

ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк»

125124, г. Москва, ул. Правды, д. 8,

корп. 1,

HCFBank@homecredit.ru

«...»

Заявитель: «...»

РЕШЕНИЕ

по делу 002/05/18-788/2024

22.05.2024 года

г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Решение в полном объеме изготовлено «04» июня 2024 года

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

Председатель Комиссии:

«...»;

Члены Комиссии:

«...»;

«...»;

рассмотрев дело 002/05/18-788/2024 возбужденное по обращению физического лица в отношении ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» (ОГРН: 1027700280937, ИНН: 7735057951) по факту распространения рекламы с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе», Закон о рекламе),

в присутствии:

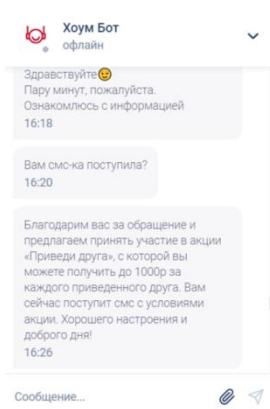
- представителя Заявителя «...» – «...» (доверенность «...» от 02.05.2024) путем использования систем видео-конференц-связи;

УСТАНОВИЛА:

01.04.2024 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан (далее - УФАС по РБ, антимонопольная служба) посредством электронной почты (интернет приемная ФАС) поступило заявление гражданина (вх. № 5139-ИП/24, 5140-ИП/24) указывающее на признаки нарушения ФЗ «О рекламе».

В обращении Заявитель сообщил, что 11.08.2023 года в 14:26 (время московское) при обращении в службу поддержки банка ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» (чат Интернет-Банка) получил сообщение следующего содержания:

Благодарим вас за обращение и предлагаем принять участие в акции «Приведи друга», с которой вы можете получить до 1000р за каждого приведенного друга. Вам сейчас поступит смс с условиями акции. Хорошего настроения и доброго дня!



По мнению Заявителя, реклама направлена без получения предварительного согласия.

26.04.2024 года Башкортостанским УФАС России, в порядке части 2 статьи 36 Закона о рекламе возбуждено дело 002/05/18-788/2024 по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 и пункта 2 части 2 статьи 28 ФЗ «О рекламе». К участию в деле привлечены:

• **Заявитель:**

- вх. № 5139-ИП/24, 5140-ИП/24 от 01.04.2024.

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

- ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» (ОГРН: 1027700280937, ИНН: 7735057951).

Рассмотрение дела назначено на 22.05.2024 года.

14.05.2024 года ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» представлены письменные пояснения относительно рассматриваемых обстоятельств и сведения (документы и материалы) в рамках дела (вх. № 7535-ЭП/24 электронная почта). Обществом также заявлено ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие представителя Банка.

22.05.2024 года на заседании Комиссии по рассмотрению дела 002/05/18-788/2024 по признакам нарушения законодательства о рекламе путем использования видео-конференц-связи присутствовал:

- «...» (доверенность «...» от 02.05.2024) – представитель Заявителя «...».

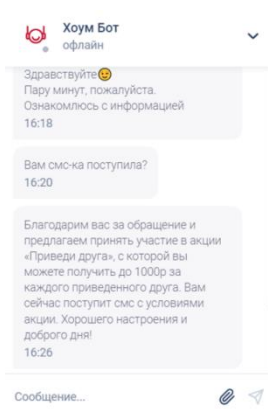
Ранее поступившее ходатайство ООО «ХКФ Банк» (вх. № 7535-ЭП/24 от 14.05.2024) о рассмотрении дела без участия представителя Банка удовлетворено.

В соответствии с пунктом 31 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рассмотрение дела в отсутствие сторон возможно в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении о дате, времени и месте рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или это ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом.

С учетом изложенного, Комиссия Башкортостанского УФАС России считает возможным рассмотреть настоящее дело по существу на основании имеющихся материалов.

Исследовав материалы дела, заслушав пояснения, Комиссия пришла к выводу, что реклама, распространенная 11.08.2023 года в 14:26 (время московское) при обращении в службу поддержки банка ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» (чат Интернет-Банка) следующего содержания:

Благодарим вас за обращение и предлагаем принять участие в акции «Приведи друга», с которой вы можете получить до 1000р за каждого приведенного друга. Вам сейчас поступит смс с условиями акции. Хорошего настроения и доброго дня!



нарушает часть 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе». При этом Комиссия исходит из следующего.

В соответствии с пунктами 1, 2, 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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.

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.

Товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

По смыслу законодательного определения рекламой считается та информация, которая, во-первых, была распространена, во-вторых, адресована неопределенному кругу лиц, в-третьих, направляет внимание и интерес на объект рекламирования, в-четвертых, имеет цель продвинуть объект рекламы на рынок. Иными словами, реклама призвана выделить рекламируемый объект из ряда других объектов и привлечь к нему внимание, а также побуждать лиц из числа неопределенного круга, среди которых распространялась реклама, обратиться за приобретением товара.

Частью 1 статьи 5 ФЗ «О рекламе» установлено, что реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

По мнению Банка, рассматриваемое сообщение не является рекламой, поскольку не является информацией направленной на привлечение внимания неопределенного круга лиц к продукту Банка.

С указанным доводом, Комиссия не согласна. Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками:

- распространена путем использования средств связи, доступ к которой осуществляется с использованием средств вычислительной техники (Интернет-чат ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк»);
- является общедоступной для восприятия неопределенного круга лиц и не является персонализированной.
- направлена на привлечения внимания потребителей к услугам и товарам, предоставляемым соответствующим рекламодателем (ООО «ХКФ Банк») и осуществляемой им деятельности и способствует формированию интереса к реализуемым товарам и их продвижение на рынке.
- объектом рекламирования выступает товар (услуги) – услуги и товары ООО «ХКФ Банк».

Рассматриваемая информация формирует и поддерживает потребительский интерес к данному товару – *предлагаем принять участие в акции «Приведи друга», с которой вы можете получить до 1000р за каждого приведенного друга. Вам сейчас поступит смс с условиями акции*, что направлено на положительное выделение услуг организации и стимулирование потенциальных потребителей рекламы к обращению к данному хозяйствующему субъекту.

- целью распространения рекламы является увеличение спроса на рекламируемый товар (услуги).

Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту рекламирования для продвижения его на рынке, формирования к нему положительного отношения и закрепления его образа в памяти потребителя.

Рассматриваемая информация, направлена на привлечения внимания к акции «Приведи друга» ООО ХКФ Банк. Указанные сведения формируют и поддерживают потребительский интерес к данному товару, такая информация в том числе, направлена на положительное выделение услуг ООО «ХКФ Банк» и стимулирование потенциальных потребителей рекламы к обращению именно к данному хозяйствующему субъекту, а значит, направлена на продвижение на рынке.

Целью распространения сообщения было не информирование потребителя об оказываемых услугах, а привлечение внимания к деятельности Банка.

В случае направления 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. Антимонопольный орган отмечает, что сообщение не содержит какого-либо указания на средства индивидуализации, позволяющие идентифицировать ее получателя, либо иных данных позволяющих воспользоваться указанными условиями исключительно Заявителю.

В силу специфики способа распространения рекламы по сетям электросвязи следует исходить из возможности направления однообразных предложений с несколько отличающимися условиями разным абонентам. Уже сам факт формирования такой информации и направления ее адресату свидетельствует о цели организации по привлечению внимания к собственным услугам, в том числе путем предоставления определенных предложений, бонусов, скидок и т.п., формируемых на основании зарегистрированных в базе данных отдельных абонентов. Учитывая развивающиеся технологии и возможности обработки значительного объема информации, в том числе об определенном абоненте, следует оценивать не только возможность неопределенного круга лиц воспользоваться отдельным предложением продавца, но и систематичность, массовость направления однотипных сообщений и их конечную цель. Такая информация, сознательно доводимая распространителем исключительно до лиц, являющихся его клиентами, при этом создана и адресована неопределенному лицу, может быть воспринята любым потребителем.

В настоящем случае, оценивая содержание рассматриваемого сообщения, Комиссия пришла к выводу, об обобщенном характере услуги, что не позволяет вести речь о персонализированном предложении. Клиентоориентированность и способность видоизменять рекламу под конкретного получателя (клиента) представляется логичным развитием способов распространения рекламы и не может свидетельствовать о нерекламном характере.

Таким образом, данная информация является рекламой.

Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе.

Согласно части 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Каждый рекламодатель обязан соблюдать требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», запрещающей распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования подвижной радиотелефонной связи, при отсутствии предварительного согласия абонента на получение рекламы.

При этом, из данной нормы закона следует, что отсутствие согласия абонента на получение рекламы предполагается, если иное не доказано рекламодателем.

Таким образом, согласие абонента на получение рекламы должно, во-первых, относиться к конкретному рекламодателю либо рекламодателю, во-вторых – должно быть выражено явно.

Бремя доказывания наличия предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы по сетям электросвязи лежит на рекламодателе, при этом, заявитель не обязан доказывать факт отсутствия подобного согласия.

Как следует из представленных материалов, общение Заявителя с оператором Банка происходило с использованием сервиса Банка Хоум Кредит. Описание указанного Сервиса утверждено приказом № 1-13/17 от 25.04.2022 года. Из описания следует, что:

Хоум Кредит - это Информационный сервис, обеспечивающий дистанционный обмен информацией и документами Банка с физическими лицами, являющимися потенциальными или действующими клиентами Банка, представленный в виде приложения для мобильных устройств. В связи с техническими ограничениями Хоум Кредит не доступен для использования клиентами-нерезидентами.

Для первого входа и просмотра информации в Хоум Кредите необходимо ввести дату рождения и номер мобильного телефона, затем ввести код, полученный в СМС-сообщении от Банка. По введенным данным Банк определяет, является ли такой пользователь Хоум Кредита клиентом Банка и/или МКК, и устанавливает I или II уровень доступности сервиса (авторизации).

В дальнейшем Хоум Кредит предложит самостоятельно настроить Код доступа (4-х значный цифровой код), который будет запрашиваться при последующих входах. Для получения информации по дебетовым картам и/или вкладам клиенту Банка необходимо получить III уровень доступности сервиса, введя Пароль (кодовое слово) или номер карты и срок ее действия.

До введения Пароля (кодового слова) или номера карты и срока ее действия для действующих клиентов Банка в Хоум Кредите доступна следующая информация и возможности (дополнительно к информации и возможностям, описанным в разделе I), в том числе чат с Банком.

Факт направления рассматриваемого сообщения ООО «ХКФ Банк» не оспаривается.

Между ООО «ХКФ Банк» и Заявителем заключен Договор о ведении банковского счета «Накопительный счёт» № «...» от 27.03.2021 года. Таким образом, Заявитель является клиентом Банка и в рамках взаимодействия Информационного сервиса Хоум Кредит выступает верифицированным пользователем.

В рамках дел № 002/05/18-629/2023, № 002/05/18-630/2023, № 002/05/18-631/2023, № 002/05/18-632/2023, № 002/05/18-633/2023, № 002/05/18-1315/2023, № 002/05/18-1316/2023, № 002/05/18-1317/2023, № 002/05/18-1318/2023, № 002/05/18-1319/2023, № 002/05/18-1320/2023 возбужденных и рассмотренных в отношении ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» по аналогичным обстоятельствам (направления рекламных сообщений при обращении в службу поддержки банка в адрес «...») было установлено, что Банком 03.11.2021 года в адрес Заявителя направлено письмо, из которого следовало, что организацией прекращена обработка персональных данных Заявителя для целей, не связанных с исполнением договоров, и направление информационной рассылки также прекращено. С учетом того, что обстоятельства направления рассматриваемого сообщения аналогичны обстоятельствам, установленным в указанных выше решениях, Комиссия считает возможным использовать данное письмо в рамках настоящего дела (вх. № 8135-ЭП/23 от 25.05.2023).

Установлено, что 11.08.2023 года Заявитель обратился к оператору Сервиса Хоум Кредит с целью получения информации об условиях обслуживания (выгрузка переписки в чат-бот). В процессе диалога с оператором, последним направлена рекламная информация.

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 (Постановление пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» (далее – Пленум № 58).

Проанализировав переписку, предшествующую направлению рекламы, в информационном сервисе Хоум Кредит, а также принимая во внимание письмо ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» от 03.11.2021 года (в котором Общество сообщило, о том, что направление информационных рассылок прекращено) Комиссия считает, что Банком не доказан факт получения предварительного согласия на направление данной рекламы. Какие-либо иные доказательства получения согласия на направление рекламной информации не представлены.

Кроме того, Комиссия отмечает, что Договор о ведении банковского счета «Накопительный счёт» № «...» от 27.03.2021 года, на положения которого ссылается Банк, не содержит однозначного пункта о согласии абонента на получение рекламных сообщений. В разделе согласия клиента на обработку персональных данных отражено, что клиент, в том числе, дает согласие на обработку персональных данных с целью предложения продуктов (услуг) Банка и его партнеров, однако охватывается ли этими предложениями направление рекламы, из раздела установить однозначно не представляется возможным.

Из требований Закона о рекламе следует, что согласие абонента на получение рекламы должно быть явным и недвусмысленным. Следовательно, рекламодатель должен доказать, что воля абонента была направлена именно на дачу согласия на получение рекламы.

Форма согласия должна быть выполнена таким образом, чтобы её содержание и контекст позволяли однозначно установить волю потребителя на получение рекламы от рекламодателя. Форма должна быть прямой и недвусмысленно выражающей соответствующее согласие.

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, что недопустимо в контексте части 2 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Такое расширительное толкование упомянутого раздела дано Банком самостоятельно, что, однако, не свидетельствует о возникновении у него правомочий по направлению в адрес абонента рекламной информации.

Помимо этого, данный Договор не содержит графы (чек-бокса, отметки и т.п.) для проставления отметки о несогласии на получение рекламы. Таким образом, при подписании данного Договора у клиента отсутствует возможность отдельно отказаться от получения рекламы, и потребитель вынужден в целях открытия банковского счета соглашаться в совокупности на обработку персональных данных в целях исполнения договора.

Таким образом, реклама нарушает требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Ответственность за нарушение указанной статьи Закона о рекламе, в соответствии с частью 7 статьи 38 данного Закона, возложена на рекламодателя.

Рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7 статьи 3 Закона о рекламе).

Материалами дела установлено, что ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» выступило рекламодателем указанной рекламы. Данный факт Обществом не оспаривается.

Согласно пункту 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) 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.

Комиссией принято решение выдать ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, так как юридическим лицом не представлены доказательства прекращения распространения ненадлежащей рекламы в адрес Заявителя (отсутствуют доказательства невозможности продолжения обществом распространения рассматриваемой рекламы, а равно подтвержденной информации, иных внутренних актов, на основании которых прекращена рассылка рекламы Заявителю).

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п.п. 42-48 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» рекламораспространителем рекламы.
2. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную 11.08.2023 года в 14:26 (время московское) при обращении в службу поддержки банка ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» (чат Интернет-Банка), поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».
3. Выдать ООО «Хоум Кредит Энд Финанс Банк» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
4. Передать материалы дела для возбуждения административного производства, предусмотренного статьей 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

«...»

Члены Комиссии

«...»

«...»