РЕШЕНИЕ

по делу № 3-18-47/00-08-15

«02» декабря 2015 г. г. Москва

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

<...>,

рассмотрев материалы о распространении в 2015 году рекламы услуг ПАО «НОТА-Банк» по сети подвижной радиотелефонной связи посредством смс-сообщения,

в присутствии представителей лиц, участвующих в деле:

лица, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

ПАО «НОТА-Банк» (юридический адрес: ул. Образцова, д.31, корп.3, г. Москва, 127018; ОГРН 1027739019000; ИНН/КПП 7203063256/775001001, дата регистрации 26.07.2002),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступило обращение гражданина о распространении рекламы финансовых услуг ПАО «НОТА-Банк» по сети подвижной радиотелефонной связи посредством смс-сообщений без согласия абонента.

Гражданин<...> (далее - Заявитель) указал, что на его телефонный номер посредством смс-сообщения 21 сентября 2015 года поступила реклама финансовых услуг ПАО «НОТА-Банк» после его обращения в ПАО «НОТА-Банк» с требованием прекратить обработку его персональных данных.

01.07.2015 Заявителем был закрыт счет в ПАО «НОТА-Банк» и было подано заявление с требованием прекратить обработку его персональных данных ПАО «НОТА-Банк».

Таким образом, Заявитель прекратил все отношения с ПАО «НОТА-Банк» и отказался от получения рекламы.

Вместе с тем 21.09.2015 в 11:44 на абонентский номер Заявителя поступила реклама финансовых услуг ПАО «НОТА-Банк»:

«Акция! Вклад «Золотая НОТА»! Подробнее на www.nota-bank.ru или по тел. 8-800-200-23-10. «НОТА-Банк» (ПАО)»

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 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 соответствии со статьей 3 Федерального 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; объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

В силу пункта 1 и пункта 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» информация о вкладе «Золотая НОТА», размещенная в смс-сообщении, является рекламой финансовых услуг, поскольку направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – вкладу «Золотая НОТА», формированию и поддержанию интереса к нему и его продвижению на рынке, а так же лицу, оказывающему услугу – ПАО «НОТА-Банк».

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального 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.

В данной норме под неопределённым 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, и о которых заранее не известно откликнутся ли они на рекламное послание по поводу объекта рекламирования (например, приобретут ли рекламируемый товар).

Физические лица, получившие смс-сообщения от банка, в том числе одно физическое лицо, составляют такой неопределённый круг, поскольку заранее не известно ознакомятся ли они с смс-сообщением об услугах ПАО «НОТА-Банк» и вступят ли в конкретные правоотношения по поводу открытия вклада.

По смыслу законодательного определения рекламы рекламой считается та информация, которая, во-первых, была распространена, во-вторых, адресована неопределенному кругу лиц, в-третьих, направляет внимание и интерес на объект рекламирования, в-четвертых, имеет цель продвинуть объект рекламы на рынок.

Данные признаки содержатся в информации, направленной ПАО «НОТА-Банк» Заявителю - абоненту мобильной связи, посредством смс-сообщения. Информация об услугах банка распространялась среди неопределенного круга лиц, была направлена на привлечение внимания к услугам банка и формирование интереса к ним. Такая информация отвечает законодательному определению рекламы и является рекламой.

Из нормы части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» следует, что

отсутствие согласия абонента на получение рекламы предполагается, если иное не доказано рекламораспространителем.

Заявитель предоставил сведения, свидетельствующие о направлении заявления в адрес ПАО «НОТА-Банк» с требованием прекратить обработку персональных данных Заявителя, соответственно отказался от получения рекламы. Указанное заявление было зарегистрировано в ПАО «НОТА-Банк» 01.07.2015.

Таким образом, распространение смс-рекламы услуг ПАО «НОТА-Банк» посредством смс-сообщения в сентябре 2015 года по сети электросвязи осуществлялось без согласия Заявителя с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

ПАО «НОТА-Банк» (Заказчик) заключил с ООО «ЭЦК» (Исполнитель) договор №240/12 от 01.06.2012 (далее — договор) на оказание телематических услуг связи и обработки данных, по которому Исполнитель оказывает Заказчику услуги доступа к Системе SMS Traffic (комплексу оборудования и программного обеспечения), позволяющей Заказчику самостоятельно формировать и инициировать через сеть Интернет отправку сообщений в форме различных типов в адрес абонентов из базы Заказчика.

В соответствии с пунктом 6 Правил оказания услуг, являющихся неотъемлемой частью договора (приложение № 4) Исполнитель предоставляет оплаченные Заказчиком Услуги доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование и доставку сообщений. Передача информации (текст сообщения, телефон и др. информация) происходит от Заказчика к Исполнителю через сеть Интернет.

Согласно пункту 7 Правил оказания услуг факт передачи или получение первого сообщения через Платформу (Систему) Исполнителя в соответствии с заключенным договором признается началом оказания Услуг Исполнителем Заказчику, и одновременно служит в качестве подтвреждения получения Заказчиком всех регистрационных данных, включая имя пользователя и пароль. С данного момента возникают обязательства Заказчика по оплате услуг.

В соответствии с пунктом 3.2.2. договора Заказчик обязан получить от абонента, на телефон которого планируется отправка сообщений с информацией Заказчика, письменное согласие на получение таких сообщений; направить на мобильный телефон абонента сообщение, информирующее о данной договоренности и содержащее контактную информацию Заказчика (телефон или e-mail).

Согласно пункту 5.3. договора ответственность за содержание исходящих от Заказчика сообщений несет сам Заказчик.

Таким образом, используя программно-технические средства ООО «ЭЦК», ПАО

«НОТА-Банк» осуществило действия по рассылке смс-рекламы на телефонный номер гражданина без согласия абонента, что не допускается частью 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Следовательно, ПАО «НОТА-Банк» (юридический адрес: ул. Образцова, д.31, корп.3, г. Москва, 127018; ОГРН 1027739019000; ИНН/КПП 7203063256/775001001, дата регистрации 26.07.2002) является рекламодателем и рекламораспространителем указанной рекламы.

На основании части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ПАО «НОТА-Банк» нарушающими часть 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ПАО «НОТА-Банк» предписание о прекращении нарушения Федерального закона «О рекламе».

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу ФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренного статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении ПАО «НОТА-Банк».

Решение изготовлено в полном объеме 11 декабря 2015 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе

по делу № 3-18-47/00-08-15

«02» декабря 2015 г. г. Москва

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

<...>,

на основании своего решения от 02 декабря 2015 г. по делу № 3-18-47/00-08-15 о признании рекламы финансовых услуг ПАО «НОТА-Банк», распространяемой в 2015

году по сети подвижной радиотелефонной связи посредством смс-сообщения, нарушающей часть 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ПАО «НОТА-Банк» (юридический адрес: ул. Образцова, д.31, корп.3, г. Москва, 127018; ОГРН 1027739019000; ИНН/КПП 7203063256/775001001, дата регистрации 26.07.2002) прекратить нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», выразившееся в распространении рекламы финансовых услуг ПАО «НОТА-Банк» по сетям электросвязи без получения предварительного согласия абонента.

Срок исполнения предписания 15 дней со дня получения настоящего предписания.

2. ПАО «НОТА-Банк» представить в ФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 20 января 2015 года.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе ФАС России вправе в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на юридических лиц штраф в размере от трёхсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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