

РЕШЕНИЕ

по делу № 06-06/29-2018

02 июля 2018 года

город Омск

Комиссия Омского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – (...)

члены Комиссии: (...)

рассмотрев дело № 06-06/29-2018 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения публичным акционерным обществом «Сбербанк России», местонахождение: 117997, г. Москва, ул. Вавилова, д. 19, ИНН 7707083893, ОГРН 1027700132195 (далее – ПАО «Сбербанк», Общество) рекламы, содержащей признаки нарушения требований части 1 статьи 18 и части 3 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в присутствии:

представителей лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ПАО «Сбербанк» – (...),

представителя публичного акционерного общества «МТС» (далее - ПАО «МТС») – (...)

в отсутствие заявителя – (...), извещенного надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России поступило заявление гражданина (...) по факту направления 21.03.2018 в 12:46 часов на его абонентский номер <...> (...) смс-сообщения: *«Уважаемый (ая) МАКСИМ АНАТОЛЬЕВИЧ. Акция ПАО Сбербанк кредиты от 11,5%. Ипотека от 6,0%. Рефинансирование. Ваш менеджер Ирина (...)»* от отправителя +7 (...).

По утверждению заявителя, смс-сообщение было направлено без его предварительного согласия.

В силу части 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 именно на рекламораспространителя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

Кроме того, Омским УФАС России установлено, что в указанной рекламе содержалась информация о процентной ставке кредита («...кредиты от 11,5%... ипотека от 6%..») при отсутствии остальных условий договора, влияющих на стоимость займа.

В силу части 3 статьи 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.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии со сведениями, размещенными на официальном сайте Федерального агентства связи (www.rossvyaz.ru), номер абонента +7 (...) принадлежит номерной емкости, закрепленной за оператором подвижной связи ПАО «МТС» (Омская область).

В письме ПАО «МТС» от 06.04.2018 № С0820/КТ-Б/27исх указано, что «...согласно п. 1.3 Договора оказания услуг связи ПАО «МТС» № Н17438 услуги связи МТС не могут быть использованы Абонентом без дополнительного письменного согласования с оператором для проведения лотерей, голосований, конкурсов, викторин, рекламы, опросов, массовых рассылок сообщений, установки шлюзов для доступа к сети электросвязи и Интернет-телефонии, массовой генерации трафика и т.п....».

Определением от 07.05.2018 Омского УФАС России в отношении ПАО «Сбербанк» было возбуждено дело № 06-06/29-2018 по признакам нарушения части 1 статьи 18 и части 3 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела № 06-06/29-2018 Обществом были представлены следующие пояснения: (...)

На заседаниях Комиссии Омского УФАС России представитель ПАО «Сбербанк» (...) подтвердила позицию Общества, изложенную в письменных пояснениях (вх. № 3755 от 26.04.2018, вх. № 359 ДСП от 22.05.2018, вх. № 385 ДСП от 01.06.2018, вх. № 445 ДСП от 02.07.2018).

Оценив совокупность и взаимосвязь имеющихся материалов дела № 06-06/29-2018, Комиссия Омского УФАС России установила следующие обстоятельства распространения рекламы.

1. Согласно материалам дела № 06-06/29-2018 с абонентского номера +7 (...) на абонентский номер заявителя +7 (...) 21 марта 2018 года в 12:46 часов поступила спорная реклама: «Уважаемый (ая) МАКСИМ АНАТОЛЬЕВИЧ. Акция ПАО Сбербанк кредиты от 11,5%. Ипотека от 6,0%. Рефинансирование. Ваш менеджер Ирина (...)».

Поступление вышеуказанного смс-сообщения было зафиксировано заявителем посредством скриншота экрана телефона, а также подтверждено

представленной оператором связи ООО «Т2 Мобайл» детализацией (вх. № 3167э от 10.04.2018).

Кроме того, факт отправления смс-сообщения с абонентского номера +7 (...) на номер заявителя ПАО «Сбербанк» не оспаривается.

В соответствии с пунктом 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.

Согласно пункту 2 статьи 3 Федерального 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.

Под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

В статье 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» даны основные понятия, используемые в настоящем законе: *абонент* - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; *электросвязь* - любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Термин «реклама», обозначенный в [части 1 статьи 18](#) Федерального закона «О рекламе», предполагает значение, отличающееся от общего понятия «реклама», данного в [статье 3](#) Федерального закона «О рекламе», а именно, в нем отсутствует такой признак рекламы, как ее адресованность неопределенному кругу лиц.

Информация, передаваемая посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, всегда предполагает индивидуализированного посредством абонентского номера или уникального кода идентификации абонента, который ее получает.

В письмах ФАС России от 25.06.2013 № АК/24455/13 «О рекламных SMS-сообщениях», от 27.06.2016 № АД/43482/16 «Об отнесении к рекламе информации с личным обращением» указано, что *«... информация, направляемая в SMS-сообщениях, содержащий сведения об услугах ОАО «Сбербанк» обобщенного характера. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на упоминание имени и отчества абонента, представляет интерес для неопределенного круга лиц и является рекламой...»*,

«...в случае направления посредством СМС-сообщения информации, содержащей сведения о товарах, услугах, мероприятиях конкретного лица или о самом лице (сведения об объекте рекламирования), такая информация может признаваться

рекламой, если она носит обобщенный характер, способна формировать интерес к данному объекту рекламирования не только непосредственно у лица, которому поступила такая информация, но и у иного лица. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на личное обращение в сообщении (упоминание имени и отчества абонента), представляет интерес для неопределенного круга лиц и являются рекламой...».

Таким образом, реклама «*Уважаемый (ая) МАКСИМ АНАТОЛЬЕВИЧ. Акция ПАО Сбербанк кредиты от 11,5%. Ипотека от 6,0%. Рефинансирование. Ваш менеджер Ирина (...)*», распространенная ПАО «Сбербанк» посредством направления смс-сообщения в адрес (...), не является персональным предложением заявителю, а направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (кредит и/или ипотека), формирование или поддержание интереса потребителя к рекламодателю (ПАО «Сбербанк»).

В силу части 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.

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» (далее – Постановление Пленума № 58), согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Согласие заявителя (...) на получение рекламы от ПАО «Сбербанк» представлено не было, на заседании Комиссии Омского УФАС России 02.07.2018 представитель (...) подтвердила факт отсутствия у Общества согласия заявителя на получение рекламной информации.

На запрос Омского УФАС России ПАО «Сбербанк» была представлена детализация исходящих звонков и смс-сообщений, отправленных с абонентского номера +7 (...) в период с 19.03.2018 по 23.03.2018, а также за 21.03.2018 (вх. № 445 ДСП от 02.07.2018).

Проанализировав материалы дела № 06-06/29-2018, пояснения ПАО «Сбербанк», Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу, что в данном случае ПАО «Сбербанк» не предприняло достаточных мер, направленных на соблюдение требований действующего законодательства о рекламе, а именно, смс-сообщение «*Уважаемый (ая) МАКСИМ АНАТОЛЬЕВИЧ. Акция ПАО Сбербанк кредиты от 11,5%. Ипотека от 6,0%. Рефинансирование. Ваш менеджер Ирина (...)*» было направлено с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Согласно пункту 2 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Федеральный закон «О защите конкуренции») финансовая услуга - банковская услуга, страховая услуга, услуга на рынке ценных

бумаг, услуга по договору лизинга, а также услуга, оказываемая финансовой организацией и связанная с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц.

Исходя из разъяснений, содержащихся в [пункте 25](#) Постановления Пленума № 58, к условиям, влияющим на стоимость кредита, в том числе, относится условия о размере процентной ставки, сроке кредита.

В соответствии с частью 4 статьи 5 Федерального закона от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» к условиям договора потребительского кредита (займа) отнесены, в том числе: 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.

В содержании рекламного смс-сообщения ПАО «Сбербанк» было допущено нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: в рекламе финансовых услуг содержится информация только о процентных ставках кредита и ипотеки («...от 11,5%...», «...от 6%...») при отсутствии остальных условий договора, влияющих на стоимость кредита (займа).

В силу части 3 статьи 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.

Рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (пункт 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

В силу части 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 3 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Федерального закона «О рекламе», возложена на рекламораспространителя.

Резюмируя вышесказанное, Комиссия Омского УФАС России считает, что рекламодателем и рекламораспространителем вышеуказанной рекламы является именно ПАО «Сбербанк», осуществившее фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителя, поскольку именно с абонентского номера Общества было отправлено смс-сообщение, содержащее рекламу банковских продуктов.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения представителей ПАО

«Сбербанк», ПАО «МТС», Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении требований части 1 статьи 18 и части 3 статьи 28 Федерального закона «О рекламе» при распространении ПАО «Сбербанк» рекламы посредством отправления смс-сообщения на абонентский номер <...> (...).

Учитывая пояснения ПАО «Сбербанк» (вх. № 385 ДСП от 01.06.2018) о том, что отправление смс-сообщения в адрес заявителя (...) носило разовый характер, Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу об отсутствии необходимости в выдаче предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального 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:

1. Признать действия ПАО «Сбербанк» (ИНН 7707083893, ОГРН 1027700132195), выразившиеся в направлении 21.03.2018 в 12:46 часов рекламы *«Уважаемый (ая) МАКСИМ АНАТОЛЬЕВИЧ. Акция ПАО Сбербанк кредиты от 11,5%. Ипотека от 6,0%. Рефинансирование. Ваш менеджер Ирина (...).»* посредством смс-сообщения на абонентский номер +7 (...), нарушающими требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Признать рекламу ПАО «Сбербанк» *«Уважаемый (ая) МАКСИМ АНАТОЛЬЕВИЧ. Акция ПАО Сбербанк кредиты от 11,5%. Ипотека от 6,0%. Рефинансирование. Ваш менеджер Ирина (...).»* ненадлежащей, нарушающей требования части 3 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

3. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ПАО «Сбербанк» не выдавать.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 04 июля 2018 года.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса

Российской Федерации.