8) срок, в течение которого действует согласие субъекта персональных данных, а также способ его отзыва, если иное не установлено федеральным законом;

9) подпись субъекта персональных данных.

В соответствии с частью 4 статьи 15 Федерального закона «О персональных данных» обработка персональных данных в целях продвижения товаров, работ, услуг на рынке путем осуществления прямых контактов с потенциальным потребителем с помощью средств связи, а также в целях политической агитации допускается только при условии предварительного согласия субъекта персональных данных. Указанная обработка персональных данных признается осуществляемой без предварительного согласия субъекта персональных данных, если оператор не докажет, что такое согласие было получено.

Учитывая приведенные законоположения, не представляется возможным признать Согласие на обработку персональных данных клиентов – физических лиц и Анкету физического лица, в которых отсутствуют паспортные данные и подпись физического лица, от имени которого заполнены такие документы, надлежащим доказательством, позволяющим достоверно установить, что М<...>, в чьем пользовании находится абонентский номер <...>, лично выразила волеизъявление на получение рекламы от ИП Т<...>.

При установленных обстоятельствах Комиссия приходит к выводу, что sms-реклама «Первый займ – бесплатно всем! До 15 000 рублей – [crd1.co/CLELOrU](http://crd1.co/CLELOrU)», доставленная 28.04.2021 в 12:16 под буквенным идентификатором cash-t.ru на абонентский номер <...>, находящийся в пользовании гр. М<...>, распространена ИП Т<...> посредством использования подвижной радиотелефонной связи МТС в отсутствие надлежащего согласия абонента на получение такой рекламы.

В рассматриваемом случае ИП Т<...>, для рассылки sms-рекламы использовавшая услуги связи МТС на основании договора об оказании услуг связи <...>, осуществила фактическое доведение такой рекламы до абонента МТС, и тем самым выступила в качестве рекламораспространителя.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

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 следующее.

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 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.

Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

*Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя-распространителя.*

В рассматриваемом случае под абонентом надлежит понимать гр. М<...>, проживающую в г. Москва и сообщившей антимонопольному органу о том, что она не давала согласия на получение вышеприведенной sms-рекламы, которая посредством использования подвижной радиотелефонной связи доставлена 28.04.2021 в 12:16 на её абонентский номер <...>.

Часть 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламодателя-распространителя.

Однако, как установлено выше, в рамках настоящего дела рекламодатель-распространитель - Индивидуальный предприниматель Т<...> не доказала, что рассылка sms-рекламы от имени cash-t.ru на абонентский номер <...> осуществлена ею с предварительного согласия абонента – гр. М<...>.

Вместе с тем, посредством рассматриваемой рекламы продвигаются финансовые услуги в виде займа до 15000 рублей, оформить который можно с помощью Интернет-сервиса [cfd1.co/CLELorU](http://cfd1.co/CLELorU), и к такой рекламе также предъявляются специальные требования.

В соответствии с частью 1 статьи 28 Федерального 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 пункту 1 статьи 54 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на организационно-правовую форму, а в случаях, когда законом предусмотрена возможность создания вида юридического лица, указание только на такой вид. Наименование некоммерческой организации и в предусмотренных законом случаях наименование коммерческой организации должны содержать указание на характер деятельности юридического лица.

Статьей 1473 ГК РФ также предусмотрено, что юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, которое определяется в его учредительных документах и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица. Фирменное наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму и собственно наименование юридического лица, которое не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности (часть 2 статьи 1473 ГК РФ). Юридическое лицо должно иметь полное и вправе иметь сокращенное

фирменное наименование на русском языке.

В соответствии со статьей 7 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» кредитная организация должна иметь полное фирменное наименование и вправе иметь сокращенное фирменное наименование на русском языке. Кредитная организация вправе иметь также полное фирменное наименование и (или) сокращенное фирменное наименование на языках народов Российской Федерации и (или) иностранных языках.

Фирменное наименование кредитной организации должно содержать указание на характер ее деятельности путем использования слов «банк» или «небанковская кредитная организация».

Однако рассматриваемая реклама доведена до абонента номера <...> без сведений о наименовании или имени лица, оказывающего рекламируемые финансовые услуги по предоставлению займов или осуществляющего данную деятельность (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя и (если имеется) отчество), чем не соблюдены требования части 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, распространенная по сети подвижной радиотелефонной связи МТС реклама в виде sms-сообщения «Первый займ – бесплатно всем! До 15 000 рублей – crd1.co/CLELOrU», доставленного от имени cash-t.ru 28.04.2021 в 12:16 в г. Москву на абонентский номер <...> (МТС) без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, а также без сведений о наименовании или имени лица, оказывающего финансовые услуги по предоставлению займов или осуществляющего данную деятельность (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя и (если имеется) отчество), нарушает требования части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе», и поэтому является ненадлежащей.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18, частью 1 статьи 28 настоящего Федерального закона.

Материалами настоящего дела установлено, что распространение ненадлежащей рекламы опосредовано и выражено действиями рекламораспространителя – Индивидуального предпринимателя Т<...> <...>.

В материалы настоящего дела не предоставлено доказательств, свидетельствующих о прекращении распространения рассматриваемой ненадлежащей рекламы.



При установленных обстоятельствах усматривается необходимость выдать рекламораспространителю – ИП Т<...> как лицу, распространившему ненадлежащую рекламу, предписание о прекращении нарушения рекламного законодательства.

Вместе с тем, усматривается необходимость передачи материалов дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для рассмотрения вопроса о привлечении лица, допустившего нарушение законодательства о рекламе по месту регистрации абонента номера <...> (МТС), которому доставлена ненадлежащая sms-реклама, - г. Москва, к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частью 1 статьи 18, частью 1 статьи 28, пунктом 1 части 2 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 «Первый займ – бесплатно всем! До 15 000 рублей – [crd1.co/CLELORU](http://crd1.co/CLELORU)», распространенную по сети подвижной радиотелефонной связи МТС от имени [cash-t.ru](http://cash-t.ru) 28.04.2021 в 12:16 в г. Москву на абонентский номер <...> (МТС), находящийся в пользовании гр. Му<...>, без предварительного согласия абонента на получение такой рекламы, а также без сведений о наименовании или имени лица, оказывающего финансовые услуги по предоставлению займов или осуществляющего данную деятельность (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя и (если имеется) отчество), поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать рекламораспространителю – Индивидуальному предпринимателю Т<...> <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела № 013/05/18-342/2021 уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении по месту совершения административного правонарушения (г. Москва) в отношении рекламораспространителя – Индивидуального предпринимателя Т<...> <...>, в действиях которого присутствует состав административного правонарушения, предусмотренный частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Резолютивная часть решения оглашена по окончании рассмотрения дела 06 сентября 2021 года.

Решение изготовлено в полном объеме 07 сентября 2021 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии:

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>