

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

<...> - председателя Комиссии, заместителя руководителя управления – начальника отдела антимонопольного и рекламного контроля, общественных связей,

<...> – члена Комиссии, ведущего специалиста – эксперта отдела антимонопольного и рекламного контроля, общественных связей,

<...> – члена Комиссии, специалиста – эксперта отдела антимонопольного и рекламного контроля, общественных связей;

законный представитель ООО «Единая служба такси» и (или) представитель по доверенности ООО «Единая служба такси» на рассмотрение дела не явились, доказательства надлежащего извещения в материалах дела отсутствуют.

законный представитель и (или) представитель по доверенности ОАО «СМАРТС» на рассмотрение дела не явились, доказательства надлежащего извещения в материалах дела отсутствуют, документы на момент рассмотрения дела ОАО «СМАРТС» предоставлены в полном объеме,

законный представитель и (или) представитель по доверенности ЗАО «Астрахань - GSM» на рассмотрение дела не явились, доказательства надлежащего извещения в материалах дела отсутствуют, документы на момент рассмотрения дела ЗАО «Астрахань -GSM» предоставлены в полном объеме,

законный представитель и (или) представитель по доверенности ООО «Девино Телеком» на рассмотрение дела не явились, доказательства надлежащего извещения в материалах дела отсутствуют, документы на момент рассмотрения дела ООО «Девино Телеком» предоставлены в полном объеме.

законный представитель и (или) представитель по доверенности ООО «СимТрейдКом» на рассмотрение дела не явились, доказательства надлежащего извещения в материалах дела отсутствуют, документы на момент рассмотрения дела ООО «СимТрейдКом» предоставлены не в полном объеме,

рассмотрев дело № 07-17-39/2012 возбужденное в отношении ОАО «СМАРТС» по признакам нарушения требований, установленных п. 20 ч. 3 ст. 5 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 года (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»), содержащихся в рекламе следующего текстового содержания: «Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони», которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения), на номер телефона - <...> принадлежащего <...>,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы поступило заявление от ООО «Единая служба такси» о распространении ненадлежащей рекламы, следующего текстового содержания: «Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони», которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения), на номер телефона - <...>.

Оренбургским УФАС России в ходе проведенной проверки рекламы, было установлено, что на номер телефона - <...>, принадлежащего физ.лицу <...>, действительно производилась отправка смс – сообщения с смс центра 79023700105, принадлежащего ОАО «СМАРТС» следующего текстового содержания: «Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони», данный факт подтверждается письменными пояснениями, представленными ЗАО «Оренбург - GSM» Исх. № 645 от 02.07. 2012 года, а так же детализацией звонков, представленной <...> за период с 01.02.2012 года по 29.02.2012 года.

Проанализировав изложенное, Комиссия приходит к следующему:

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама – 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.

Объектом рекламирования пункт 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» определяет товар – средство его индивидуализации, изготовителя или продавца 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 ФЗ «О рекламе» товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рассматриваемая информация является рекламой, поскольку адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Согласно пункту 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объектом рекламирования в данном случае является услуги службы такси со ссылкой на номер <...> -407.

Заявитель, утверждает, что рассматриваемая реклама вводит потребителей, указанной рекламы в заблуждение и является недостоверной и не добросовестной т. к не соответствует действительности. Несоответствие действительности состоит в том, что рекламируются услуги Единой службы такси Оренбурга с указанием номера телефона 407-407, который по утверждению заявителя используется Такси Арбат.

В соответствии с п. 20 ч. 3 ст. 5 ФЗ «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце товара рекламируемого товара.

На основании выше изложенного Оренбургским УФАС России определением о

возбуждении дела от 02.07.12г. (Исх. № 5614 от 02.07.2012 года) возбуждено дело № 07-17-39/2012 в отношении ОАО «СМАРТС», по признакам нарушения требований, установленных п. 20 ч. 3 ст. 5 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 года (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»), содержащихся в рекламе следующего текстового содержания: «Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони», которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс- рассылки (сообщения), на номер телефона <...>, принадлежащего физ.лицу <...>.

Документы, запрашиваемые определением о возбуждение дела № 07-17-39/2012 от 02.07.12г. (Исх. № 5614 от 02.07.2012 года) ОАО «СМАРТС» представлены в полном объеме.

В ходе правового анализа, представленных ОАО «СМАРТС» документов, Комиссией выяснилось, что ОАО «СМАРТС» является координирующим оператором, согласно технической документации номер <...> закреплен за СМС - центром ЗАО «Астрахань -GSM ».

Определением об отложение и продление срока рассмотрения дела № 07-17-39/2012 от 25.07.2012 года (Исх. № 6531 от 30.07.2012 года), дело было отложено в связи с необходимостью привлечение к участию в деле ЗАО «Астрахань -GSM», в качестве лиц, в действиях которых усматриваются признаки нарушения законодательства о рекламе и получения от указанных лиц пояснений, а так же получение дополнительных доказательств.

ЗАО «Астрахань -GSM», предоставило письменные пояснения по существу дела от 14.08.2012 года Вх. № 5586ф, в соответствии с которыми ЗАО «Астрахань -GSM», сообщает, что номер <...> -370-01-05 принадлежит номерной емкости компании ЗАО "Астрахань GSM" и закреплен за SMS центром, согласно IR 21.

Компания ЗАО "Астрахань GSM" провела расследование по факту отправки рекламного SMS-сообщения на номер <...> -902-365-62-48.

В ходе которого выяснилось, что SMS сообщение на номер<...> , с номера InfoReg56 07.02.2012г. в 10.06 было отправлено партнером ООО "Девино Телеком" согласно договора № 06-02-02/24 от 01.01.2011г. Генеральный директор <...>. Юридический адрес 127018, г. Москва, ул. Суцьевский Вал, д.16, стр.4. Почтовый адрес: 127018, г. Москва, ОПС №18, а/я 134 (договор прилагаем).

В рамках предоставления услуг по договору № 06-02-02/24 от 01.01.2011г. ЗАО «Астрахань GSM» организывает партнеру доступ к оборудованию SMS-центра 902-370-01-05 по smpp протоколу, далее информационную SMS-рассылку осуществляет Абонент с помощью своего программного комплекса, используя SMS центр 902-370-01-05 на основании п. 3.2.2-п.3.,2.4 договора всю ответственность за содержания SMS и базы, на которую отправляется SMS возлагается на Абонента. Механизм получения согласия и формирования абонентской базы Оператору ЗАО "Астрахань GSM" не известен.

Согласно п. 3.1.5 Абонент имеет право указывать в рассылке номер телефона, выделенный ему Оператором, или, при желании, высказанном Абонентом, указывать в качестве отправителя SMS-СООБЩЕНИЯ текст, содержащий не более

11 знаков в латинице.

ЗАО "Астрахань GSM" согласно пункта 5.4 вышеуказанного договора с ООО "Девино Телеком" не является создателем (изготовителем) и распространителем SMS-сообщений, начиная с момента подготовки текста, его редактирования и заканчивая отправкой абонентам.

22.03.2012г. в ЗАО "Астрахань GSM" поступило письмо от ООО "Единой службы такси" в ОАО "СМАРТС" о вышеуказанном факте, после чего был сделан запрос в ООО "Девино Телеком" и на оборудовании ЗАО "Астрахань GSM" заблокирован номер "InfoReg56" для отправки с него SMS сообщений.

29.03.2012г. ООО "Девино Телеком" сообщило, что данные SMS сообщения были отправлены ООО "СимТрейдКом" адрес 432071 Ульяновская обл. г. Ульяновск, ул. Урицкого д.106. используя программный комплекс ООО "Девино Телеком" (пояснительную записку от ООО "СимТрейдКом" для ООО "Девино Телеком" к данному письму прилагает).

В соответствии с пояснительной запиской ООО "СимТрейдКом" для ООО "Девино Телеком", следует, что ООО «СимТрейдКом» осуществляет рассылку смс-сообщений на телефонные номера мобильной связи клиентов ООО «СимТрейдКом», от которых у ООО «СимТрейдКом» имеется согласие на получение смс-информирования от ООО «СимТрейдКом». В строке «имя отправителя» указаны телефонные номера: 50-50-50; 20- 20-20; 407-407; 45-11-40; InfoReg56. Характер рассылки - информирование постоянных клиентов о новых услугах, акциях и тарифах.

Возможность отправки смс-сообщений предоставляет ООО "ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ" на основании договора оказания услуг № ДТ-К/012759 от "10" января 2012 г.

Отправка смс-сообщений осуществлялась вручную в рамках заключенного договора между ООО «СимТрейдКом» и ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», путем набора номера Клиентов ООО «СимТрейдКом» работниками ООО «СимТрейдКом» и непосредственная отправка текста смс-сообщения.

База клиентов для смс-рассылки формируется из числа Клиентов ООО

«СимТрейдКом», которые дали свое согласие на получение уведомления об услугах ООО «СимТрейдКом». В случае получения заявления от Абонента об отказе в смс- информировании, телефонный номер Абонента вносится в стоп-лист и рассылка прекращается.

ООО «СимТрейдКом» провело внутреннее расследование, в результате которого выяснилось, что ошибка набора телефонных номеров мобильной связи, на которые осуществлялась рассылка смс-сообщений, произошла вследствие невнимательности работников ООО «СимТрейдКом», которые ошибочно производили набор других телефонных номеров мобильной связи. Таким образом, смс-сообщения были направлены ненадлежащим адресатам, а именно:

1) на номер <...> с текстом: "Нужно быстрое авто? Вызывай скорей его,

набирай такси Арбат: 50-50-50";

2) на номер <...> . Адрес отправителя: 20-20-20.

Текст: «Легко запомнить-легко уехать. Поездка от 90 руб. Такси 20-20-20. Звони»
Дата 20.03.2012 года;

3) на номер <...> . Адрес отправителя: InfoReg56. Текст: “Днем и ночью поездка от 90 рублей! Закажи и проверь! Такси 407-407” . Дата 07.02.2012 года;

4) на номер <...> . Адрес отправителя: 451140. Текст: “Весной в такси цены тают. Любая поездка от 35 рублей. Звони 45-11-45.” Дата 16.03.2012 года.

Таким образом, ООО «СимТрейдКом» смс-рассылку сообщений осуществляло на телефонные номера мобильной связи своих Клиентов, от которых имеется предварительное согласие на получение смс-сообщений с целью уведомления Клиентов ООО «СимТрейдКом» о введении новых услуг и изменений стоимости услуг. Смс-сообщения, полученные гражданами, не являющимися клиентами ООО «СимТрейдКом», были направлены по случайности.

В соответствии с предоставленными ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» письменными пояснениями Исх № 218 от 05.09.2012 года (Вх№6257 от 13.09.2012 года) следует, что ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» предоставляет техническую возможность отправки SMS-сообщений через программу для ЭВМ «DEVINO Platform» ООО «СимТрейдКом» на основании договора № ДТ - К/012759 от 10 января 2012 года.

На основании п. 3.3.1. Дополнительного соглашения №1 № ДТ - К/012759 от 10 января 2012 года Заказчик, в данном случае ООО «СимТрейдКом», обязан соблюдать требования законодательства РФ, в том числе закона «О рекламе».

На основании п. 3.3.2. Дополнительного соглашения №1 к ДТ - К/012759 от 10 января 2012 года Заказчик, в данном случае ООО «СимТрейдКом», обязан получить от Абонента согласие на получение SMS-сообщений.

На основании п. 3.3.3., п. 3.3.4. **Ответственность за содержание SMS-сообщений, за присваиваемый адрес отправителя, используемые номера Абонентов для отправки SMS-сообщений несет Заказчик, в данном случае ООО «СимТрейдКом».**

Описание процесса отправки SMS-сообщений через программу для ЭВМ «DEVINO Platform», принадлежащий ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ»:

- Заказчику предоставляется Личный кабинет в программе для ЭВМ «DEVINO Platform». Заказчик авторизуется в Личном кабинете путем ввода логина и пароля
- В Личном кабинете Заказчик загружает в адресную книгу список телефонов для последующей отправки SMS-сообщений.
- **В Личном кабинете Заказчик формирует текст SMS-сообщения.**
- В Личном кабинете Заказчик формирует отправку SMS-сообщений по заданным абонентам.

Заявитель **ООО «Единая служба такси»**, утверждает, что рассматриваемая реклама вводит потребителей, указанной рекламы в заблуждение и является

недостовойной и не добросовестной т. к не соответствует действительности. Несоответствие действительности состоит в том, что рекламируется услуги Единой службы такси Оренбурга с указанием номера телефона 407-407, который по утверждению заявителя используется другими пользователями т.е текст рекламного смс – сообщения:«Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони» является недостовойным т.к не соответствует действительности, а именно сведениям об изготовителе или о продавце товара рекламируемого товара, указанное подтверждается письменными пояснениями заявителя от 02.05.2012 года, заявлением физического лица <...> - в адрес ООО «Единая служба такси» (<...> постоянный клиент организации ООО «Единая служба такси»), свидетельством на товарный знак (знак обслуживания) № 394886, материалами дела № 07-17-39/2012.

В соответствии с п. 20 ч. 3 ст. 5 ФЗ «О рекламе» недостовойной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце товара рекламируемого товара.

На основании выше изложенного и приведенных доводов рассматриваемая реклама действительно содержала не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце товара рекламируемого товара.

Указанное так же подтверждается пояснениями ООО «СимТрейдКом» - хозяйствующий субъект, который является непосредственным отправителем, указанной рекламной смс – рассылки, который в своих пояснениях указал, что смс- сообщения, полученные гражданами, не являющимися клиентами ООО «СимТрейдКом», были направлены по случайности, а именно в адрес <...> на номер <...>.

ООО «СимТрейдКом» провело внутреннее расследование, в результате которого выяснилось, что ошибка набора телефонных номеров мобильной связи, на которые осуществлялась рассылка смс-сообщений, произошла вследствие невнимательности работников ООО «СимТрейдКом», которые ошибочно производили набор других телефонных номеров мобильной связи.

Таким образом, распространение, рассматриваемой рекламы на номер <...> <...>, по сети подвижной радиотелефонной связи осуществлялось с нарушениями п. 20 ч. 3 ст. 5ФЗ «О рекламе».

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» за нарушение требований, установленных п. 20 ч. 3 ст. 5 настоящего Федерального закона ответственность несет рекламодатель.

Рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное лицо, определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы (часть 6 статьи 3 ФЗ «О рекламе»).

В соответствии выше изложенными доводами и исходя и правового анализа всех предоставленных документов по делу **рекламодателем** рассматриваемой рекламы является ООО «СимТрейдКом», т.к ООО «СимТрейдКом» - хозяйствующий субъект, который является непосредственным отправителем, указанной рекламной смс – рассылки, который в своих пояснениях указал, что смс-

сообщения, полученные гражданами, не являющимися клиентами ООО «СимТрейдКом», были направлены по случайности, а именно в адрес <...> на номер <...>, а так же на основании договора № ДТ - К/012759 от 10 января 2012 года, а именно дополнительного соглашения №1 к ДТ - К/012759 от 10 января 2012 года п. 3.3.3., п. 3.3.4. **Ответственность за содержание SMS-сообщений, за присваиваемый адрес отправителя, используемые номера Абонентов для отправки SMS- сообщений несет Заказчик, в данном случае ООО «СимТрейдКом».**

Следовательно, ответственность за нарушение требований, установленных п. 20 ч. 3 ст. 5ФЗ «О рекламе» несет ООО «СимТрейдКом».

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 г. 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 г. № 508, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, следующего текстового содержания: «Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони», которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения), на номер телефона - <...>, принадлежащего <...>, ненадлежащей, поскольку она размещена с нарушением п. 20 ч. 3 ст. 5 требований ФЗ «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.20206 года.

2. Выдать ООО «СимТрейдКом» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела № 07-17-39/2012 уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «28» сентября 2012 г. Решение может быть обжаловано в порядке, установленном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии

<...>

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

<...> - председателя Комиссии, заместителя руководителя управления;

<...> – члена Комиссии, ведущего специалиста – эксперта отдела антимонопольного и рекламного контроля, общественных связей;

<...> – члена Комиссии, специалиста – эксперта отдела антимонопольного и рекламного контроля, общественных связей;

на основании своего Решения от «26» сентября 2012 года по делу № 07-17-38/2012 о признании ненадлежащей рекламы следующего текстового содержания: «Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони», которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения), на номер телефона - 89023656248, принадлежащего Терешкиной Ольге Александровны, поскольку в ней нарушены требования, установленные п. 20 ч. 3 ст. 5, ст. 18 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 года,

и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 года, пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 года № 508,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «СимТрейдКом» (ИНН <...>, юридический адрес: 432071, ульяновская область, г. Ульяновск, ул. Урицкого, 106), в 10-ти (десяти) дневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить распространение ненадлежащей рекламы следующего текстового содержания: «Единая служба такси Оренбурга 407-407. Звони», которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения), на номер телефона - <...>, принадлежащего физ.лицу <...>.

2. ООО «СимТрейдКом» представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до «26» октября 2012 года.

В случае неисполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе Управление Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области вправе в соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>