

АДМИНИСТРАТИВНОЕ

Генеральному директору

ПАО «Мегафон»

<...>

127006, г. Москва,

Оружейный пер., 41

<...>

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

об отложении рассмотрения дела № 042/04/14.3-63/2024

об административном правонарушении

«31» января 2024г. г. Кемерово

Я, <...>, заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 042/04/14.3-63/2024 в отношении Публичного акционерного общества «Мегафон» (127006, г. Москва, пер. Оружейный, дом 41, ОГРН: 1027809169585, дата присвоения ОГРН: 15.07.2002, ИНН: 7812014560, КПП: 770701001, далее - ПАО «Мегафон») за совершение нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» Федерального закона от 13.03.2006 № 38 - ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее - КоАП РФ),

УСТАНОВИЛА:

28.11.2023 Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по результатам рассмотрения дела № 042/05/18-1342/2023 о нарушении законодательства о рекламе вынесено решение о признании ненадлежащей рекламы ПАО «Мегафон», поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении 10.06.2023 в 09 часов 01 минуту посредством смс-сообщения от SFGroup на абонентский номер <...> Заявителя без его согласия рекламы следующего содержания:

«Получите Заём под ПТС во «Взаимодействии» по выгодным ставкам! Узнайте условия и ставку по телефону: <...> Подробности на сайте <...> ООО МКК «Влияние Запада»».

Поступление смс-сообщения 10.06.2023 в 09 часов 01 минуту на абонентский номер <...> Заявителя подтверждается представленным скриншотом с телефона с вышеуказанным смс-сообщением.

Ранее Кемеровским УФАС России было установлено, что абонентский номер <...>, на который поступила реклама посредством смс-сообщения выделен Заявителю на основании договора на оказание услуг связи № GF0244061089 от 01.09.2022 года. Согласно представленной ПАО «Мегафон» детализации оказанных услуг связи по абонентскому номеру <...> следует, что 10.06.2023 в 09 часов 01 минуту на абонентский номер <...> поступило смс-сообщение от SFGroup.

Из ответа ПАО «Мегафон» (исх. от 24.11.2023 № 5/8-LASB-Исх-01482/23, вх. № 11066-ЭП/23) следует, что при заключении Договора абонент, которому был выделен абонентский номер <...>, своей собственноручной подписью подтвердил, что надлежащим образом ознакомлен и согласен с Условиями, тарифным планом и правилами тарификации и расчетов по выбранному тарифному плану, являющимися неотъемлемыми частями Договора, а также зоной обслуживания сети Оператора, согласен на получение рекламы при использовании услуг. В соответствии с п. 14.14.2 Условий, подписывая договор, Абонент соглашается на весь срок его действия на получение рекламы при использовании услуг. Направление рекламного сообщения осуществлялось ПАО «Мегафон» в рамках оказания услуги «МегаФон Таргет» по заказу ООО МКК «Влияние Запада» (ИНН 7459006641). Условия оказания услуги «МегаФон.Таргет» опубликованы на официальном сайте оператора www.megafon.ru и прилагаются к настоящему ответу. Рассылка была произведена среди абонентов ПАО «МегаФон», предоставивших оператору согласие на получение рекламы в том числе третьих лиц. Поскольку абонент, использующий абонентский номер <...>, при заключении договора дал согласие на получение рекламы при использовании услуг, указанное в запросе смс-сообщение было направлено с его согласия.

Однако, Кемеровским УФАС России было установлено, что согласно договору № GF0244061089 от 01.09.2022 года об оказании услуг, заключенного между Заявителем (абонентский номер <...>) и ПАО «МегаФон» следует, что Абонент, подтверждает, что ознакомлен и согласен с Условиями оказания услуг связи ПАО «МегаФон», условиями выбранного Тарифного плана и иными частями Договора (п. 2.13 Условий), а также получил экземпляр Договора со всеми приложениями и SIM-

карту.

Вместе с тем, в строке Абонент согласен (если не указано другое): на получение рекламы при использовании Услуг и использование сведений о нем согласно пункту 14.14.2 Условий Заявителем поставлена галочка НЕ СОГЛАСЕН.

Пункт 2.13 «Договор об оказании услуг связи» («Договор») - договор с исполнением по требованию (абонентский договор), предусмотренный ст. 429.4 Гражданского кодекса РФ, заключенный между Абонентом и Оператором по форме, установленной Оператором (в т. ч. являющиеся неотъемлемыми частями Договора: информационная карта или другой документ, подписываемый Абонентом, настоящие Условия (а для Абонентов, являющихся индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами – также Правила корпоративного обслуживания), Тарифный план, Технические показатели и нормы, характеризующие качество телематических услуг связи и услуг связи по передаче данных, протоколы передачи данных, абонентские интерфейсы), определяющее взаимоотношения Сторон при оказании Услуг.

Пункт 14.14.2 получение рекламы при использовании Услуг, а также использование сведений об Абоненте (за исключением сведений, составляющих тайну связи), включая обработку персональных данных в соответствии с настоящими Условиями, в целях продвижения товаров, работ, услуг Оператора и третьих лиц, в том числе путем осуществления прямых контактов с Абонентом с помощью средств связи.

В договоре № GF0244061089 от 01.09.2022 года отсутствует ссылка на пункт 14.16 Условий оказания услуг связи ПАО «МегаФон».

Пунктом 14.16 Условий оказания услуг связи ПАО «МегаФон» установлено, что Абонент имеет право выразить свой отказ от предоставления согласий, перечисленных в пунктах 14.14.2, 14.14.3, 14.14.4 и 14.21 настоящих Условий, и поручения, указанного в пункте 14.21 настоящих Условий, следующими способами:

-проставления отметки в специальной графе «не согласен» информационной карты. При этом отказ от согласия, предусмотренного п. 14.14.2 настоящих Условий, действует в течение 30 дней с момента заключения договора;

-либо предоставления Оператору соответствующего письменного уведомления способом, позволяющим идентифицировать Абонента. При этом отказ действует в течение указанного Абонентом периода времени либо бессрочно.

В соответствии с абзацем 2 пункта 14.16 Условий оказания услуг связи ПАО «МегаФон» отказ действует в течение указанного Абонентом периода времени либо бессрочно. В данном договоре № GF0244061089 от 01.09.2022 года не указан срок действия, а, следовательно, данный договор бессрочный и отказ на получение рекламы не ограничен по времени.

Согласие на получение вышеуказанной рекламы посредством смс-сообщения на абонентский номер <...> Заявитель не давал и документов, подтверждающих тот факт, что у ПАО «МегаФон» есть согласие Заявителя (абонентский номер <...>) в адрес Кемеровского УФАС России не представлено, следовательно, распространение 10.06.2023 в 09 часов 01 минуту посредством смс-сообщения от

SFGroup на абонентский номер <...> Заявителя было без согласия.

Таким образом, действия по распространению ПАО «МегаФон» рекламы 10.06.2023 в 09 часов 01 минуту посредством смс-сообщения от SFGroup на абонентский номер <...> Заявителя без его согласия, вступают в противоречие с требованиями части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

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 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 ПАО «МегаФон».

Административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламодателем, рекламопроизводителем требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ и влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Действия ПАО «МегаФон», выразившиеся в нарушении требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, согласно которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, влечет наложение штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Время совершения ПАО «МегаФон» административного правонарушения:
10.06.2023 в 09 часов 01 минуту.

Место совершения ПАО «МегаФон» административного правонарушения:
Кемеровская область-Кузбасс, г. Кемерово.

13.12.2023 уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания протокола на 17.01.2024 в 10 часов 00 минут. Уведомление было направлено в адрес ПАО «МегаФон» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» с пометкой «вручение адресату» имеется в материалах дела).

17.01.2024 определением о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 042/04/14.3-63/2024 были назначены дата, время и место рассмотрения данного дела об административном правонарушении на 31.01.2024 в 11 часов 00 минут. Копии определения и протокола были направлены в адрес ПАО «Мегафон» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» с пометкой «30 января 2024 10:10 вручение адресату» имеется в материалах дела).

19.01.2024 в адрес Кемеровского УФАС России от ПАО «Мегафон» поступило заявление о признании незаконными решения и предписания о прекращении нарушений законодательства о рекламе по делу № 042/05/18-1342/2023 от 28.11.2023 (исх. от 18.01.2024 б/н, вх. № 560-ЭП/24, вх. 24.01.2024 № 748/24). Судебное заседание по делу № А27-787/2024 назначено к рассмотрению на 04.03.2024 в 11 часов 00 минут.

31.01.2024 в адрес Кемеровского УФАС России от ПАО «Мегафон» поступила информация (исх. от 30.01.2024 б/н, вх. № 979-ЭП/24) об исполнении предписания по делу № 042/05/18-1342/2023, согласно которой из пункта 14.16 Условий оказания услуг связи ПАО «МегаФон» удалена информация следующего содержания: «При этом отказ от согласия, предусмотренного п. 14.14.2 настоящих Условий, действует в течение 30 дней с момента заключения договора.».

Также от ПАО «Мегафон» поступили пояснения, из которых следует, что по мнению ПАО «Мегафон», Кемеровским УФАС России не было установлено фактов направления смс-сообщения рекламного характера широкому кругу лиц либо в течение длительного времени. Материалами дела подтверждено направление только одного рекламного смс-сообщения только одному абоненту. Соответственно, масштаб рекламной кампании нельзя признать большим. Иных жалоб, кроме данного обращения физического лица на распространение указанной в решении от 28.11.2023 года Кемеровского УФАС России рекламы без согласия абонента, ни в адрес Кемеровского УФАС России, ни в адрес ПАО «МегаФон» не поступало.

ПАО «Мегафон» считает, что указанные обстоятельства свидетельствуют об отсутствии существенной угрозы общественным отношениям при совершении рассматриваемого административного правонарушения. Материалами дела не подтверждается причинение какого-либо ущерба заявителю либо третьим лицам в результате действий ПАО «МегаФон». Следовательно, обстоятельства, свидетельствующие о грубом или сознательном нарушении закона, высокой общественной опасности совершенного правонарушения, отсутствуют.

ПАО «МегаФон» сообщает, что незамедлительно после получения от Кемеровского УФАС России информации о направлении смс-рассылки рекламного содержания без согласия абонента в нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» предприняло меры по устранению данного нарушения, а именно - по прекращению направления в адрес заявителя рекламы, признанной впоследствии решением Кемеровского УФАС России ненадлежащей. Указанные действия ПАО «МегаФон» в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ относятся к обстоятельствам, смягчающим административную ответственность.

Также ПАО «МегаФон» поясняет, что при рассмотрении дела оказывало

антимонопольному органу всяческое содействие в установлении обстоятельств дела, своевременно предоставляло подробные пояснения, что также является смягчающим обстоятельством при привлечении общества к административной ответственности (пункт 2 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ), и что впервые привлекается к административной ответственности за вменяемое правонарушение на территории Кемеровской области-Кузбасса. По мнению ПАО «МегаФон», обстоятельство, отягчающих административную ответственность, в настоящем деле не имеется.

Таким образом, ПАО «МегаФон» считает, что имеются все предусмотренные действующим законодательством основания для замены штрафа, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, на предупреждение. В связи с изложенным ПАО «МегаФон» просим назначить ПАО «МегаФон» наказание по делу № 042/04/14.3-63/2024 в виде предупреждения, либо назначить штраф в размере <...> руб.

31.01.2024 состоялось рассмотрение дела № 042/04/14.3-63/2024 об административном правонарушении в отсутствие законного представителя ПАО «Мегафон», защитника ПАО «Мегафон».

Рассмотрев материалы дела, заместитель руководителя управления решила рассмотреть дело № 042/04/14.3-63/2024 об административном правонарушении отложить в связи с обжалованием решения и предписания Комиссии Кемеровского УФАС России по делу № 042/05/18-1342/2023 (дело № А27-787/2024) в Арбитражный суд Кемеровской области, которое будет иметь значение для принятия решения по делу № 042/04/14.3-63/2024 об административном правонарушении. Судебное заседание по данному делу назначено на 04.03.2024 в 11 часов 00 минут.

Руководствуясь пунктом 7 части 1 статьи 29.7 КоАП РФ,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Дело № 042/04/14.3-63/2024 отложить.

2. Назначить дело № 042/04/14.3-63/2024 об административном правонарушении, возбужденное в отношении ПАО «Мегафон» к рассмотрению на 21 февраля 2024 в 10 часов 30 минут по адресу: г. Кемерово, Ногородская, д. 5, каб. 307 (регистрация участников состоится в 10 часов 20 минут в каб. 316) посредством видео-конференц-связи, ссылка для участия <https://fas2.tconf.rt.ru/c/5071004751>.

При этом документы, подтверждающие полномочия представителей лиц, участвующих в рассмотрении дела, должны быть оформлены в соответствии с законодательством Российской Федерации и направлены в адрес Кемеровского УФАС России.

Частью 1 статьи 51 Конституции РФ установлено, что никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом.

В соответствии с частью 1 статьи 25.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, участвовать в рассмотрении дела, обжаловать применение мер обеспечения производства по делу, постановление по делу, пользоваться иными процессуальными правами в соответствии с настоящим Кодексом.

Одновременно сообщаем, что независимо от формы участия, все письменные пояснения и документы будут всесторонне изучены и учтены при рассмотрении дела.

Заместитель руководителя управления <...>