

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

об административном правонарушении

№ 08-05-18/18

24 декабря 2018 года

г. Мурманск

Заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области Попова Ирина Николаевна, действующая на основании статьи 23.48 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ), пункта 7 части 2 статьи 33 Федерального Закона «О рекламе» от 13.03.06 № 38-ФЗ (далее Закон о рекламе), рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 08-05-18/18 возбужденного в отношении публичного акционерного общества «Сбербанк» (ИНН 7707083893, ОГРН 1027700132195 от 16.08.2002, юридический адрес: 117997, г. Москва, ул. Вавилова, д.19, почтовый адрес: г. Москва, ул. Большая Андроньевская, д.6),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области поступило 16.05.2018 заявление гражданина <...> по факту нарушения части 1 статьи 18 Федерального Закона «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ (Далее - Закон о рекламе) со стороны публичного акционерного общества «Сбербанк» (далее по тексту - ПАО «Сбербанк», Банк, Сбербанк), выразившемся в распространении рекламы на его абонентский номер <...> <...>, без получения его согласия.

Согласно пункту 1 статьи 18 Закон 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.

В соответствии со статьей 3 Федерального Закона «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ (Далее - Закон о рекламе)

реклама - 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.

ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации;

рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее

объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо;

рекламораспространитель лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

<...>, будучи клиентом ПАО «Сбербанк», после очередного рекламного сообщения, направленного с номера +7<...>, зарегистрированного на ПАО «Сбербанк», 07.02.2018 обратился с заявлением № <...> через сайт Банка, а также письменно в Мурманское отделение № <...> ПАО «Сбербанк» о прекращении распространения рекламных предложений Сбербанка на его мобильный телефон. Представлено письменное заявление управляющему Мурманского ГОСБ <...> от 07.02.2018, скриншот с экрана мобильного телефона заявителя о принятии и рассмотрении обращения гражданина <...>.

08.02.2018 ПАО «Сбербанк» удовлетворило просьбу заявителя и обязалось прекратить оповещение не позднее 10 дней, материалы содержат скриншоты смс-сообщений Банка.

07.05.2018 года на мобильный телефон <...> вновь с этого же номера +7<...> поступил звонок с рекламным предложением: « оформить кредитную карту мастер кард «Голд» Сбербанка на сумму...».

Гражданин представил аудио запись рекламного предложения, поступившего на его мобильный номер телефона 07.05.2018 в 17:30 с номера +7 <...> Представленная ООО «Т2 Мобайл» детализация звонков, подтверждает, что 07.05.2018 в 17:30 с номера +7 <...> поступил звонок на абонентский номер <...> и длился 01:45.

ПАО «Сбербанк» проигнорировало заявление гражданина <...> и продолжило рекламную рассылку в виде голосовой рекламы.

<...> просит принудить ПАО «Сбербанк» к прекращению рассылки рекламы в его адрес и возбудить административное производство за нарушения рекламного законодательства.

Согласие абонента на получение рекламы, выраженное любым способом, должно четко содержать волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя, и должно быть зафиксировано каким-либо образом.

ПАО «Сбербанк» представило анкету от 19.05.2010, заполненную <...> для получения кредита в Банке, которая содержит пункт о согласии клиента на получение информации о продуктах Банка, однако, указанная страница 4 не подписана <...>.

Из чего следует, что у ПАО «Сбербанк» изначально отсутствовало согласие клиента на отправку рекламной информации посредством связи в его адрес.

Кром того, <...> 07.02.2018 обратился с заявлением через портал Сбербанка № <...> и непосредственно по месту жительства в отделении № <...> Сбербанка в г. Мурманске, с письменным заявлением о прекращении распространения рекламных предложений Сбербанка на его мобильный телефон.

Таким образом, 07.05.2018 года на момент распространения спорной рекламы у Банка, отсутствовало право распространять рекламные предложения ПАО

«Сбербанк» на мобильный телефон гражданина <...>

Реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Вместе с тем, рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием (ч.1ст.18 Закона). <...>

ПАО «Сбербанк» настаивает на той позиции, что звонок на номер <...> принадлежащий <...> был совершен специалистом по прямым продажам сектора продаж розничных продуктов управления продаж Мурманского отделения № <...> Северо-Западного Банка ПАО «Сбербанк» <...> по собственной инициативе и в нарушении внутренних нормативных документов. <...>

ПАО «Сбербанк» считает, что событие, при котором произошло распространение рекламы Банка клиенту <...>, не дававшему согласие на отправку рекламных сообщений от Банка, явилось следствием ненадлежащего контроля руководителя за исполнения трудовых обязанностей подчиненными сотрудниками (<...>).

В постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 N 4-П реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок Российской Федерации.

Согласно Международному кодексу рекламной практики под потребителем рекламы понимается любое лицо, которому адресована реклама или которого она может достичь, вне зависимости от того, является ли он конечным потребителем, торгующим субъектом или пользователем.

Экономической целью размещения рекламы для лица, осуществляющего производство, реализацию товара (работ, услуг), является продвижение и продажа товара (работ, услуг) оптовому покупателю и конечному потребителю.

Согласно статье 3 Закона о рекламе реклама - 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.

ФАС России разъясняет в письме <...>, что в данной норме 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.

Таким образом, под рекламой понимается определенная не персонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

В случае направления посредством средств связи информации, содержащей сведения о товарах, услугах, мероприятиях конкретного лица или о самом лице (сведения об объекте рекламирования), такая информация может признаваться рекламой, если она носит обобщенный характер, способна формировать интерес к данному объекту рекламирования не только непосредственно у лица, которому

поступила такая информация, но и у иного лица. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на личное обращение в сообщении (упоминание имени и отчества абонента), представляет интерес для неопределенного круга лиц и являются рекламой.

По своему содержанию звуковое сообщение: « Вам приходило в свое время сообщение по поводу кредитной карты Мастер кард «Голд»?... У Вас открылся кредит на ...рублей....Вы мне предлагаете кредит? Предлагаем оформить кредитную карту мастер кард «Голд» Сбербанка на сумму... Вы рекламируете услуги Банка? Да, совершенно верно...», направленное по сети связи, привлекает интерес к объектам рекламирования: ПАО «Сбербанк» и его продукту кредитной карте мастер кард «Голд», продвигает Банк на рынке банковских услуг и побуждает воспользоваться его продуктом, т.е. данная информация является рекламой.

Действия ПАО Сбербанк по доведению до <...> информации рекламного характера вынудили его обратиться в отделение Банка с требованием прекратить звонки на его абонентский номер <...> а в последствии в Мурманское УФАС России, за восстановлением своих прав потребителя рекламы.

Исходя из нормы закона, направленная Сбербанком 07.02.2018 и 07.05.2018 года реклама распространялась в отсутствие согласия абонента <...>

Из диспозиции части 1 статьи 18 Закона о рекламе следует, что абонент должен совершить активное действие по выражению своего желания на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следует отметить, что само по себе выраженное согласие, на получение рассматриваемой рекламы, заявителем в рамках настоящего дела не доказано.

В данном случае представленная анкета на получение кредита не может свидетельствовать о выраженном желании заявителя получать от Сбербанка сообщения рекламного характера.

Положение законодательства Российской Федерации о рекламе относительно обязанности распространителя предварительно получить согласие абонента на распространение ему рекламных материалов, в первую очередь, направлено на защиту абонентов от получения нежелательной рекламы. Следовательно, для приобретения законного права на направление абоненту рекламы лицо должно сначала получить такое согласие, а только потом осуществлять рассылку абоненту.

Таким образом, учитывая особое внимание законодателя к распространению рекламы посредством сетей электросвязи и установленным правилам для возможности ее направления абонентам, следует руководствоваться более жесткими требованиями и в каждом конкретном случае учитывать именно наличие прямого согласия абонента на получение рекламы.

Рекламораспространитель ПАО «Сбербанк» не прекратил направлять рекламу в адрес абонента, хотя заявитель обратился 07.02.2018 с просьбой прекратить рекламное информирование Банка.

Ответственные лица Банка не довели информацию до специалистов Банка, о том,

что клиент <...> не согласен получать рекламную информацию Банка, что и привело к нарушению части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Доводы Сбербанка о том, что юридическое лицо к рассматриваемому событию не причастно, а сотрудник банка лично осуществил звонок клиенту банка <...>, по собственной инициативе продвигал продукт Банка и должен нести самостоятельную ответственность, по мнению антимонопольного органа, не состоятельны.

Согласно Устава публичного акционерного общества «Сбербанк России» (<..>) банк является юридическим лицом, имеет филиалы и другие обособленные подразделения(п.1.6).

Пунктом 9 статьи 2.1 Устава определено, что банк осуществляет операции с платежными картами в соответствии с действующим законодательством.

Руководство текущей деятельностью банка осуществляется Президентом, Председателем Правления Банка и Правлением Банка.

Пункт 9 статьи 11.6 Устава гласит, что Правление банка в соответствии с возложенными на него обязанностями осуществляет контроль за соблюдением подразделениями Банка федеральных законов и иных нормативно правовых актов, а также проверку соответствия деятельности Банка внутренним документам, в том числе определяющим порядок осуществления внутреннего контроля.

Филиал банка возглавляются председателями, назначенными Президентом, Председателем правления банка и действуют на основании доверенностей(п.14.5, 14.4 Устава).

Пунктом 16.1 Устава определено, что Банк в соответствии с законодательством Российской Федерации, установленными в банке правилами и процедурами, осуществляет внутренний контроль. <...>

Исходя из представленных банком документов следует, что специалист <....> позвонив клиенту Банка с рабочего телефона с рекламным предложением продвигал продукт Сбербанка - кредитную карту мастер кард «голд», т.е. выполнял свои прямые обязанности, предписанные ему должностной инструкцией.

Исследуемая запись телефонного разговора подтверждает, что сотрудник ПАО «Сбербанк» рекламирует продукт Банка клиенту <...>, и не осведомлен о том, что клиент не давал согласие на рекламное информирование.

Вопреки требованиям п.3.8 Инструкции до сотрудника <...> не была доведена информация о заявлении <...>, что привело к нарушению прав последнего, как потребителя рекламы. <...> в скриншотах телефонных звонков Банка, представленных заявителем, указан один и тот же телефонный номер <...> этот номер фигурирует и в детализации входящих звонков оператора «Теле 2», к которому принадлежит номер абонента <...>

Согласно детализации звонков, представленных заявителем с жалобой, аналогичные рекламные звонки поступали в 2018 году с номера <...> 7 февраля в 17:58 и 8 февраля в 12:38, что и послужили обращению <...> с заявлением в ПАО «Сбербанк».

Данный факт подтверждает, что все рекламные предложения исходили с одного номера <...> принадлежащего ПАО «Сбербанк» и, несмотря на заявление, поданное за 2 месяца до следующего рекламного оповещения, телефон клиента <...> не был поставлен в стоп лист по рассылке рекламной информации.

ПАО «Сбербанк» письменно утверждает обратное, заявляя, что после обращения <...>, Банк не формировал для клиента рекламную информацию и не предлагал её не по каким каналам. <...>

Следовательно, сопоставив дату рекламного звонка (07 мая 2018г), содержание звонка (предложение кредитной карты мастер кард «Голд»), антимонопольный орган пришел к выводу, что специалист Сбербанка <...> осуществлял рекламные звонки клиенту <...> с номера <...>

принадлежащего ПАО «Сбербанк», продвигая продукт Банка – кредитную карту, тем самым выполнял свои обязанности, предписанные должностной инструкцией, которые совпадают с целями и задачами, заложенными в <...> по продвижению продуктов и услуг Банка.

Письменными и устные Пояснения Банка не совпадают с представленными документами.

<...> в письменных пояснениях Банк отрицает нарушение, ссылаясь на наличие анкеты, в которой клиент <...> дает свое согласие на рекламное информирование о продукции ПАО «Сбербанк», при этом, не обращает внимание, что клиент <...> изначально не дает в анкете согласие.

Этот факт подтверждает, что ПАО «Сбербанк», представляя анкету клиента <...> на рассмотрения дела, само не изучило её должным образом, представило на обозрение в антимонопольный орган, будучи уверенным в том, что Банком получено согласие <...> на рекламное информирование, из чего можно сделать вывод, что должный контроль, предписанный Уставом и внутренними документами Банка отсутствует в ПАО «Сбербанк».

Исходя из материалов дела, рекламные предложения вообще не должны были направляться <...>, так как Банк не имел согласия последнего.

Комиссия признала рекламу ПАО «Сбербанк»: «...Предлагаем оформить кредитную карту мастер кард «Голд» Сбербанка на сумму...», распространенную 07.05.2018 в адрес абонента <...>, без его согласия, по сетям электросвязи в виде звукового сообщения ненадлежащей, не соответствующей требованию части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, предусмотрена частью 7 статьи 3 названного Закона и возложена на рекламораспространителя.

В силу пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

А именно, рекламораспространителем является лицо, осуществляющее доведение объекта рекламирования до сведения потребителей.

Рекламораспространитель ПАО «Сбербанк» (ИНН 7707083893, ОГРН 1027700132195 от 16.08.2002, юридический адрес: 117997, г. Москва, ул. Вавилова, д.19, почтовый адрес: г. Москва, ул. Большая Андроньевская, д.6) допустило нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Установлено, что звуковое рекламное предложение от 07.05.2018 года, с номера <...> принадлежащего ПАО «Сбербанк», и по содержанию совпадающее с телемаркетинговым продвижением продуктов и услуг по проекту <...>

Сбербанка, направлено Банком в отсутствие согласия абонента <...>

Вина ПАО «Сбербанк», как рекламораспространителя установлена в ходе рассмотрения дела по признакам нарушения рекламного законодательства № <...>.

Лицо, совершившее противоправные действия (Субъект административного правонарушения) рекламодатель - ПАО «Сбербанк».

Место совершения административного правонарушения - место распространения рекламы: Мурманское отделение № <...> ПАО Сбербанка.

Время совершения административного правонарушения: дата распространения рекламы - 07.05.2018.

Объект данного административного правонарушения: общественные отношения, возникающие в связи необходимостью соблюдения требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ 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.

Анализ представленных Банком документов и пояснений позволяет сделать вывод, что отсутствие должного внутреннего контроля ПАО «Сбербанк» и действия сотрудника Банка в совокупности привели к нарушению, юридическим лицом, рекламного законодательства.

ПАО «Сбербанк» не могло не знать о распространении рекламной информации сотрудником Банка, поскольку реклама распространялась с рабочего места сотрудника, Мурманского отделения № <...> Северо-Западного Банка ПАО Сбербанк, в его рабочие часы (07.05.2018 в 17:30), используя номер телефона, принадлежащего Сбербанку.

Пункт 1.5 Устава (от 03.06.2015 с изменением №1 от 08.08.2016) гласит, что Банк входит в Банковскую систему Российской Федерации и в своей деятельности руководствуется федеральными законами, иными нормативными правовыми актами, в том числе нормативными актами Банка России и Уставом. В этой связи, ПАО «Сбербанк» в своей деятельности не должен игнорировать требования, установленные 38-Федеральным законом «О рекламе».

ПАО «Сбербанк» своевременно не отреагировало на заявление абонента <...> и не

исключило его абонентский номер из списков рекламного оповещения, не довело информацию до специалистов, работающих с клиентами Банка и осуществляющим рекламное информирование.

<...> дважды обращался с заявлением о прекращении рекламной рассылки, что свидетельствует о том, что у ПАО «Сбербанк» была возможность довести информацию до сотрудников, осуществляющих рекламирование продуктов и услуг.

Приведенный довод также доказывает вину юридического лица, так как в случае проявления надлежащей осмотрительности и проверки наличия либо отсутствия согласия абонента на получение рекламы, было бы выявлено, что согласие абонента отсутствует. А равно распространения ненадлежащей рекламы можно было бы избежать в случае исполнения всеми специалистами своих обязанностей, предусмотренных как законодательством Российской Федерации, так и внутренними документами Банка.

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП).

Санкцией за данное административное правонарушение является наложение административного штрафа на юридических лиц – от ста до пятисот тысяч рублей.

ПАО «Сбербанк» уведомлено о рассмотрении дела надлежащим образом, Определение получено представителем Банка по доверенности и вручено по почтовому адресу 10.12.2018 (инд. № <...>), по юридическому адресу 24.12.2018(<...>).

На рассмотрении дела присутствовал представитель ПАО «Сбербанк» по доверенности № <...> сроком действия по 21.02.2020г. <...>, который поддержал ранее озвученную позицию Банка, представил письменные пояснения, из которого следует, ПАО «Сбербанк» не согласен с вмененным правонарушением.

При назначении административного наказания должностным лицом учтены фактические обстоятельства дела, отсутствие отягчающих и наличие смягчающих ответственность обстоятельств (устранение правонарушения до возбуждения административного производства).

Должностное лицо при вынесении постановления, учло ранее представленные лицом документы по существу дела и дополнительные письменные объяснения.

В соответствии с частью 1 статьи 25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лицо, в отношении которого ведётся производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

С учётом приведённых обстоятельств, руководствуясь статьями 4.2, 4.3, 4.6, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ

1. Признать виновным ПАО «Сбербанк» (ИНН 7707083893, ОГРН 1027700132195 от 16.08.2002, юридический адрес: 117997, г. Москва, ул. Вавилова, д.19, почтовый адрес: г. Москва, ул. Большая Андроньевская, д.6) в совершении нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

2. В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ наложить на ПАО «Сбербанк» штраф в размере 150 000 (ста пятидесяти тысяч) рублей.

Сумму штрафа надлежит уплатить в соответствующий бюджет:

Получатель УФК по Мурманской области (Мурманское УФАС России л/с04491195250) ИНН/КПП 5191501854/519001001.

Расчетный счет 40101810000000010005 в ОТДЕЛЕНИЕ МУРМАНСК Г.МУРМАНСК БИК 044705001.

Код платежа 16111626000016000140 «Денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства о рекламе».

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Жалоба на постановление по делу об административном правонарушении подаётся в суд в порядке, предусмотренном главой 30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заместитель руководителя управления

Попова И.Н.