

Дегтярный переулок, д. 11, лит. А,
г. Санкт-Петербург, 191144

РЕШЕНИЕ по делу № 076/05/18-276/2022

«12» мая 2022 года
Ярославль

г.

Решение изготовлено в полном объеме «24» мая 2022 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – заместитель руководителя Управления
Гудкевич Е. В.,

члены Комиссии – начальник отдела контроля органов власти и рекламы Конькова Н. А., главный специалист-эксперт Солодяшкина С. Д.,

рассмотрев дело № 076/05/18-276/2022 по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без согласия абонента с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в присутствии представителя ПАО «ВТБ Банк», привлеченного к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе, по доверенности,

УСТАНОВИЛА:

Ярославским УФАС России рассмотрено обращение, поступившее в Управление 28 января 2022 года, относительно получения 26.12.2021 г. в

13:32 от отправителя с наименованием «ВТБ на номер сообщения: « , откройте «Копилку» до 31.12.2021 и участвуйте в акции! Получите доходность до 9 % годовых: ставка в первые полгода 7 %+1% с опцией «Сбережения» и +1% за участие в акции. Участвовать просто – откройте «Копилку», установите цель накопления «#Мечта» и пополните ее на 30 тыс. рублей или более. Подробнее: [vtb.ru/lp/ns1/\(0+\)](http://vtb.ru/lp/ns1/(0+)) Открыть онлайн: <https://online.vtb.ru/i/m> Банк ВТБ (ПАО)» без согласия абонента.

Дело возбуждено по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения ПАО «ВТБ Банк», Комиссия пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») реклама – информация, распространяемая любым способом, в любой форме и использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение

внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Исходя из содержания рассматриваемой информации, она адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к услугам ПАО «ВТБ Банк», формирование и поддержание интереса к данным объектам рекламирования и продвижения их на рынке, и, следовательно, эта информация является рекламной.

В соответствии с частью 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.

В заявлении указано, что данное сообщение получено абонентом без его согласия на получение данной рекламы, что не соответствует требованиям, установленным в части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Поступление указанного сообщения с рекламой подтверждается скриншотом, предоставленным заявителем.

ПАО «Вымпелком» представило сведения о том, что отправителем данного сообщения является ПАО «ВТБ» на основании договора № 757904860-2020/06/593/320000-1-ИТ от 30.06.2020 г. Копия договора представлена.

Представитель ПАО «ВТБ Банк» пояснил, что ПАО «ВТБ Банк» с вменяемым нарушением не согласен, поскольку клиент при заключении договора банковского обслуживания выразил согласие на обработку персональных данных и получение информации об услугах банка. Копия заявления на предоставление комплексного банковского обслуживания представлена в материалы дела.

Вместе с тем, ПАО «ВТБ Банк» подтверждает направление рассматриваемого сообщения, ПАО «ВТБ Банк» самостоятельно сформировало текст сообщения. Направление сообщения осуществлялось в соответствии с договором № 2020/04/393/320000-ИТ от 15.06.2020 г., заключенного с ООО «Айдиджитал». Копия данного договора, а также акта и платежного поручения к данному договору представлены в материалы дела.

Кроме того, представитель ПАО «ВТБ Банк» пояснил, что клиент может отказаться от получения рекламы, как при заключении договора, так и в любое время действия договора. При заключении договора комплексного банковского обслуживания клиент имеет право не выражать своего согласия на обработку персональных данных и при этом ПАО «ВТБ Банк» не отказывает клиенту в заключении договора. Для получения информации о способе отказа от рекламы клиент может обратиться в ПАО «ВТБ Банк» любым удобным способом. При получении требования клиента об отказе от рекламы (при личном обращении в банк, по телефону горячей линии, в чате банка) работник банка вносит соответствующую информацию в программное обеспечение банка, направление рекламы на номер клиента банка прекращается. Отказ от маркетинговых предложений регламентируется пунктом 6.2.7 Инструкции по работе с запросами клиентов и уполномоченных органов по обработке персональных данных клиентов в ПАО «ВТБ Банк». Согласно данной инструкции отсутствуют ограничения по отзыву согласия. Копия данной инструкции представлена в материалы дела.

После обращения Клиента его данные исключены из базы рассылки ПАО «ВТБ Банк».

Заявителем в материалы дела представлены дополнительные пояснения, в которых указано, что им 14.12.2021 г. направлялось письмо в адрес ПАО «ВТБ Банк» с требованием о прекращении рекламной рассылки, письмо получено ПАО «ВТБ Банк» 24.12.2021 г. в соответствии с уведомлением о вручении заказного почтового отправления. Кроме того, заявитель указал,

что вынужден был дать согласие на получение рекламы, так как он понял, что без согласия на получение рекламы ПАО «ВТБ Банк» не выдало бы ему зарплатную карту.

Представитель ПАО «ВТБ Банк» в связи с этим пояснил, что банком после получения письма от заявителя был направлен письменный ответ заявителю о невозможности его однозначно идентифицировать и рекомендовано обратиться с документом, удостоверяющим личность, в любой офис банка для разрешения вопроса по существу.

Кроме того, представитель ПАО «ВТБ Банк» пояснил, что заявление не было принято банком в связи с тем, что в заявлении не были указаны паспортные данные и отсутствовала подпись заявителя.

Доводы и пояснения ПАО «ВТБ Банк» о наличии в данном случае согласия абонента на получение рекламы, по мнению Комиссии, являются не состоятельными по следующим основаниям.

В пункте 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", указано, что поскольку Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, то, следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Сам факт заключения договора банковского обслуживания не подтверждает согласие на получение рекламы, поскольку отражает волеизъявление абонента (или лица, действующего в его интересах) исключительно на получение зарплатной карты, при этом предусмотренное соглашением автоматически действующее независимо от волеизъявления абонента (или лица, действующего в его интересах) согласие на получение рекламы и порядок заключения договора банковского обслуживания вынуждает его (осознанно либо неосознанно) согласиться на получение смс-сообщений рекламного характера в целях осуществления желаемого заключения договора банковского обслуживания.

В пункте 5 представленного заявления на предоставление комплексного банковского обслуживания указано, что согласие на обработку персональных данных предоставляется одновременно, в частности, в целях исполнения договора, получения кредита и исполнения кредитного договора в случае заключения, а также получения информации о других продуктах и услугах банка, получения информации о продуктах и услугах группы компаний «ВТБ».

Графы для проставления отметки о несогласии на получение рекламы в данном заявлении отсутствуют.

Таким образом, при подписании данного заявления у потребителя отсутствует возможность отдельно отказаться от получения рекламы, и потребитель вынужден в целях получения банковской карты соглашаться в совокупности на обработку персональных данных в целях исполнения договора, а также дополнительно на получение рекламы.

Согласие абонента на получение рекламы, выраженное любым способом, должно четко содержать волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя и должно быть зафиксировано

каким-либо образом. В случае отсутствия таких доказательств реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента.

Конкретные доказательства, подтверждающие наличие добровольного предварительного согласия абонента на получение рекламного сообщения и информирования заявителя о возможности отказа от получения рекламы до заключения договора с возможностью при этом получения зарплатной карты, ПАО «ВТБ Банк» не представлены.

Нахождение заключения договора банковского обслуживания в прямой зависимости от дачи согласия на получение рекламы не позволяет расценивать совершение лицом действий в рамках алгоритма по заключению договора банковского обслуживания как дачу им своего согласия на получение рекламной рассылки, так как не соответствует его фактическому волеизъявлению. Навязанное против воли абонента согласие будет действовать до тех пор, пока абонент не обратит внимания на не имеющее отношения к заключению договора банковского обслуживания условие.

В данном случае возможно отозвать только ранее данное при заключении договора банковского обслуживания согласие, при том, что данное заключение договора как следует из фактических обстоятельств не могло бы состояться без принятия условий договора банковского обслуживания в целом. Данное обстоятельство также не позволяет признать дачу согласия на получение рекламы описанным выше способом в качестве добровольного волеизъявления.

При заключении договора с ПАО «ВТБ Банк» у потребителя отсутствовала возможность добровольного выбора, согласиться на получение рекламы или отказаться.

Из дополнений к обращению, представленных заявителем в материалы дела, явно следует, что заявитель не выражал добровольного волеизъявления на получение рекламы, и если бы у него была изначально возможность

выбора, которая была бы доведена надлежащим образом до сведения потребителя, то он однозначно не дал бы своего согласия на получение рекламы.

Добровольность волеизъявления означает, что лицо действительно без каких-либо вынуждающих условий, желает и выражает свое согласие на получение рекламы, даже при наличии одновременной возможности отказаться.

Распространение рекламы в данном случае связано с интересами ПАО «ВТБ Банк», но при этом не должно нарушать права лица, обратившегося за получением банковских услуг, на добровольное получение информации, а также создавать неудобства, связанные с поиском возможности отказаться от получения навязанной, вопреки воли, рекламы и совершением каких-либо дополнительных действий для отказа.

Аналогичная позиция также содержится в Постановлении Второго арбитражного апелляционного суда от 13.12.2016 г. по делу № А82-574/2016.

Следовательно, в данном случае, по мнению Комиссии, согласие на получение рекламного сообщения не было надлежащим образом получено.

На основании изложенного, Комиссией установлено, что указанное сообщение направлено абоненту без его согласия на получение данной информации, что не соответствует требованиям, установленным в части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Следовательно, в данном случае установлено нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

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

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На основании изложенного, а также имеющихся в материалах дела документов и доказательств, в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О

рекламе» рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ПАО «ВТБ Банк».

Следовательно, ПАО «ВТБ Банк» как рекламораспространитель рассматриваемой рекламы нарушило требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей.

Ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 4, 37-43, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: «», откройте «Копилку» до 31.12.2021 и участвуйте в акции! Получите доходность до 9 % годовых: ставка в первые полгода 7 %+1% с опцией «Сбережения» и +1% за участие в акции. Участвовать просто – откройте «Копилку», установите цель накопления «#Мечта» и пополните ее на 30 тыс. рублей или более. Подробнее: [vtb.ru/lp/ns1/\(0+\)](https://vtb.ru/lp/ns1/(0+)) Открыть онлайн: <https://online.vtb.ru/i/m> Банк ВТБ (ПАО)», поступившую 26.12.2021 г. в 13:32 от отправителя с наименованием «ВТБ на номер без согласия абонента на ее получение, поскольку в данном случае нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ПАО «ВТБ Банк» предписание об устранении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дел уполномоченному должностному лицу Ярославского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

Председатель Комиссии

Е. В. Гудкевич

Члены Комиссии:

Н. А. Конькова

