

О.В.В.

ПАО Банк «ФК Открытие» 115114, г.
Москва, ул. Летниковская, д. 2, стр. 4
info@open.ru

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 071/05/18-227/2024

«14» июня 2024 года г. Тула, ул. Жаворонкова, д. 2

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

рассмотрев дело № 071/05/18-227/2024 по признакам нарушения ПАО Банк «ФК Открытие» (далее — ПАО, Банк) части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), в присутствии посредством видеоконференцсвязи О.В.В. (далее — Заявитель), представителя Банка К.А.С. (доверенность № 01/2015 от 23.11.2023),

УСТАНОВИЛА:

В Тульское УФАС России поступило заявление О.В.В. (№ 721-ЭП/24 от 07.02.2024) о распространении рекламы посредством электронного письма на адрес электронной почты, а также телефонного звонка на абонентский номер заявителя () с нарушением требований рекламного законодательства.

Из материалов заявления установлено, что на абонентский номер заявителя с абонентского номера ОТКРИТИЕ поступили сообщения:

26.09.2023 в 17:16 «Открой кредитку «120 дней» и заработай до 1 млн: open.ru/mil120»,

19.10.2023 в 13:46 «Кредит до 937 000 руб. на горящие цели! Ставка — от 8,9% app/open.ru/credit/...../cash»,

27.11.2023 15:06 «Порадуйте себя до роста ставок! Ваш выгодный кредит: open.ru/m/credit-offer?id=2697005041».

На электронную почту заявителя (vlada_ermakova@mail.ru) с адреса электронной почты (bank@open.ru) поступи электронные письма:

17.10.2023 в 14:04 «Наличные в день обращения Вам одобрен кредит до 937 000 р. В., позвольте себе что угодно уже сейчас — с кредитом на выгодных условиях»;

24.11.2023 в 18:32 «Проводите эту осень ярко с выгодным кредитом в «Открытии». Получите до 960 000 р по невероятной ставке. Владимира, выберите удобный срок, рассчитайте комфортный платеж и получите решение онлайн за 2 минуты»;

06.12.2023 в 17:58 «Создавайте новогоднее настроение с праздничной ставкой по кредиту наличными. Владимира, согрейте душу приятными покупками! Позвольте себе что угодно уже сейчас — с кредитом на выгодных условиях»;

12.01.2024 в 14:06 «Открываем год грандиозными планами! Открываем год ярких целей с супер выгодным кредитом. Главное — не растерять праздничный настрой! Владимира, самое время начать использовать все, что успели загадать под бой курантов. Рассмотрим вашу заявку за 3 минуты и выдадим деньги на самые грандиозные планы»;

В ответ на запрос Управления (исх. 538/24 от 09.02.2024) ПАО Банк «ФК Открытие» представлена информация (вх. 1012-ЭП/24 от 19.02.2024) о том, что Банк подтверждает отправку данных сообщений. Распространение осуществлялось со стороны АО «Интернет-Проекты» на основании договора №MSA-IP-SEN-OPEN-2021 от 31.05.2021, заключенного между Компанией и Банком, а также дополнительного соглашения №4 к Договору. Копию договора и соглашения ПАО в Управление не представило.

В соответствии с положениями, установленными пункта 1 статьи 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.

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством отправки электронных писем и СМС-сообщений;

- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования — Банку «Открытие», формирование или поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие получено.

Пунктом 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 08.10.2012 N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе"» установлено, что согласно части 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 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.

Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Комиссия, изучив материалы настоящего дела, исследовав обстоятельства, документы и пояснения лиц, представленные в материалы дела, в соответствии с действующим законодательством, установила следующее.

07.08.2019 в ПАО Банк «ФК Открытие» обратилась О.В.В. (далее - Клиент) с заявлением-анкетой на получение банковской расчетной карты (далее — Заявление).

Одновременно Клиент выразил согласие на получение от Банка коммерческих предложений путем проставления соответствующей отметки в 8 пункте в разделе «Декларация и заявления» Заявления, что подтверждается её собственноручной подписью в указанном разделе Заявления.

При заполнении персональных данных в Заявлении О.В.В. были указаны номер сотового телефона и электронная почта, как принадлежащие Клиенту. Размещение указанных персональных данных произведено в ПО Банка, которое стало источником получения Банком вышеуказанных номера телефона и электронной почты О.В.В.

Установлено, что **19.09.2023** от имени Клиента в Банк по Почте России поступило заявление вх. № 01-3-18/4/838621, датированное 07.09.2023, о выдаче денежных средств с текущего счета, открытого в Банке на имя Клиента; отзыве согласия на направление сведений рекламного характера по телефону в виде смс и Push-сообщений, а также на адрес электронной почты; отзыве согласия на сбор данных в БКИ (далее - Обращение), что не отрицается Банком.

Однако 12.01.2024, 06.12.2023, 24.11.2023, 17.10.2023, 27.11.2023, 19.10.2023, 26.09.2023, то есть после получения Банком заявления об отзыве согласия на направление сведений рекламного характера, по телефону в виде смс и Push-сообщений, а также на адрес электронной почты продолжали поступать сообщения рекламного характера.

Вместе с тем частью 1 статьи 18 Закона о рекламе прямо определено, что рекламодатель **обязан немедленно прекратить** распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В возражениях на доводы заявления Банк указывает, что положения статьи 7 Федерального закона от 07.08.2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (далее - Закон № 115-ФЗ) и главы 1 Положения Банка России от 15.10.2015 г. № 499-П «Об идентификации кредитными организациями клиентов, представителей клиента, выгодоприобретателей и бенефициарных владельцев в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (далее — Положение Банка России от 15.10.2015 г. № 499-П), а также Правила внутреннего контроля в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма (далее - Правила 1), Банковские правила по открытию и закрытию банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам) клиентам - физическим лицам (далее - Банковские правила), Порядок открытия, сопровождения и закрытия банковских счетов, счетов по вкладам физических лиц (далее - Порядок), Правила проверки документов, удостоверяющих личность клиента - физического лица (далее — Правила 2) устанавливают запрет на предоставление банковских услуг для физических лиц в случае невозможности идентификации таких лиц.

В соответствии с п. 3.1. раздела 3 Правил 2 при обращении в Банк клиента/ клиента Private Banking (далее - PB)/ представителя клиента в целях заключения договора/ совершения операций в рамках заключенного договора/ получением иных банковских продуктов/ услуг работники Банка должны провести идентификацию либо установить личность клиента/клиента PB/ представителя клиента, если Банк вправе не проводить идентификацию, упрощенную идентификацию/ обновление сведения при идентификации в соответствии с Законом №115-ФЗ, Правилами 1, Банковскими правилами.

26.06.2023 Министерство внутренних дел направило в Банк некорректный реестр недействительных паспортов, в результате чего у части клиентов в программном комплексе Банка отражалась информация о недействительности паспорта.

В связи с поступлением в Банк от МВД реестра недействительных паспортов, включающего информацию о недействительности паспорта Клиента, на дату поступления Обращения в программном обеспечении Банка отражалась информация о недействительности паспорта Клиента, в связи с чем идентифицировать Клиента и исполнить требования Клиента, указанные в Обращении, не представлялось возможным, о чем Клиент был уведомлен 27.09.2023.

По состоянию на дату предоставления ответа в программном обеспечении Банка отражена информация о том, что паспорт Клиента недействительный.

Таким образом, по мнению Банка, на момент рассылки спорных сообщений на имеющиеся в базе данных клиентов номера телефона и электронную почту, принадлежащие О.В.В., имелось действующее (не отозванное) согласие клиента на рассылку подобных сообщений.

ПАО в материалы данного дела представлены доказательства изложенных в возражениях фактов.

Вместе с тем Федеральный закон N 115-ФЗ регулирует отношения граждан, организаций, осуществляющих операции с денежными средствами или иным имуществом, а также государственных органов, осуществляющих контроль на территории Российской Федерации за проведением таких операций в целях предупреждения, выявления и пресечения деяний, связанных с легализацией (отмыванием) доходов, полученных преступным путем, и финансированием терроризма.

Целью данного закона, согласно статье 1, является защита прав и законных интересов граждан и государства путем создания правового механизма противодействия легализации (отмыванию) доходов,

полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения.

В [пункте 14 статьи 7](#) Закона N 115-ФЗ предусмотрено, что клиенты обязаны предоставлять организациям, осуществляющим операции с денежными средствами или иным имуществом, информацию, необходимую для исполнения указанными организациями требований настоящего Федерального [закона](#), включая информацию о своих выгодоприобретателях, учредителях (участниках) и бенефициарных владельцах.

Требование об обязательном представлении документов обусловлено реализацией организацией, осуществляющей операции с денежными средствами или иным имуществом, правил внутреннего контроля при возникновении подозрений, что операция совершается в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма ([пункт 11 статьи 7](#) Закона N 115-ФЗ).

Требования Федерального [закона](#) N 115-ФЗ, Положения Банка России от 15.10.2015 № 499-П и иные, перечисленные Банком Правила, регулируют отношения, связанные с соблюдением правил внутреннего контроля, в части отнесения сделок клиентов к сомнительным, что влечет определенные последствия, а именно приостановление соответствующей операции или отказ в выполнении распоряжения клиента о совершении операции, за исключением операций по зачислению денежных средств.

Осуществление банком функций контроля в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма производится в публичных интересах, во исполнение обязанностей, возложенных федеральным законом и принятыми в соответствии с ним нормативными актами, а не на основании договора с клиентом.

Осуществление кредитной организацией указанной выше публичной функции не может использоваться в частноправовых отношениях в качестве способа извлечения выгоды за счет клиента, поскольку это противоречит существу правового регулирования данных отношений и не предусмотрено ни Федеральным [законом](#) N 115-ФЗ, ни иными нормативными актами.

Между тем отказ Банка в **немедленном прекращении** распространения рекламы в адрес Клиента, выраженный бездействием, игнорированием требований Клиента по причине отражения информации о недействительности паспорта в программном комплексе Банка, не является формой контроля, осуществляемой в рамках [Закона](#) N 115-ФЗ. В

связи с этим возложение на клиента Банка дополнительных обязанностей по подтверждению его личности, не предусмотренных ни договором, ни законодательством РФ, недопустим.

Кроме того из материалов дела установлено следующее.

Согласно письму ГУ МВД России по г. Москве от 31.08.2023 № 3/237722985890, направленному О.В.В., 31.08.2023 отделом адресно-справочной работы Управления по вопросам миграции МВД России по г. Москве проведена коррекция учетных данных паспорта Заявителя в едином информационном ресурсе регистрационного и миграционного учетов. Статус паспорта «действителен».

Необходимо отметить, что причиной не удовлетворения Банком требований Клиента является не установление факта недействительности его паспорта, а, как было указано выше, некорректная работа информационных ресурсов МВД России.

Вместе с тем в соответствии с п. 2.2. главы 2 Положения при идентификации (упрощенной идентификации) клиента, представителя клиента, выгодоприобретателя, бенефициарного владельца, а также при обновлении сведений, полученных в результате идентификации (упрощенной идентификации), кредитная организация использует информацию из открытых информационных систем органов государственной власти Российской Федерации, Пенсионного фонда Российской Федерации, Федерального фонда обязательного медицинского страхования, размещенных в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее - сеть «Интернет») либо Единой системе межведомственного электронного взаимодействия. Кредитная организация также вправе использовать иные источники информации, доступные кредитной организации на законных основаниях.

Из чего необходимо сделать вывод о том, что ресурс МВД России не являлся единственным источником получения информации для идентификации Клиента в случае такой необходимости.

В соответствии с [пп. 3 и 4 ст. 1](#) ГК РФ при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Буквальное толкование положений постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 08.10.2012 N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О

рекламе"» позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламораспространителя.

В целях защиты прав и законных интересов абонента, при получении такого согласия абоненту должна быть предоставлена возможность изначально отказаться от получения рекламных рассылок, а сама форма согласия должна быть прямой и недвусмысленно выражающей соответствующее согласие (абонент прямо выражает согласие на получение рекламы), а не опосредованной и обусловленной ознакомлением с правилами оказания (предоставления) услуг.

Следует отметить, что предоставленное распространителю рекламы право на получение согласия абонента в любой форме не свидетельствует о его безграничном усмотрении в разрешении этого вопроса и оканчивается там, где начинаются права абонентов на выражение своего непосредственного согласия на получение рекламы. Обратное же приведет к злоупотреблениям со стороны распространителей рекламы, стремящихся любым способом навязать абоненту возможность распространения со своей стороны рекламы с приданием своим действиям видимости законности. 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.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу об отсутствии у ПАО Банк «ФК Открытие» согласия О.В.В. на получение ей рекламы на даты направления рассматриваемых сообщений, что свидетельствует о распространении рекламы с нарушением [части 1 статьи 18](#) Закона о рекламе.

Из имеющихся материалов усматривается, что рекламораспространителем данной рекламы является ПАО Банк «ФК Открытие» (ИНН 7706092528, ОГРН 1027739019208, 115114, Россия, г. Москва, ул. Летниковская, д. 2, стр. 4).

Исходя из вышеизложенного, Комиссия Тульского УФАС России приходит к выводу о нарушении ПАО Банк «ФК Открытие» [части 1 статьи 18](#) Закона о рекламе.

Согласно пункту 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением

Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 N 1922 (далее - Правила), при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пускай и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Вышеуказанное нарушение на момент вынесения резолютивной части решения было устранено ПАО Банк «ФК Открытие» добровольно, что подтверждено Заявителем.

Учитывая изложенное, при рассмотрении данного дела оснований для выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не имеется.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе", и в соответствии с пунктами 42 - 51 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 N 1922 "Об утверждении Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе", Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу ПАО Банк «ФК Открытие», направленную 12.01.2024, 06.12.2023, 24.11.2023, 17.10.2023, 27.11.2023, 19.10.2023, 26.09.2023 О.В.В. по телефону в виде смс и Push-сообщений, а также на адрес электронной почты, поскольку в ней нарушены требования [части 1 статьи 18](#) Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе".

2. Предписание о прекращении нарушения Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" ПАО Банк «ФК Открытие» не выдавать.

3. Передать решение по делу № 071/05/18-227/2024 о нарушении рекламного законодательства и материалы дела № № 071/05/18-227/2024 соответствующему должностному лицу для решения вопроса о привлечении ПАО Банк «ФК Открытие» (должностного лица ПАО Банк «ФК Открытие») к административной ответственности в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

В полном объеме решение изготовлено «17» июня 2024 года.

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

2024-2963