

ПАО Банк «ФК Открытие»

Летниковская, д.2 стр.4

г. Москва, 115114

ООО «Раппорто»

Льва Толстого ул., д.23,

стр.4, эт.1, пом.ИІ, ком.7,

Вн.тер.г. муниципальный округ Хамовники,

г. Москва, 119021

АО «Загрузка»

<...>

Заявителю

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №022/05/18-106/2022

Решение принято 26 апреля 2022года

Решение в полном объеме изготовлено 28 апреля 2022 года г. Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

<...> – заместитель руководителя управления,

члены Комиссии:

<...> – начальник отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

<...> – специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

рассмотрев дело №022/05/18-106/2022 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения на абонентский номер заявителя нежелательной рекламы посредством смс-сообщений, в которой усматриваются признаки нарушения ч.7 ст.5, ч.3 ст.28, ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в присутствии лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, ПАО Банк «ФК Открытие» в лице представителя <...> (доверенность №1Ф/10 от 25.01.2021г.), посредством ВКС;

в отсутствие лица, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - ООО «Раппорто» (извещено

надлежащим образом),

в отсутствие лица, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - АО «Загрузка» (извещено надлежащим образом),

в отсутствие заявителя (извещен надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

дело №022/05/18-106/2022 возбуждено по результатам рассмотрения заявления гражданина РФ по факту поступления на мобильный телефон смс-сообщения с нежелательной рекламой.

Из заявления следует, что 29.01.2022г. (в 18:13:04; 18:14:46; 18:14:47) на абонентский номер заявителя +7-<...> поступили смс-сообщения с абонентского номера под буквенным обозначением «ОТКРИТИЕ» с рекламой: «Новые цели ждут! Александр, успеите оформить кредит до 426 000 р. под точные 7,9% годовых: 88005050160 open.ru/cr ПАО Банк «ФК Открытие».

По информации ПАО «МТС» абонентский номер под буквенным обозначением «ОТКРИТИЕ», с которого поступили смс-сообщения заявителю, обслуживается по договору №МТС-152/17 от 12.12.2017г., заключенному ПАО «МТС» с ООО «Рапporto» (ИНН 7715710393).

Из рекламы: «Новые цели ждут! Александр, успеите оформить кредит до 426 000 р. под точные 7,9% годовых: 88005050160 open.ru/cr ПАО Банк «ФК Открытие», следует, что заявителю предлагается кредит, предоставляемый ПАО Банк «ФК Открытие» (ИНН 7706092528, адрес: 115114, г. Москва, ул. Летниковская, д. 2 стр. 4).

Таким образом, лицом, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, признано ООО «Рапporto», заинтересованным лицом - ПАО Банк «ФК Открытие». Рассмотрение дела назначено на 15.03.2022г.

ООО «Рапporto» представлены письменные пояснения, согласно которым рассматриваемая рассылка осуществлялась в рамках исполнения договора №А-05/09-Р от 27 марта 2009 г., заключенного между АО «Загрузка» и ООО «Рапporto» о предоставлении доступа к системе Rapporto.

Согласно условиям договора, АО «Загрузка» обязуется проводить рассылку смс-сообщений, используя технические средства ООО «Рапporto» для передачи информации абонентам, которые дали предварительные письменные согласия на её получение (п. 3.3.2., п. 3.3.4. Договора).

ООО «Рапporto», указывает, что не участвует в формировании смс-сообщения и круга получателей, не определяет дату и время рассылки, а выполняет только технологическую функцию по передаче сообщений через свою коммуникационную платформу от АО «Загрузка» оператору посредством изменения формата сообщений. ООО «Рапporto» не обладает техническим оборудованием для непосредственной передачи сообщений на номера абонентов, минуя оператора. При этом инициатором рассылки является АО «Загрузка».

ООО «Рапporto» указывает, что Общество не является ни рекламодателем, ни рекламопроизводителем, ни рекламораспространителем в понимании Федерального закона «О рекламе» от 13.03.2006 N 38-ФЗ. Таким образом, обязанность по предоставлению согласия абонента, на получение им смс-рассылок на номер «ОТКРИТИЕ» лежит на АО «Загрузка».

В связи с поступлением настоящего извещения ООО «Рапporto» был заблокирован доступ АО «Загрузка», использующего имени отправителя «ОТКРИТИЕ», к возможности направления смс-сообщений на номер +7-<...>.

ООО «Рапporto» считает, что в действиях Общества отсутствуют какие-либо признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В антимонопольный орган ООО «Рапporto» представлен договор №А-05/09-Р от 27 марта 2009 г., заключенный с ЗАО «Связной Загрузка». В соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ, ЗАО «Связной Загрузка» с 03.10.2017г. именуется АО «Загрузка».

Предметом договора является прохождение смс-сообщений через технические средства ООО «Рапporto», сформированного и отправленного АО «Загрузка», либо абонентом, от оборудования АО «Загрузка» к смс-центру ООО «Рапporto» или в обратном направлении. В соответствии с п.3.3.4 указанного договора, АО «Загрузка» обязуется производить рассылку смс, используя технические средства ООО «Рапporto» для передачи информации абонентам, только после получения от абонента предварительного согласия на ее получения.

ПАО Банк «ФК Открытие» в антимонопольный орган представлена информация, согласно которой в результате сбоя программы, используемой для регистрации поступающей корреспонденции, а также последующего заболевания сотрудника, в обязанность которого входили регистрация и направление соответствующим подразделениям ПАО Банк «ФК Открытие» корреспонденции для подготовки ответа, поступивший запрос не был направлен для исполнения.

ПАО Банк «ФК Открытие» ходатайствует о продлении срока предоставления запрашиваемых материалов и об отложении рассмотрения дела.

15.03.2022г. в связи с заявленным ПАО Банк «ФК Открытие» ходатайством и необходимостью привлечения к участию в деле АО «Загрузка» Комиссией рассмотрение отложено до 07.04.2022г.

По информации АО «Загрузка» рассматриваемая рассылка смс-рассылка осуществлялась в рамках исполнения договора №СМС-29/21 от 26.10.2021г., заключенного с ПАО Банк «ФК Открытие». Стороны отдельно оговорили, что ПАО Банк «ФК Открытие» обязуется получить согласие абонентов, которым направляет сообщения.

АО «Загрузка» указывает, что не участвует в формировании смс-сообщений и круга получателей, не определяет дату и время рассылки, а выполняет только технологическую функцию по передаче сообщений через свою коммуникационную платформу от заказчика (ПАО Банк «ФК Открытие») оператору. АО «Загрузка» не обладает техническим оборудованием для непосредственной передачи сообщений на номера абонентов, минуя оператора.

АО «Загрузка» считает, что обязанность по предоставлению согласия абонентов

на получение им смс-рассылок на номер +7-<...> лежит на ПАО Банк «ФК Открытие».

Согласно пояснениям ПАО Банк «ФК Открытие», 29.01.2022г. на телефонный номер +7-<...> направлено сообщение в адрес клиента <...>, который был клиентом ПАО «МДМ Банк» и с ним ранее был заключен кредитный договор №000020432946 от 26.08.2017г. ПАО «МДМ Банк» 07.10.2016г. реорганизован путем присоединения к нему ПАО «Бинбанк» и АО «Бинбанк Мурманск». Наименование банка изменено на ПАО «Бинбанк». 01.01.2019г. ПАО «Бинбанк» реорганизовано путем его присоединения к ПАО Банк «Финансовая корпорация «Открытие». Таким образом, в результате произошедшей реорганизации ПАО Банк «ФК Открытие» стало правопреемником всех прав и обязанностей ПАО «Бинбанк».

ПАО Банк «ФК Открытие» указывает, что в связи с неоднократным перемещением архива в результате реорганизаций представить согласие клиента на получение рекламных услуг не представляется возможным; телефонный номер +7-<...> исключен из базы данных рассылок.

В антимонопольный орган АО «Загрузка» представлен договор №СМС-29/21 от 26.10.2021г. заключенный с ПАО Банк «ФК Открытие»; предмет договора – АО «Загрузка» обязуется оказывать ПАО Банк «ФК Открытие» услуги по передаче сообщений ПАО Банк «ФК Открытие» через оборудование АО «Загрузка» с целью последующей передачи абонентам.

Согласно п.2.2.6 указанного договора, ПАО Банк «ФК Открытие» обязуется получить согласие абонентов, которым направляет сообщения.

07.04.2022г. Комиссия антимонопольного органа, проанализировав представленные сторонами пояснения и документы, пришла к выводу о привлечении к участию в деле в качестве рекламодателя и рекламораспространителем ПАО Банк «ФК Открытие»; рассмотрение дела отложено до 26.04.2022г.

В указанную дату заявитель, представители ООО «Рапporto» и АО «Загрузка» на рассмотрение дела не явились, о дате и времени рассмотрения дела извещены надлежащим образом. На основании изложенного, Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие указанных лиц.

Заявителем дополнительно представлены письменные пояснения, согласно которым заявитель отрицает факт наличия кредитного договора №000020432946 от 26.08.2017г. между ним и ПАО «МДМ Банк».

По дополнительной информации ПАО Банк «ФК Открытие», следует, что спорное смс-сообщение содержит лишь сведения об оказываемых услугах и направлено на формирование представления потребителя об имеющихся вариантах услуг, следовательно, направленное заявителю смс-сообщение носит информационный характер, направлено конкретному человеку и, соответственно, не отвечает признакам рекламы, в связи с чем положения Федерального закона «О рекламе» в данном случае применению не подлежат.

По факту указания в рассматриваемом смс-сообщении не всех условий, влияющих на стоимость кредита, ПАО Банк «ФК Открытие» поясняет, что невозможно отразить все тарифы и условия предоставления потребительского

кредита в одном смс-сообщении; полная стоимость кредита, в том числе процентная ставка по кредиту, будет зависеть от волеизъявления конкретного физического лица на получение дополнительных услуг (например, заключения договора страхования), от выбранного им срока кредитования и суммы кредита. Указанные параметры не могут быть известны кредитору до обращения физического лица в банк, в связи с чем в смс-сообщении указаны только процентная ставка и максимально возможная сумма кредита, применяемая по предлагаемому кредитному продукту, а также контакт по которому физическое лицо может получить всю необходимую информацию для понимания предлагаемой услуги и ее полной стоимости. Таким образом, диапазон размера процентных ставок за пользование кредитом определяется банком индивидуально в указанном интервале и зависит от риск-профиля заемщика, срока и суммы кредита. При этом данное предложение является предварительным и на этапе выдачи кредита делается дополнительная проверка. При предоставлении в банк актуальных документов, подтверждающих платежеспособность/увеличение платежеспособности клиента, отсутствие/уменьшение кредитной нагрузки, лимит кредита, как и процентная ставка могут быть увеличены в рамках действующего диапазона размера кредита по предлагаемой программе.

ПАО Банк «ФК Открытие» считает, что в смс-сообщении не указано ни одного условия, влияющего на стоимость кредита.

На заседании Комиссии представитель ПАО Банк «ФК Открытие» письменные пояснения Общества поддержал в полном объеме.

Комиссия, изучив материалы дела, дав им надлежащую оценку, а также заслушав представителя ПАО Банк «ФК Открытие», пришла к следующим выводам.

Согласно материалам дела, 31.01.2022г. в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю поступило заявление гражданина РФ о получении на абонентский номер нежелательных рекламных смс-сообщений.

Из заявления следует, что 29.01.2022г. (в 18:13:04; 18:14:46; 18:14:47) на абонентский номер заявителя +7-<...> поступили смс-сообщения с абонентского номера под буквенным обозначением «ОТКРИТИЕ» с рекламой: «Новые цели ждут! Александр, успеите оформить кредит до 426 000 р. под точные 7,9% годовых: 88005050160 open.ru/cr ПАО Банк «ФК Открытие».

Заявителем представлен скриншот экрана с поступившей рекламой и детализация абонентского номера +7-<...> за 29.01.2022г.

В соответствии со ст.3 Федерального закона «О рекламе» под рекламой понимается 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 п.2 ст.3 Федерального закона «О рекламе» 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.

Рассматриваемая информация полностью соответствует законодательному определению понятия «реклама», направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – финансовой услуге ПАО Банк «ФК Открытие» - кредит до 426 000 р. под точные 7,9% годовых.

Под финансовой услугой законодательство Российской Федерации понимает банковскую услугу, страховую услугу, услугу на рынке ценных бумаг, услугу по договору лизинга, а также услугу, оказываемую финансовой организацией и связанную с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц.

Согласно ст.3 Федерального закона от 21.12.2013 N 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)», потребительский кредит (заем) - денежные средства, предоставленные кредитором заемщику на основании кредитного договора, договора займа, в том числе с использованием электронных средств платежа, в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, в том числе с лимитом кредитования.

В соответствии с ч.3 ст.28 Федерального закона «О рекламе» если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита или займа, использованием им и погашением кредита или займа, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, такая реклама должна содержать все остальные условия, определяющие полную стоимость кредита (займа), определяемую в соответствии с Федеральным законом «О потребительском кредите (займе)», для заемщика и влияющие на нее.

Порядок расчета полной стоимости потребительского кредита (займа) с приведением формулы, по которой необходимо осуществлять расчет, установлен ст.6 Федерального закона от 21.12.2013 N 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)».

При этом условия договора потребительского кредита (займа) установлены ст.5 Федерального закона «О потребительском кредите (займе)».

Из Письма ФАС России от 31.07.2014 №АД/30890/14 «О рекламе финансовых услуг» следует, что, к условиям, определяющим полную стоимость кредита, могут быть отнесены: сумма потребительского кредита (займа); срок действия договора потребительского кредита (займа) и срок возврата потребительского кредита (займа); валюта, в которой предоставляется потребительский кредит (заем); процентная ставка в процентах годовых, а при применении переменной процентной ставки - порядок ее определения.

Рассматриваемая реклама содержит информацию только о процентной ставке - 7,9% годовых и сумме кредита – до 426 000 руб., не раскрывая информацию, определяющую полную стоимость кредита, срок действия договора кредита, срок возврата кредита на рекламируемых условиях, что искажает смысл информации и вводит в заблуждение потребителя рекламы.

Учитывая изложенное, рассматриваемая реклама распространена с нарушением ч.3 ст.28 Закона о рекламе.

Согласно ч.7 ст.5 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама, в

которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Указание всех условий, определяющих полную стоимость кредита, определяемую в соответствии с Федеральным законом «О потребительском кредите (займе)», для заемщика и влияющих на нее, является одной из гарантий соблюдения информационного права потребителей и является существенной для потребителя информацией.

Принимая во внимание, что рассматриваемая реклама была направлена на формирование у потребителя желания воспользоваться рекламируемой финансовой услугой по оформлению кредита до 426 000р. под точные 7,9% от ПАО Банк «ФК Открытие», то существенной является не только информация, привлекательная для потребителя, но и информация, способная обмануть ожидания, сформированные у потребителя такой рекламой.

Рассматриваемая реклама направлена на мотивацию потребителя на выбор финансовой услуги – кредит от ПАО Банк «ФК Открытие» и побуждает совершить определенные действия в отношении объекта рекламирования.

В поступившем смс-сообщении рекламного характера сообщалось о возможности оформления кредита до 426 000р. под точные 7,9%, то есть в рекламе присутствовали только наиболее привлекательные условия оказания финансовой услуги - максимальный лимит кредита и минимальный процент, при этом остальные условия оказания финансовой услуги отсутствовали.

Отсутствие в рекламе какой-либо существенной части информации о рекламируемом товаре приводит к искажению смысла рекламы и способствует введению в заблуждение потребителей, имеющих намерение воспользоваться рекламируемой услугой.

Согласно информации, представленной ПАО Банк «ФК Открытие», кредит под 7,9% предоставляется при условии страхования заемщика.

Поскольку существенной является не только информация привлекательная для потребителей, но и информация, способная обмануть ожидания, сформированные у потребителей рекламы финансовых услуг, отсутствие каких-либо сведений, в том числе и доступных, об условиях предоставления услуги, может привести к искажению смысла рекламы и ввести в заблуждение потребителей, имеющих намерение воспользоваться рекламируемой услугой.

Отсутствие в рекламе полного перечня условий предоставления финансовой услуги - кредита до 426 000р. под точные 7,9% от ПАО Банк «ФК Открытие» могло ввести потребителя в заблуждение относительно условий оказываемой услуги.

При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама распространена с нарушением ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе.

В соответствии с ч.1 ст.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.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 15 постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 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 рекламораспространителя.

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 рекламораспространителя.

Заявитель указывает, что согласие на получение рассматриваемой рекламы не давал.

ПАО Банк «ФК Открытие» не представлено согласие заявителя - абонента номера +7-<...> на получение рекламной информации.

Таким образом, Комиссия антимонопольного органа приходит к выводу, что реклама: «Новые цели ждут! Александр, успеете оформить кредит до 426 000 р. под точные 7,9% годовых: 88005050160 open.ru/cr ПАО Банк «ФК Открытие», поступившая на абонентский номер заявителя 29.01.2022г., посредством смс-сообщения, с абонентского номера под буквенным обозначением «ОТКРЫТИЕ», распространена с нарушением ч.7 ст.5, ч.3 ст.28, ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с п.4 ст.3 Федерального закона «О рекламе», ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно ст.38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований ч.3 ст.28, ч.7 ст.5 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель, ответственность за нарушение требований, установленных ч.1 ст.18 настоящего Федерального закона несет рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В ходе рассмотрения дела, антимонопольным органом установлено, что рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ПАО Банк «ФК Открытие» (ИНН 7706092528).

ПАО Банк «ФК Открытие» указывает, что телефонный номер +7-<...> исключен из базы данных рассылок и прекращено осуществление информационных рассылок адресату данного телефонного номера и в настоящее время какую-либо информацию от банка абонент не получает.

На основании изложенного и руководствуясь п.1 ч.2 ст.33, ч.1 ст.36 Федерального

закона «О рекламе» и в соответствии с пп.42-47, п.54 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу: «Новые цели ждут! Александр, успеите оформить кредит до 426 000 р. под точные 7,9% годовых: 88005050160 open.ru/cr ПАО Банк «ФК Открытие», распространенную на абонентский номер заявителя 29.01.2022г., посредством смс-сообщения, с абонентского номера под буквенным обозначением «ОТКРИТИЕ», ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования ч.7 ст.5, ч.3 ст.28, ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».
2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать в связи с нецелесообразностью.

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

<...>