

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ  
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ  
СЛУЖБА**

**УПРАВЛЕНИЕ  
Федеральной  
антимонопольной  
службы**

**по Псковской области**

ул. Кузнецкая, 13, г. Псков, 180017

тел./факс (8112) 66-55-53

e-mail: to60@fas.gov.ru

**Лицо, в действиях которого содержатся  
признаки нарушения законодательства о  
рекламе:**

**АО «ОТП Банк»**

-----  
125171, г. Москва, Ленинградское шоссе, д.  
16А, стр. 2.

[<...>](#)

**Заявитель:**

[<...>](#)

**Заинтересованное лицо:**

**ООО «ОСК»**

-----  
119270, г. Москва, Лужнецкая набережная,  
д.21А, строение 3, этаж 3, пом.1, комн.14)

[<...>](#)

\_\_\_\_\_ № \_\_\_\_\_

на № \_\_\_\_\_ от \_\_\_\_\_

•  
**ПО ДЕЛУ № 060/05/18-66/2021**

Резолютивная часть решения оглашена 11 марта 2021 года

В полном объеме решение изготовлено 19 марта 2021 года  
Псков

г.

Комиссия Псковского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

Заместитель председателя Комиссии:

<...>. – заместитель руководителя - начальник отдела товарных рынков и естественных монополий Псковского УФАС России;

Члены Комиссии:

<...>. – главный специалист-эксперт отдела товарных рынков и естественных монополий Псковского УФАС России;

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок, антимонопольного контроля органов власти и рекламы Псковского УФАС России,

**рассмотрев материалы дела № 060/05/18-66/2021, возбужденного по факту распространения 19.08.2020 в 10 часов 03 минуты, 24.09.2020 в 11 часов 55 минут, 27.10.2020 в 10 часов 06 минут, 17.11.2020 в 13 часов 19 минут, 02.12.2020 в 13 часов 34 минуты на мобильный телефон (номер <...>) нежелательных смс-сообщений с предложением получить услуги кредитования, в отсутствие законных представителей АО «ОТП Банк», ООО «ОСК», уведомленных надлежащим образом,**

#### **УСТАНОВИЛА:**

**Дело № 060/05/18-66/2021 возбуждено в отношении АО «ОТП Банк», ООО «ОСК» на основании обращения физического лица по факту распространения на телефонный номер <...> посредством смс-сообщений рекламы следующего содержания:**

19 августа 2020 года в 10 часов 03 минуты, отправитель OTP Bank: «Vladislav, 473000 rub. bez 15 minut Vashi! Deistvitelno do 18.09.2020 Podrobnosti cash.otpbank.ru/r/KaQoeZLXiSg ili Tel.0707, +7-81 12-20-10-89 Kod KH 201005 АО «ОТП Банк».

24 сентября 2020 года в 11 часов 55 минут, отправитель OTP Bank: «Vladislav, 473000 rub. bez 15 minut Vashi! Deistvitelno do 23.10.2020 Podrobnosti

cash.otpbank.ru/r/j3neGQF-Ous ili Tel.0707, +7-8112-20-10-89 Kod KII 201005 АО «ОТП Банк».

27 октября 2020 года в 10 часов 06 минут, отправитель ОТП Банк: «Vladislav, poluchite kredit do 473000 rub., stavka ot 8.5% godovyh! Deistvitelno do 25.11.2020 Tel.0707, +7-8112-20-10-89 Kod KH 201005 АО «ОТП Банк».

17 ноября 2020 года в 13 часов 19 минут, отправитель ОТП Банк: «Черная пятница не за горами! Успеете получить до 601000 руб. в кредит по персональной сниженной ставке 5,9% на первый год! Ставка действует до 30.11 Ваш промокод - 1141149541. Обсудим подробности? 88005050160 или обратный звонок для консультации в мобильном приложении».

02 декабря 2020 года в 13 часов 34 минуты, отправитель ОТП Банк: «Vladislav, 473000 rub. Bez 15 minut vashi! Deistvitelno до 31.12.2020 Tel.0707, 88112201089 Kod KH 201005 АО «ОТП Банк»

с признаками нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы. Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, изучив пояснения АО «ОТП Банк», ООО «ОСК», оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Псковского УФАС России приходит к следующим выводам.

В целях осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе, установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Закона о рекламе, Псковским УФАС России направлен запрос в адрес АО «Теле2-Санкт-Петербург», в соответствии с ответом на который (вх. № 242-р от 15.02.2020), абонентский номер <...> принадлежит Заявителю.

Указанные смс-сообщения, с псевдонимом «ОТП Банк» были отправлены на номер Заявителя ООО «ОСК» (ИНН 775658056, ОГРН 10577467005631, зарегистрированного по адресу: 119270, г. Москва, Лужнецкая набережная, д.21А, строение 3, этаж 3, пом.1, комн.14), на основании договора №216/SMS-BULK от 01.06.2015.

В соответствии с пояснениями, полученными от ООО «ОСК» (10.03.2021), указанные смс-сообщения поступали на оборудование ООО «ОСК» от ООО «АйДиджитал» на основании заключенного договора № 0111/15 от 01.11.2015. По указанному договору ООО «ОСК» оказывает клиенту техническую услугу предоставления доступа к программному обеспечению, обеспечивающему отправку смс-сообщений. В соответствии с договором, формирование и отправка смс-сообщений осуществляется ООО «АйДиджитал» самостоятельно, без согласования с ООО «ОСК» текстов и адресатов направляемых смс-сообщений (п.2.2.5).

В соответствии с ответом АО «ОТП Банк» (вх. № 158-Р от 02.02.2021, № 129-Р от 28.01.2021) (далее – Банк), услуги по направлению смс-сообщений 18.08.2020, 24.09.2020, 27.10.2020, 02.12.2020 оказаны Банку ООО «АйДиджитал» (ИНН 7813577816, ОГРН 1137847488195) в рамках заключенного между сторонами договора № 0105/2020 от 29.05.2020. Согласно п. 2.4 указанного договора, Банк самостоятельно определяет содержание сообщений, получателей, время отправки сообщений. В случае если сообщение содержит рекламную информацию, Банк несет все предусмотренные законом обязанности рекламодателя и рекламораспространителя. Согласно п. 2.6, Банк гарантирует наличие согласия абонента на получение рекламной информации.

Поступление указанной рекламы на номер телефона <...> подтверждается фотографиями экрана мобильного телефона, содержащими текст рассматриваемых сообщений, а также детализированной выпиской от оператора связи, представленной оператором связи АО «Теле2-Санкт-Петербург» в материалы дела.

Исходя из материалов дела № 060/05/18-66/2021, указанная реклама распространялась на основании заключенных договоров: договора № 0105/2020 от 29.05.2020, заключенного между АО «ОТП Банк» и ООО «АйДиджитал», договора № 0111/15 от 01.11.2015 между ООО «АйДиджитал» и ООО «ОСК», договора №216/SMS-BULK от 01.06.2015 между ООО «ОСК» и АО «Теле2-Санкт-Петербург». Исходя из содержания вышеуказанных договоров, обязанность получения согласия абонента на распространение рекламы лежит на АО «ОТП Банк».

Таким образом, установлено, что рекламораспространителем спорной рекламы является АО «ОТП Банк».

Факт отправки смс-сообщений 19.08.2020 в 10 часов 03 минуты, 24.09.2020 в 11 часов 55 минут, 27.10.2020 в 10 часов 06 минут, 17.11.2020 в 13 часов 19 минут, 02.12.2020 в 13 часов 34 минуты Банк подтверждает.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона "О рекламе" реклама - это 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 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.

Согласно письму ФАС России от 25.06.2013 N АК/24455/13, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация,

направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному списку. Информация, указанная в рассматриваемых смс-сообщениях, содержит сведения об услугах АО «ОТП Банк» обобщенного характера. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на упоминание имени абонента, представляют интерес для неопределенного круга лиц и являются рекламой. Рассматриваемая реклама указывает на возможность воспользоваться финансовой услугой, предоставляемой АО «ОТП Банк»

В материалы дела не представлено доказательств направления спорного смс-сообщения исключительно в адрес одного физического лица - заявителя.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 Закона о рекламе, под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из текста сообщения, в котором содержатся информация о возможности воспользоваться финансовой услугой банка, а именно получением кредита, Комиссия приходит к выводу, что спорная информация направлена на привлечение внимания потенциального потребителя к объекту рекламирования.

Таким образом, информация, распространенная посредством отправки смс-сообщений на номер телефона <...>, отвечает всем признакам рекламы: распространена посредством sms-сообщений; адресована неопределенному кругу лиц, поскольку из текста информационных сообщений не представляется возможным установить, для кого именно создано данное сообщение и на восприятие кого оно направлено; направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

В соответствии с частью 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 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.

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.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 15 постановления Пленума ВАС Российской Федерации от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Буквальное толкование указанных положений позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламодателя.

Ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 1 статьи 18 Закона о рекламе, несет рекламодатель. В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем вышеуказанной рекламы признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В своих пояснениях от 02.02.2021 АО «ОТП Банк» ссылается на то, что между Заявителем <...> и Банком был заключен договор потребительского кредита № 2653410554 от 25.06.2014. При оформлении займа в соответствии с ФЗ от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» Заявитель подписал согласие на обработку персональных данных (далее – Согласие), в котором предоставил Банку согласие на обработку его персональных данных, в том числе в целях продвижения и реализации/оказания ему иных услуг/продуктов Банка, в том числе путем осуществления прямых контактов с ним с помощью средств связи. Согласие действует в течение 10 лет с даты подписания Согласия, то есть до 25.06.2024 года.

Комиссией установлено, что 25.06.2014 <...> заполнено заявление на получение потребительского кредита АО «ОТП Банк». Целью заполнения <...> формы заявления является получение потребительского кредита, при этом одним из условий предоставления услуги банковского обслуживания является согласие клиента на получение рекламно-информационных материалов Банка. Возможность отказа от получения рекламно-информационных материалов форма заявления не предусматривает.

В соответствии с заполненной формой (п.3.2), клиент дает согласие на

обработку Банком своих персональных данных (любой информации, в том числе в документированной форме, (включая информацию, полученную Банком от третьих лиц) в том числе фамилии, имени, отчества, года, месяца, даты и места рождения, адреса, семейного, социального, имущественного положения, образования, профессии, доходов, состояния здоровья, привлечения к уголовной или административной ответственности, наличие непогашенной/неснятой судимости, биометрических персональных данных), в том числе на их передачу иным организациям ... в целях принятия решения о возможности заключения кредитного договора, открытия банковского счета, выдачи банковской карты, проверки предоставленной <...> информации/персональных данных, а также в целях открытия и ведения банковского счета, выдачи и обслуживания банковской карты, предоставления овердрафта, заключения и исполнения (в том числе взыскания задолженности) договора банковского счета, договора о выпуске и обслуживании банковской карты, кредитного (ых) договора (ов), Договора дистанционного банковского обслуживания (далее – ДБО), иных договоров, заключаемых в соответствии с порядком и условиями, содержащимися в правилах ДБО, а также в целях продвижения и реализации/оказания <...> иных услуг /продуктов Банка и/или иных организаций, в том числе путем осуществления прямых контактов с клиентом с помощью средств связи.

Комиссия Псковского УФАС России, проанализировав форму заявления (договора № 2653410554 от 25.06.2014) на получение потребительского кредита и форму согласия на обработку персональных данных, приходит к выводу, что данный Договор по своей природе является договором присоединения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 428 ГК РФ, договором присоединения признается договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом.

Таким образом, у потенциального клиента банка нет объективной возможности каким-либо образом повлиять на условия договора. Отказ лица от одного из условий такого договора приравнивается к отказу от заключения договора в целом.

Согласно пункту 2 статьи 450.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации в случае одностороннего отказа от договора (исполнения договора) полностью или частично, если такой отказ допускается, договор считается расторгнутым или измененным.

В соответствии с пунктом 2 статьи 453 Гражданского Кодекса Российской Федерации при расторжении договора обязательства сторон прекращаются, если иное не предусмотрено законом, договором или не вытекает из существа обязательства.

Необходимость отдельного оформления отказа от каждого условия, определенного в договоре законодательством Российской Федерации не установлена.

Комиссия Псковского УФАС России приходит к выводу, что подобное навязывание клиенту услуг, прямо не связанных с основным предметом договора, не может рассматриваться в качестве надлежащего согласия абонента на получение рекламной информации.

В данном случае у лица, заключившего договор, возникает необходимость для отказа от получения рекламных сообщений совершить ряд дополнительных действий. В то время, когда для их получения достаточно совершить ряд дополнительных действий. В то время, когда для их получения достаточно лишь заключить договор. Подобное положение, по мнению Комиссии, прямо противоречит самой цели установленного частью 1 статьи 18 Закона о рекламе правила предварительного получения согласия абонента, и нарушает его право на возможность не соглашаться на распространение на его телефон (электронную почту и т.п.) рекламы.

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.

Комиссия признает рекламораспространителем инициатора рассылки АО «ОТП Банк» как лицо, осуществившее распространение рекламы посредством подвижной радиотелефонной связи.

АО «ОТП Банк» сообщает о том, что телефонный номер Заявителя <...> исключен из базы данных получателей рекламных смс-рассылок.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Таким образом, распространение на телефонный номер <...> посредством смс-сообщений рекламы, поступившей 19.08.2020 в 10 часов 03 минуты, 24.09.2020 в 11 часов 55 минут, 27.10.2020 в 10 часов 06 минут, 17.11.2020 в 13 часов 19 минут, 02.12.2020 в 13 часов 34 минуты от отправителя с псевдонимом «ОТР Bank» с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе является ненадлежащим.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия



РЕШИЛА:

Признать ненадлежащей рекламу, содержащую предложение получить потребительский кредит, распространенную 19.08.2020 в 10 часов 03 минуты, 24.09.2020 в 11 часов 55 минут, 27.10.2020 в 10 часов 06 минут, 17.11.2020 в 13 часов 19 минут, 02.12.2020 в 13 часов 34 минуты на мобильный телефон (номер +<...>) АО «ОТП Банк» (ИНН: 7708001614, КПП: 774301001, ОГРН: 1027739176563), 125171, г. Москва, Ленинградское шоссе, д. 16А, стр. 2) с использованием телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, чем нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе АО «ОТП Банк» решено не выдавать, в связи с тем, что рассылка смс-сообщений на телефонный номер <...> прекращена.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Псковского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административном правонарушении.

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

**Заместитель председателя Комиссии**

\_\_\_\_\_ <...>

**Члены Комиссии:**

\_\_\_\_\_ <...>

\_\_\_\_\_ <...>