

Решение

1 июля 2014 года г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в составе (далее - Комиссия):

председатель
Комиссии: А.А. Козлова - руководитель;

члены
Комиссии: Н.В. Соболев — ведущий специалист-эксперт отдела
контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией;

И.П. Баранова – ведущий специалист-эксперт отдела
контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией,

рассмотрев дело № 43-2014 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе») по факту распространения рекламы ОАО «БИНБАНК» путем рассылки СМС-сообщения от отправителя с обозначением «8-992-200-11-30» без предварительного согласия абонента <...>, в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, ООО «Акцент», надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела и не заявившего ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие его представителя,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области обратился житель города Челябинска с заявлением о поступлении 10 февраля 2014 года в 11:32 на его мобильный телефонный номер <...>, оператором связи которого является ОАО «Вымпел-Коммуникации», СМС-сообщения с рекламой: «Каждые 100 дней растет ставка для друзей! Высокая доходность в рублях и валюте, капитализация процентов каждые 100 дней, возможность совершения расходных операций и сохранение выплаченных процентов при досрочном закрытии вклада. Подробнее 8800555575. ОАО «БИНБАНК» от отправителя под обозначением «8-992-200-11-30». Согласия на данную рассылку заявитель не давал. Из заявления также следует, что клиентом ОАО «БИНБАНК» заявитель не является.

ОАО «БИНБАНК» в своих объяснениях указало, что у него заключен договор с ООО «Поинтслаб» по размещению рекламных материалов банка.

ООО «Поинтслаб» на запрос Челябинского УФАС России пояснило, что заключило договор с ООО «Акцент» № 02 от 07 февраля 2014 года на оказание услуг по размещению рекламно-информационных материалов в СМС-сообщениях, направляемых Исполнителем плательщикам после осуществления платежа по базе терминальных сетей. В соответствии с условиями договора согласие абонентов должно получать ООО «Акцент», также ООО «Акцент» осуществляет отправку СМС-сообщений.

Челябинским УФАС России путем направления запросов ОАО «Вымпел-Коммуникации», ОАО «Ростелеком» установлено, что компанией-инициатором направления 10.02.2014 в 11:32 СМС-сообщения от отправителя с номером телефона 8-092-22-00-11-30 на номер телефона <...> является ООО «БИФРИ».

ООО «БИФРИ» по запросу Челябинского УФАС России представило сведения о том, что отправителем СМС-сообщения с рекламой является ООО «Акцент». Указало, что ООО «Акцент» действует на основании ряда договоренностей с банками, в том числе и с ОАО «Петербургский Социальный Коммерческий Банк» (далее – ОАО «ПСКБ») и направляет СМС-сообщения рекламного характера абонентам, воспользовавшимся услугами терминала самообслуживания. Пояснило, что в каждом терминале размещена публичная оферта на заключение договора оказания услуг по осуществлению переводов денежных средств (далее – оферта). Согласно п.3.5. оферты пользователь дает согласие на получение от третьих лиц СМС-сообщений на его телефонный номер <...> в том числе в целях получения рекламной информации.

Из письменных объяснений ООО «Акцент» следует, что абонент <...> оплатил услуги мобильной связи через платежный терминал номер <...> , 17.01.2014 в 13:30 по адресу: 105568, г. Москва, пр.Малый Купаевенский, д. 3, тем самым акцептовал договор публичной оферты, расположенной в интерфейсе Терминала самообслуживания по приему платежей и выразил свое согласие на получение СМС-рассылки.

Рассмотрение материалов дела приводит Комиссию к следующим выводам.

10 февраля 2014 года в 11:32 на мобильный телефонный номер заявителя <...> поступило СМС-сообщение с рекламой ОАО «БИНБАНК» от отправителя под обозначением «8-992-200-11-30». Согласие на получение данной рекламы абонент не давал.

Челябинским УФАС России установлено, что реклама поступила от ООО «Акцент».

Согласно части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной 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.

Абонентом телефонного номера <...> является заявитель, факт направления ему 10

февраля 2014 года в 11:32 СМС-сообщения с рекламой подтверждается фотографиями СМС-сообщения и детализацией СМС-сообщений.

ООО «Акцент» не предоставило Комиссии материалы, в которых выражалось бы согласие абонента <...> на получение рекламы посредством использования телефонной связи.

Федеральный 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 либо рекламораспространителя.

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

В объяснениях ООО «Акцент» отсутствует фамилия, имя, отчество лица, осуществившего платеж через терминал ОАО «ПСКБ». Не представлено справки банка ОАО «ПСКБ» об осуществлении данного платежа конкретным физическим лицом.

Таким образом, доказательства получения согласия гражданина, абонента <...>, на получение рекламы услуг ОАО «БИНБАНК», равно как и иной рекламы от иных лиц отсутствуют.

Распространение рекламы посредством использования телефонной связи при отсутствии предварительного согласия абонента на получение рекламы противоречит части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, реклама, распространенная 10 февраля 2014 года абоненту <...> без предварительного согласия абонента на получение рекламы нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

На основании пункта 7 статьи 3 Закона «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем указанной рекламы является ООО «Акцент» как лицо, осуществившее распространение СМС-сообщения рекламного характера без получения предварительного согласия абонента на данную рассылку.

Пунктом 4 статьи 3 Закона «О рекламе» предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Согласно пункту 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе при добровольном устранении лицом совершенного нарушения антимонопольный орган вправе не выдавать предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Из объяснений ООО «Поинтслаб» и представленных им материалов следует, что рассылка любых сообщений на телефонный номер <...> прекращена, в связи с чем необходимость в выдаче предписания о прекращении нарушения законодательства РФ отсутствует.

Руководствуясь частью 2 пункта 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 ненадлежащей рекламу, в которой присутствуют сведения: «Каждые 100 дней растет ставка для друзей! Высокая доходность в рублях и валюте, капитализация процентов каждые 100 дней, возможность совершения расходных операций и сохранение выплаченных процентов при досрочном закрытии вклада. Подробнее 8800555575. ОАО «БИНБАНК», распространенную ООО «Акцент» 10 февраля 2014 года с использованием телефонной связи без предварительного согласия абонента <...> на получение рекламы, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Акцент» и его должностного лица.

Решение изготовлено в полном объеме 28 июля 2014 года.

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

Председатель Комиссии

А.А. Козлова

Члены Комиссии

Н.В. Собољ

И.П. Баранова