

ПАО «Сбербанк России»

Исх. 08.02.2019 №1416/08

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 132-14.3ч.1/18 об административном правонарушении

7 февраля 2019 года г. Челябинск, пр. Ленина,59

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области, рассмотрев материалы административного дела № 132-14.3ч.1/2018, возбужденного в отношении публичного акционерного общества «Сбербанк России» (ОГРН 1027700132195, ИНН 7707083893, КПП 773601001, зарегистрированного Центральным банком Российской Федерации 20.06.1991 года по адресу: 117997, г. Москва, ул. Вавилова, д. 19) (далее – ПАО «Сбербанк России») по факту поступления 5 марта 2018 года в 15:43 на телефонный номер смс-сообщения: «Михаил Евгеньевич, для Вас – кредит от Сбербанка на персональных условиях. Например, при сумме кредита 213 000р. под 15.9% годовых на 60 мес., платеж составит 5 169 р./мес. Подайте заявку в отделении – пароль 10007E759DF. ПАО Сбербанк» от отправителя под обозначением «900» без предварительного согласия абонента, с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

в присутствии представителя ПАО «Сбербанк России»,

в присутствии специалиста-эксперта отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России,

исследовав материалы дела,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) поступило заявление физического лица по факту поступления 5 марта 2018 года в 15:43 на телефонный номер смс-сообщения: «Михаил Евгеньевич, для Вас – кредит от Сбербанка на персональных условиях. Например, при сумме кредита 213 000р. под 15.9% годовых на 60 мес., платеж составит 5 169 р./мес. Подайте заявку в отделении – пароль 10007E759DF. ПАО Сбербанк» от отправителя под обозначением «900» без предварительного согласия абонента.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи, номер Заявителя входит в ресурс нумерации оператора связи ПАО «Мобильные ТелеСистемы».

На запрос Челябинского УФАС России ПАО «Мобильные ТелеСистемы» представило письменные пояснения, согласно которым лицом, направившем рекламу под буквенным обозначением «900», на абонентский номер <...> указанный в запросе, является ПАО «Сбербанк России», адрес 117997, г. Москва, ул. Вавилова, д. 19.

ПАО «Сбербанк России» представило письменные пояснения, согласно которым сообщение, направленное 05.03.2018 в 15:43 на телефонный номер <...> является персональным предложением Банка.

Персональное предложение сформировано исходя из анализа индивидуальных потребностей клиента <...>, за которым в автоматизированных системах Банка зарегистрирован указанный номер.

В рамках договора банковского обслуживания <...>. открыт ряд вкладов, а также выпущена банковская карта Visa Momentum.

ПАО «Сбербанк России» отмечает, что вся информация о клиентах Банка, в том числе контактные данные клиентов, предоставленные для получения рекламных и информационных сообщений, оцифровывается и хранится в персональных профилях клиентов соответствующей базы данных.

Предложение актуально только для клиента, получившего сообщение Банка, содержащее персональный код. Данным кодом при обращении в банк может воспользоваться только адресат указанного сообщения, поскольку код сгенерирован и закреплен в программном обеспечении Банка за определенным клиентом и сформирован для него персональным предложением.

ПАО «Сбербанк России» пояснило, что в смс-сообщении содержится индивидуальный код 10007E759DF, актуальный только для Клиента, которому адресовано сообщение, таким образом, указанное смс-сообщение является персональным предложением Банка.

ПАО «Сбербанк России» отмечает, что при подготовке предложения персональный код создается для каждого клиента индивидуально.

Вместе с тем, Банк представил информацию о клиентах, которым наряду с <...>. также были направлены персональные по потребительским кредитам. Для каждого клиента сформированы персональные условия, а также указан уникальный код, посредством которого предложенным банковским продуктом можно воспользоваться при обращении в отделение Банка (приложение № 4 и № 5).

Профиль клиента Серкина М.Е. содержит информацию о его контактных данных – номерах телефонов, домашнего () и сотового (). Каких-либо возражений относительно направления смс-сообщений либо отказа от их получения в адрес Банка от <...> не поступало.

Таким образом, по мнению ПАО «Сбербанк», направленное Банком сообщение рекламой не является, поскольку адресовано конкретному лицу, по определенному номеру телефона, зарегистрированного в автоматизированных системах Банка за конкретным лицом, а также содержит особые условия предоставления кредита, действительные только для клиента, которому оно направлено, то есть является предложением заключить договор.

Также Банк считает, что направленное по указанному номеру смс-сообщение не является рекламой, поскольку персональное предложение не обладает всеми признаками, необходимыми для квалификации этого сообщения в качестве рекламы, так как оно сформировано и направлено конкретному лицу – <...>, а не

неопределенному кругу лиц и содержит индивидуальный код, которым может воспользоваться только <...>.

На запрос Челябинского УФАС о принадлежности телефонного номера Серкину Михаилу Евгеньевичу ПАО «Мобильные ТелеСистемы» представило письменные пояснения, согласно которым указанный телефонный номер <...> никогда не принадлежал.

Также ПАО «Мобильные ТелеСистемы» пояснило, что абонентский номер переоформлен 02.10.2017 на Заявителя, что подтверждается Договором о предоставлении услуг подвижной радиотелефонной связи от 02.10.2007.

Учитывая, что телефонный номер принадлежит другому лицу и Заявитель указал, что неоднократно обращался в Банк с требованием о прекращении смс-рассылки на указанный телефонный номер <...> представитель ПАО «Сбербанк России» пояснил, что в базе данных ПАО «Сбербанк России» телефонный номер принадлежит как Заявителю, так и <...>.

ПАО «Сбербанк России» представило принтскрины профилей <...> и Заявителя, содержащие информацию о номере телефона клиента, дате его активации (регистрации в системе) и деактивации (указание статуса «не активный») (Приложения 2,3 вх. № 15592 от 12.11.2018).

В принтскрине профиля Заявителя указаны данные: мобильный телефон, статус неактивный, дата начала действия 12.07.2012, дата окончания действия 10.01.2017, в принтскрине профиля <...> указаны данные: мобильный телефон, статус неактивный, дата начала действия 11.04.2017, дата окончания действия 05.07.2018.

ПАО «Сбербанк России» в письменных пояснениях указало, что согласие заявителя на получение рекламных сообщений следует из Условий банковского обслуживания физического лиц ПАО «Сбербанка России», размещенными на официальном сайте Банка в сети Интернет <https://www.sberbank.ru>, являющимися неотъемлемой частью заключенного договора банковского обслуживания (далее – Условия), это же следует из представленного договора о вкладе «Сохраняй» и договора «Сберегательного счета» на имя <...>.

В п. 7.4.1 Условий указано, что Клиент уполномочивает Банк направлять клиенту предложения Банка, информационные и рекламные сообщения об услугах Банка путем организации почтовых рассылок, рассылок смс-сообщений и рассылок по электронной почте в адрес Клиента, предоставлять информацию, связанную с исполнением Договора банковского обслуживания, сведения о проводимых операциях по счетам Клиента, выписки по счетам путем организации рассылок смс-сообщений и рассылок по электронной почте Клиента.

Представитель ПАО «Сбербанк России» пояснил, что Заявитель является клиентом ПАО «Сбербанк», что подтверждается представленным принтскрином профиля Клиента с указанием действующих банковских продуктов (вклад «Универсальный на 5 лет», карточный счет, договор банковского обслуживания).

ПАО «Сбербанк» представило заявление Заявителя от 09.02.2012 на получение международной дебетовой карты Сбербанка России, а также сообщило, что договор вклада и договор банковского обслуживания в архиве Банка не найдены.

Рассмотрение заявления и материалов приводит к следующим выводам.

Заявителю на его телефонный номер <...> марта 2018 года поступило СМС-сообщение с рекламой от отправителя под буквенным обозначением «900» без его предварительного согласия.

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» 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 силу части 1 статьи 18 Закона о рекламе распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Информация, поступившая 5 марта 2018 года заявителю на его телефонный номер <...> в силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к конкретным услугам – оказание финансовых услуг.

Согласно пункту 15 Постановления Пленума ВАС от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах применения практики арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Абонент, согласно статье 2 Федерального закона «О связи», это пользователь услуг связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии с частью 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, не докажет, что такое согласие было получено.

При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено, что отражено в части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Довод ПАО «Сбербанк» о том, что согласие на рассылку рекламных продуктов Банка следует из Условий банковского обслуживания физического лиц ПАО «Сбербанка России», размещенными на официальном сайте Банка в сети Интернет <https://www.sberbank.ru>, являющимися неотъемлемой частью заключенного договора банковского обслуживания не принят во внимание ввиду следующего.

В базе данных ПАО «Сбербанк России» телефонный номер принадлежит как

Заявителю, так и <...>, что подтверждается представленными Банком принтскринами профилей.

Также ПАО «Сбербанк» указало, что Заявитель и <...> являются клиентами ПАО «Сбербанк», в подтверждение чего в материалы дела представлены договор о вкладе «Сохраняй» и договор «Сберегательного счета» на имя <...>, заявление Заявителя на получение международной дебетовой карты Сбербанка России, а также письменные пояснения о наличии в клиентском профиле Заявителя действующих банковских продуктов (вклад «Универсальный на 5 лет», карточный счет, договор банковского обслуживания).

Однако, ПАО «Сбербанк России» сообщило, что договор вклада и договор банковского обслуживания в архиве Банка не найдены.

Заявитель указывает, что не является клиентом Сбербанка России.

Документов, подтверждающих, что на момент рассылки смс сообщения Заявитель являлся клиентом ПАО «Сбербанк России» Банком не представлено, поскольку в представленном заявлении Заявителя на получение международной дебетовой карты Сбербанка России не указана дата заполнения Заявления, а также в принтскрине профиля базы данных ПАО «Сбербанк России» указано: мобильный телефон, статус неактивный, дата начала действия 12.07.2012, дата окончания действия 10.01.2017.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Закона о рекламе рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Отправителем рекламного СМС-сообщения на номер Заявителя без его предварительного согласия является ПАО «Сбербанк России», что подтверждается письменными пояснениями ПАО «Мобильные ТелеСистемы», сведений опровергающих данный факт материалы дела не содержат.

Таким образом, направление рекламы, содержащей сведения: «Михаил Евгеньевич, для Вас – кредит от Сбербанка на персональных условиях. Например, при сумме кредита 213 000р. под 15.9% годовых на 60 мес., платеж составит 5 169 р./мес. Подайте заявку в отделении – пароль 10007E759DF. ПАО Сбербанк», осуществлено ПАО «Сбербанк России», являющимся рекламодателем указанной рассылки.

Довод ПАО «Сбербанк» о том, что смс-сообщение является персональным предложением Банка и сформировано исходя из анализа индивидуальных потребностей клиента <...>, за которым в автоматизированных системах Банка зарегистрирован номер <...> не принят во внимание, поскольку материалами дела установлено, что телефонный номер <...>. никогда не принадлежал.

Указанный телефонный номер принадлежит Заявителю по Договору о предоставлении услуг подвижной радиотелефонной связи от 02.10.2007.

Из представленных заявителем скриншотов смс-сообщений следует, что 07.02.2018 Заявитель обращался с требованием к ПАО «Сбербанк» о прекращении смс-рассылки, в ответ ПАО «Сбербанк России» направило Заявителю 08.02.2018 смс-сообщение: «Н.Р., ваше обращение 180207 0271 465500 от 07.02.2018 рассмотрено.

Рекламная рассылка на имя другого клиента будет отключена от вашего номера телефона +7919***9773 в течение 10 дней. Приносим извинения за доставленные неудобства. Сбербанк».

Таким образом, доказательств, свидетельствующих о получении согласия абонента в материалы дела не представлено.

Из анализа норм Закона о связи, Закона о рекламе следует, что заказчик рассылки СМС-сообщений должен принять меры по однозначной идентификации именно абонента (а не лица, указавшего телефонный номер при заполнении документов, дающих согласие на направление рекламных и информационных материалов), а также получить предварительное согласие абонента на направление ему рекламной информации посредством использования сетей электросвязи, то есть получить согласие непосредственно перед направлением конкретного сообщения рекламного характера определенному абоненту.

Документов, материалов, указывающих, что ПАО «Сбербанк России» приняты достаточные меры по соблюдению требований статьи 44.1 Закона о связи, части 1 статьи 18 Закона о рекламе при направлении СМС-сообщений с рекламой на номер абонента Челябинским УФАС России при рассмотрении дела не получено, ПАО «Сбербанк» не представлено.

В силу статьи 44.1 Закона о связи обязанность по идентификации абонента перед направлением ему СМС-сообщений, в том числе рекламного характера возложена на заказчика рассылки в случае, если рассылка осуществлялась по его инициативе.

Условие о предварительном согласии абонента на распространение рекламы по сетям электросвязи следует из части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Рекламораспространителем является ПАО «Сбербанк России» как лицо, осуществившее распространение рекламы по сетям электросвязи.

Распространение ненадлежащей рекламы также установлено решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 13 ноября 2018 года по делу № 40-08/2018.

Действия ПАО «Сбербанк России», выразившиеся в распространении ненадлежащей рекламы путем рассылки смс-сообщения на телефонный номер <...> -919-119-97-73 без предварительного согласия адресата, нарушают требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и являются административным правонарушением, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятьсот рублей; должностных лиц – от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от ста до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за административное правонарушение, предусмотренное статьей 14.3 КоАП РФ, начинается исчисляться со дня совершения административного правонарушения.

5 марта 2018 года заявителю на его телефонный номер поступило СМС-сообщение с рекламой от отправителя под обозначением «900» без его предварительного согласия, соответственно, срок привлечения к административной ответственности, рекламораспространителя данной рекламы ПАО «Сбербанк России», истекает 5 марта 2019 года.

Статья 1.5. КоАП РФ устанавливает, что лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Статьей 2.1 КоАП РФ установлено, что административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Согласно части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В силу пункта 16.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 2 июня 2004 г. № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» форма вины (статья 2.2 КоАП РФ) юридического лица в КоАП РФ не выделяется. Следовательно, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

Материалами дела установлено, что ПАО «Сбербанк России» в отсутствие объективно непреодолимых препятствий, имело реальную возможность не распространять рекламу путем направления 5 марта 2018 года в 15:43 на телефонный номер смс-сообщения: «Михаил Евгеньевич, для Вас – кредит от

Сбербанка на персональных условиях. Например, при сумме кредита 213 000р. под 15.9% годовых на 60 мес., платеж составит 5 169 р./мес. Подайте заявку в отделении – пароль 10007E759DF. ПАО «Сбербанк» от отправителя под обозначением «900» без предварительного согласия абонента с нарушением требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», однако им не были приняты соответствующие меры, что доказывает факт наличия у ПАО «Сбербанк России» вины в совершении вменяемого ему нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Вина ПАО «Сбербанк России» выразилась в ненадлежащем исполнении обязанности по соблюдению требований рекламного законодательства при распространении рекламы путем рассылки смс-сообщения от отправителя под обозначением «900» без предварительного согласия абонента, в результате чего были нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих надлежащему соблюдению ПАО «Сбербанк России» требований законодательства РФ о рекламе, Челябинским УФАС России не выявлено.

У ПАО «Сбербанк России» отсутствовали препятствия, и имелась возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно – для соблюдения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе». ПАО «Сбербанк России» не приняло необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах ПАО «Сбербанк России» признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, исключающих вину ПАО «Сбербанк России» в совершении данного административного правонарушения, а также обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении при совершении данного административного правонарушения, не установлено.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 4.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях обстоятельствами, отягчающими административную ответственность, признаются, в том числе повторное совершение однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со статьей 4.6 настоящего Кодекса за совершение однородного административного правонарушения.

Нарушение требований статьи 18 Закона о рекламе ПАО «Сбербанк России» допущено не впервые. Так, в течение 2018 года в отношении Общества были возбуждены административные дела по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, в частности Брянским УФАС России, Омским УФАС России и Московским УФАС России.

Таким образом, административное правонарушение, выразившееся в нарушении требований статьи 18 Закона о рекламе, Обществом совершено повторно.

Данное обстоятельство, в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 4.3 КоАП РФ

расценивается какотягчающее административную ответственность.

С учетом изложенного, ПАО «Сбербанк России» может быть назначено наказание, предусмотренное санкцией части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, а именно – административный штраф в размере ста пяти тысяч рублей.

Руководствуясь статьями 4.3, 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать публичное акционерное общество «Сбербанк России» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Применить к публичному акционерному обществу «Сбербанк России» административное наказание в виде административного штрафа за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в размере **105 000 (ста пяти тысяч) рублей**.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В силу части 1 статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

Согласно части 5 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 Кодекса Российской

Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

После уплаты штрафа копии документов, свидетельствующих об уплате административного штрафа, просим представить в Челябинское УФАС России по факсу (351) 263-18-39 либо по адресу г. Челябинск, пр. Ленина, д. 59, каб. 320.

Руководитель