

РЕШЕНИЕ

«29» декабря 2014г.

г. Кемерово

Комиссия Кемеровского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместителя председателя

Комиссии:

Клостер Е.А. -

заместителя руководителя
управления;

Каминской Е.Б. -

начальника отдела рекламы,
недобросовестной конкуренции
и финансовых рынков;

Членов Комиссии:

Даниловой М.И. -

специалиста-эксперта отдела
рекламы, недобросовестной
конкуренции и финансовых
рынков;

рассмотрев дело № 81/Р-2014, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Инстам» (юридический адрес: 125319, г. Москва, ул. Аэропортовская 1-я, д. 6, помещен. VI, комната 1-4, ИНН 7714893793, далее - ООО «Инстам») по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Кемеровского УФАС России поступили заявления <.....> (вх. № 812э от 26.03.2014г.; вх № 820э от 26.03.2014г.; вх №813э от 26.03.2014г.; вх №815э от 26.03.2014г.) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения следующего содержания: «Не экономьте на себе, экономьте на кредите! Успеете подать заявку в ближайшем отделении банка и получить скидку 3%! ОАО КБ «Восточный» от VOSTOCHNY.

- 25.03.2014г. в 17:07 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 17:23 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 18:41 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 17:57 на мобильный номер <.....>.

05.05.2014г. определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России

было возбуждено дело № 81/Р-2014 в отношении ООО «Инстам» и назначено к рассмотрению на 05.06.2014г. в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Инстам» заказным письмом с уведомлением о вручении.

05.06.2014г. на рассмотрение дела № 81/Р-2014 представитель ООО «Инстам» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «Инстам» о дате, времени и месте рассмотрения дела № 81/Р-2014 Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 05.06.2014г. рассмотрение дела № 81/Р-2014 было отложено до 03.07.2014г. в 10 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Инстам» заказным письмом с уведомлением о вручении.

03.07.2014г. на рассмотрение дела № 81/Р-2014 представитель ООО «Инстам» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «Инстам» о дате, времени и месте рассмотрения дела № 81/Р-2014 Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 03.07.2014г. рассмотрение дела № 81/Р-2014 было отложено до 06.08.2014г. в 08 часов 40 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Инстам» заказным письмом с уведомлением о вручении.

04.08.2014г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Инстам» (исх. № 13 от 24.07.2014г.), из которых следует, что отправку вышеуказанных смс – сообщений осуществляло ЗАО «Связной Загрузка» по договору № 663 от 05.12.2013г., заключенному между ООО «Мобильные сервисы» и ЗАО «Связной Загрузка».

Согласно вышеуказанному договору ООО «Мобильные сервисы» предоставило ЗАО «Связной Загрузка» техническую возможность формировать и отправлять смс – сообщения. При этом ЗАО «Связной Загрузка» самостоятельно, без какого-либо участия исполнителей определяет содержание указанных смс - сообщений, а также их получателей (абонентов). Кроме того, согласно условиям вышеуказанного договора, ЗАО «Связной Загрузка» приняло на себя обязательство не использовать подключение к технической базе ООО «Мобильные сервисы» для отправки спама.

В связи с этим ООО «Инстам» не осуществляло отправку вышеуказанных сообщений, а лишь создало техническую возможность для их отправки. Действительным отправителем данных сообщений следует считать ЗАО «Связной загрузка», которое посредством предоставленной ему ООО «Мобильные сервисы» определенной совокупности технического оборудования и программного обеспечения и осуществило отправку вышеуказанных сообщений.

Согласно выписке ЕГРЮЛ ИНН 7714893793 принадлежит ООО «Инстам».

06.08.2014г. состоялось рассмотрение дела № 81/Р-2014 в отсутствие представителя ООО «Инстам», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела для замены

ненадлежащего ответчика (ООО «Инстам») надлежащим (ЗАО «Связной Загрузка», ИНН 7703544582, юридический адрес: 115289, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, 19), а также для получения дополнительных доказательств.

Определением от 06.08.2014г. рассмотрение дела № 81/Р-2014 было отложено до 05.09.2014г. в 10 часов 40 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «Инстам», ООО «Связной загрузка» заказными письмами с уведомлением о вручении.

02.09.2014г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «Связной загрузка» (исх. № 356 от 01.09.2014г.), из которых следует, что рассылка вышеуказанного смс - сообщения осуществлялась с помощью технических услуг ЗАО «Связной Загрузка» по заказу Открытого акционерного общества КБ «Восточный экспресс банк» (далее по тексту – ОАО КБ «Восточный экспресс банк»). Между ЗАО «Связной Загрузка» и ОАО КБ «Восточный экспресс банк» заключен договор № Р-1608 от 06.12.2010г. В соответствии с условиями данного договора ОАО КБ «Восточный экспресс банк» обязуется не инициировать и не осуществлять отправку сообщений, которые будут соответствовать определению СПАМ, при этом ответственность за содержание смс – сообщений несет ОАО КБ «Восточный экспресс банк». ОАО КБ «Восточный экспресс банк» самостоятельно рассматривает претензии третьих лиц, связанные с инициированной ОАО КБ «Восточный экспресс банк» рассылкой, а также осуществляет предоставление документов, подтверждающих согласие абонентов на получение смс – сообщений.

Технологически ОАО КБ «Восточный экспресс банк» подключен к платформе ЗАО «Связной Загрузка» через протокол SMPP 3.4, который не подразумевает какую-либо проверку смс – сообщений, их получателей ООО «Связной Загрузка», а только пересылает смс – сообщения, сформированные ОАО КБ «Восточный экспресс банк» по указанным ОАО КБ «Восточный экспресс банк» в своем аппаратно-программном комплексе номерам. Рассылка всех смс – сообщений инициируется ОАО КБ «Восточный экспресс банк», ООО «Связной Загрузка» не участвует в определении получателя, содержания, времени отправки, а также иных характеристик рассылки смс – сообщений.

05.09.2014г. состоялось рассмотрение дела № 81/Р-2014 в отсутствие представителя ЗАО «Связной загрузка», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела № 81/Р-2014.

Рассмотрев представленные ЗАО «Связной Загрузка» пояснения, а также документы, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств и привлечения к рассмотрению дела ОАО «Восточный экспресс банк».

Определением от 05.09.2014г. рассмотрение дела № 81/Р-2014 было отложено на 24.10.2014г. в 15 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ЗАО «Связной Загрузка», ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» заказными письмами с уведомлением о вручении.

В адрес Кемеровского УФАС Росси повторно поступили письменные пояснения ЗАО «Связной Загрузка» (исх. № 356 от 01.09.2014г.), из которых следует, что

рассылка вышеуказанных смс – сообщений осуществлялась с помощью технических услуг ЗАО «Связной Загрузка» по заказу ОАО «Восточный экспресс банк».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела для замены ненадлежащего ответчика (ЗАО «Связной Загрузка») надлежащим (ОАО КБ «Восточный экспресс банк» юридический адрес: 675000, г. Благовещенск, пер. Св. Иннокентия, 1, ИНН 2801015394), а также для получения доказательств.

Определением от 24.10.2014г. рассмотрение дела № 81/Р-2014 было отложено на 05.12.2014г. в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» заказным письмом с уведомлением о вручении.

05.12.2014г. на рассмотрение дела № 81/Р-2014 представитель ОАО КБ «Восточный экспресс банк» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ОАО КБ «Восточный экспресс банк» о дате, времени и месте рассмотрения дела № 81/Р-2014 Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 05.12.2014г. рассмотрение дела № 81/Р-2014 было отложено на 29.12.2014г. в 15 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» заказным письмом с уведомлением о вручении.

24.12.2014г. в адрес Кемеровского УФАС России поступило ходатайство ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» (исх. б/н от 24.12.2014г.) о рассмотрении дела № 81/Р-2014 в отсутствие представителя ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК». Заместителем руководителя Кемеровского УФАС России данное ходатайство было удовлетворено.

Также в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» (исх. б/н, б/д), из которых следует, что в вышеуказанный период времени производитель смс – рассылка на указанные абонентские номера. Данная рассылка была сформирована в качестве направленной на целевую аудиторию, состоящую именно из клиентов банка. В результате проведенного внутреннего расследования ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» установлено, что вышеуказанные телефонные номера в базе клиентов ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» отсутствуют. Таким образом, при направлении вышеуказанных смс – сообщений произошел технический сбой и смс – сообщения на указанные номера были направлены ошибочно либо при направлении технической службой ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» базы телефонных номеров для ЗАО «Связной Загрузка», либо самим ЗАО «Связной Загрузка» при осуществлении своих обязанностей по договору.

29.12.2014г. состоялось рассмотрение дела № 81/Р-2014 в отсутствие представителя ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК»

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила:

На мобильные номера заявителей направлялась реклама посредством смс – сообщений следующего содержания: «Не экономьте на себе, экономьте на

кредите! Успейте подать заявку в ближайшем отделении банка и получить скидку 3%! ОАО КБ «Восточный»» от VOSTOCHNY.

- 25.03.2014г. в 17:07 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 17:23 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 18:41 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 17:57 на мобильный номер <.....>.

Из заявления следует, что согласия на получение вышеуказанной рекламы на номера <.....> абоненты не давали.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

В нарушение данной правовой нормы ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» распространило рекламу посредством смс – сообщений следующего содержания: «Не экономьте на себе, экономьте на кредите! Успейте подать заявку в ближайшем отделении банка и получить скидку 3%! ОАО КБ «Восточный»» от VOSTOCHNY.

- 25.03.2014г. в 17:07 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 17:23 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 18:41 на мобильный номер <.....>;

- 25.03.2014г. в 17:57 на мобильный номер <.....>.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ОАО КБ «ВОСТОЧНЫЙ ЭКСПРЕСС БАНК» на основании договора № P-1608 от 06.12.2010г., заключенного между ЗАО «Связной Загрузка» и ОАО КБ «Восточный экспресс банк». В соответствии с условиями данного договора ОАО КБ «Восточный экспресс банк» обязуется не инициировать и не осуществлять отправку сообщений, которые будут соответствовать определению СПАМ, при этом ответственность за содержание смс – сообщений несет ОАО КБ «Восточный экспресс банк». ОАО КБ «Восточный экспресс банк» самостоятельно рассматривает претензии третьих лиц, связанные с инициированной ОАО КБ «Восточный экспресс банк» рассылкой, а также осуществляет предоставление документов, подтверждающих согласие абонентов на получение смс – сообщений.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ОАО КБ «Восточный экспресс банк» (ИНН 2801015394, юридический адрес: 675000, г. Благовещенск, переулок Св. Иннокентия, 1) нарушившим требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонентов <.....>.

2. Выдать ОАО КБ «Восточный экспресс банк» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ЗАО «Связной Загрузка» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, как лицу имеющему возможность устранить нарушение законодательства о рекламе.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 [Кодекса](#) Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 15 января 2015 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения.

	Е.А. Клостер
Заместитель председателя Комиссии:	Е.Б. Каминская
Члены Комиссии:	М.И. Данилова