

РЕШЕНИЕ

по делу № 078/05/18-473/2021

28 мая 2021 года Санкт-Петербург

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в составе:

Председатель Комиссии:

ВРИО заместителя руководителя Управления,

члены Комиссии:

главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы Управления,

ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы Управления,

рассмотрев дело № 078/05/18-473/2021, возбужденное по признакам нарушения ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» (адрес места нахождения: ОГРН 1027700280937, ИНН/КПП 7735057951/775001001, зарегистрировано в качестве юридического лица 04.10.2002) требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — ФЗ «О рекламе») по факту распространения рекламы, поступившей на номер заявителя, посредством рассылки коротких текстовых сообщений по сетям подвижной радиотелефонной связи (рассылка смс-сообщений) в период с 25.12.2020 по 23.03.2021 от отправителя с буквенно-цифровым обозначением - «HomeCredit», без предварительного согласия заявителя,

в отсутствие:

- заявителя (согласно обращению);
- представителя от лица в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк»;
- представителя от заинтересованного лица ПАО «Мобильные

телесистемы»;

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России), осуществляющее государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, поступило обращение физического лица (с приложением), относительно ненадлежащей, по мнению заявителя, нарушающей требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» рекламы поступившей на абонентский номер заявителя ***** , посредством рассылки коротких текстовых сообщений по сетям подвижной радиотелефонной связи (рассылка смс) от отправителя «HomeCredit».

Согласно обращению, на абонентский номер заявителя *****, без его согласия, поступили рекламные смс-сообщения в период с 25.12.2020 по 23.03.2021 в рамках собственной услуги «услуги Банка».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «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.

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 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.

Заявитель указывает, что 10 декабря 2020 года уведомил ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» (далее - Банк) об отзыве своего согласия на

отправку смс-сообщений рекламного характера, путем совершения звонка в Банк.

Исходя из имеющихся документов и материалов, рекламодателем указанных смс-сообщений является ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» (далее-Банк) (адрес места нахождения: ОГРН 1027700280937, ИНН/КПП 7735057951/775001001, зарегистрировано в качестве юридического лица 04.10.2002).

Распространение указанных смс-сообщений осуществлено в рамках заключенного договора № Н63 о предоставлении услуг сети сотовой радиотелефонной связи для корпоративных абонентов МТС от 01.10.2005 года между Банком и ПАО «МТС».

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного Федерального закона, несёт рекламодатель.

Признание конкретного лица рекламодателем осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из всех обстоятельств размещения рекламы, с учетом непосредственных действий (бездействия), осуществлявшихся таким лицом при размещении (распространении) рекламы.

Определением Санкт-Петербургского УФАС от 31.03.2021 (исх. № 78/12564/21) в отношении ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» возбуждено производство по делу № 078/05/18-473/2021 по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе». В качестве заинтересованного лица привлечено ПАО «Мобильные телесистемы». Рассмотрение дела № 078/05/18-473/2021 назначено на 28.05.2021 в 10 часов 30 минут в системе видеоконференцсвязи (далее ВКС).

18.05.2021 в адрес Санкт-Петербургского УФАС России поступили документы и материалы от ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» (вх. № 16534-ЭП/21), согласно которым Банк указывает: «...рекламодателем и распространителем направленных смс-сообщений является ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк». Доставка смс-сообщений осуществлена ПАО «МТС» на основании заключенного с Банком договора № 63 о предоставлении услуг сети сотовой радиотелефонной связи для корпоративных абонентов от 01.10.2005. В силу п.п. 3.3.5 и 3.3.23 Дополнительного соглашения услуги Банка не должны противоречить требованиям законодательства Российской Федерации, до начала оказания услуг Банк обязан обеспечить наличие согласий от пользователей на получение ими коротких и текстовых сообщений. Таким образом, обязанность по получению согласия от пользователей-клиентов Банка на получение коротких текстовых сообщений возложена

на Банк. Согласно банковской программе «Отклик», куда вносятся все обращения (устные и письменные), поступающие в Банк, ****. обратился в банк 18.03.2016 г. за получением справки-выписки о состоянии счета по договору № 70014003149 на английском языке. Иных обращений от клиента не поступало...Телефонный номер клиента удален из информационной рассылки Банка, в связи с поступлением запроса из Управления федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу...Текстовые сообщения направленные Банком, адресованы конкретному лицу, следовательно данные сообщения не могут быть квалифицированы как реклама...». ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» также указало, что между Банком и заявителем заключен Договор № 7014003149. Из данного договора следует, что *****., являясь клиентом Банка — дал свое согласие на получение смс-сообщений о новых продуктах банках, а также услугах Банка. В данном договоре указано: «...мое согласие бессрочно, но если я хочу отказаться от использования моих данных, я могу обратиться в Банк...».

25.05.2021 в адрес Санкт-Петербургского УФАС России поступили документы и материалы от ПАО «Мобильные телесистемы» (вх. № 17363-ЭП/21). Из них следует, что рассылка осуществлена по инициативе ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк», а ПАО «МТС» лишь осуществило технологические действия, предоставляя техническую возможность совершить рассылку смс-сообщений.

28.05.2021 на рассмотрение дела № 078/05/18-473/2021 в режиме ВКС стороны по делу не явились при надлежащем уведомлении о времени и месте. Комиссия изучив все материалы и пояснения сторон по делу приходит к следующим выводам.

В соответствии с требованиями части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» реклама признается распространённой без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно Письму ФАС России от 11.11.2019 N ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»: «...Федеральным законом «О рекламе» установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента. Федеральный закон «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламодателя. При этом согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить

волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 N 58).

Так, по мнению ФАС России, согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования статьи 18 Федерального закона "О рекламе", поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя....».

Исходя из материалов и информации, содержащейся в Санкт-Петербургском УФАС России заявителем 10.12.2020 был осуществлен звонок по многоканальному номеру Банка, указанного на официальном сайте «homecredit.ru» ***** *****, что подтверждается приложенной к заявлению аудиозаписью разговора с оператором Банка. В рамках указанного разговора заявитель отозвал свое согласие у Банка на получение рекламных и информационных смс-сообщений. Заявка об отключении рекламной рассылки оператором Банка, представившейся Антониной, была принята. После отзыва согласия смс-сообщения не перестали поступать на абонентский номер заявителя.

Довод Банка о том, что текст смс-сообщения, отправленного на абонентский номер заявителя, не носит рекламного характера, Комиссия не принимает по следующим основаниям:

Реклама всегда нацелена на определенную часть населения, так называемую «целевую аудиторию» - группу потенциальных потребителей, в том числе на конкретных потребителей, систематически пользующихся услугами, товарами. Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношений, возникающих в связи с реализацией объекта рекламирования.

Лицо, которому направлялись сообщения по сети электросвязи, входит в неопределенный круг лиц возможного правоотношения, о которых заранее не известно вступят ли они в конкретные правоотношения с Банком по поводу предлагаемых услуг.

Тот факт, что Банк определил целевую аудиторию рекламы — некий перечень абонентов, имеющих присвоенный к своим личным данным, в том числе имени, телефонный номер, которым Банк предлагает предоставление финансовых услуг по условиям, не опровергает того, что рекламные сообщения адресованы неопределенному кругу лиц, то есть кругу, который не может быть заранее определен в качестве конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования, поскольку неизвестно, кто из адресатов под воздействием рекламы обратится в Банк за услугами.

Несмотря на упоминание в тексте смс-сообщения имени абонента, указанная в смс-сообщении информация содержит сведения об оказываемых финансовых

услугах Банка и такие сведения не носят персонализированного характера, по существу, а представляют интерес для неопределенного круга лиц, следовательно рассматриваемые смс-сообщения являются рекламными.

Таким образом, в материалах дела № 078/05/18-473/2021 отсутствуют доказательства, свидетельствующие о прекращении на период распространения рекламных смс-сообщений на абонентский номер заявителя, после осуществленного заявителем звонка об отзыве согласия, так как смс-сообщения рекламного характера поступили в период с 25.12.2020 по 23.03.2021 в рамках собственной услуги «услуги Банка», в то время как отзыв согласия заявителем был направлен 10.12.2020.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 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,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» в период 25.12.2020 по 23.03.2021 на абонентский номер заявителя, в рамках собственной услуги «услуги Банка», посредством рассылки коротких текстовых сообщений по сетям электросвязи от абонента с цифровым обозначением «HomeCredit», поскольку в ней нарушены требования установленные частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

1.

1. В связи с добровольным устранением выявленного нарушения п редписание рекламораспространителю ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении ООО «Хоум кредит энд Финанс Банк» дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 03 июня 2021 г. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии:

Члены Комиссии: