

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

ОБ ОТЛОЖЕНИИ РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛА № 042/05/18-380/2020

«06» августа 2020г.

г. Кемерово

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

Заместителя
председателя
Комиссии:

<...
>- заместителя руководителя управления;

Членов
Комиссии:

<...
>- начальника отдела рекламы и недобросовестной конкуренции;

<...
>- ведущего специалиста-эксперта отдела рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 042/05/18-380/2020, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью КЦ «Сити Колл» (далее по тексту - ООО КЦ «Сити Колл»; ИНН 6670417739, КПП 667001001, ОГРН 1146670001928, юридический адрес: 620075, Свердловская область г.Екатеринбург, ул. Мамина-Сибиряка, строение 101, офис 5.17, создание юридического лица 20.02.2014) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе») в присутствии представителя ПАО «МТС» <...> (доверенность от 16.12.2019 № 77 АГ 2850277),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление <...> (вх. № 909 от 26.02.2020) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы 26.02.2020 в 11:39 посредством телефонного звонка на абонентский номер <...> следующего

содержания: «...Здравствуйте меня зовут Юлиана компания МТС, я звоню на счет изменения в Вашем тарифе, дело в том, что сейчас для ключевых абонентов, которые пользуются мобильной связью от МТС, мы предлагаем Вам обновить тарифный план, в котором мобильная связь будет предоставляться бесплатно. В новом тарифе Вы сможете пользоваться домашним интернетом, а за мобильную связь платить ничего не нужно. Сейчас нужно проверить техническую возможность ...».

Поступление вышеуказанной рекламы с номера телефона <...> посредством телефонного звонка подтверждается выпиской из детализации, представленной ПАО «МТС».

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ПАО «ВымпелКом», следует, что абонентский номер <...> с которого поступил звонок рекламного характера выделен ООО КЦ «Сити Колл» по договору об оказании услуг связи «Билайн» № <...> от 30.07.2019. В соответствии с пунктом 4.1 условий оказания услуг связи «Билайн» корпоративным клиентам абонент - ООО КЦ «Сити Колл» обязан не использовать телефонный номер для проведения лотерей, голосований, конкурсов викторин, рекламы, опросов и т.д.

Из заявления следует, что согласия на получение вышеуказанной рекламы на абонентский номер <...> заявитель не давал. Также заявителем в адрес ПАО «МТС» 15.01.2020 была отправлена претензия № <...> о прекращении несанкционированного распространения рекламы, в ответ на которую от ПАО «МТС» на номер телефона заявителя 15.01.2020 в 12:46 поступили смс-сообщения следующего содержания:

- «Ваша претензия № <...> обработана. Уважаемый клиент! В ответ на Ваше обращение сообщаем, что предоставленная Вами информация передана руководству соответствующего подразделения для предотвращения ситуаций, подобных описанной Вами в обращении. Приносим извинения за возможные неудобства. С уважением, ПАО «МТС»» сообщение поступило 15.01.2020 в 12:46;

- «Уважаемый клиент! Ваше обращение принято в работу. С заботой ваш МТС // номер обращения: 1-672761758189» от 03.02.2020;

- «На номере <...> услуга «Запрет приема SMS с целевыми предложениями МТС» подключена. Приятного общения» от 04.02.2020;

- «На номере <...> услуга «Запрет приема E-mail рассылок с целевыми предложениями МТС» подключена. Приятного общения! МТС.» от 04.02.2020;

- «На номере <...> услуга «Запрет исходящего обзвона с целевыми предложениями МТС» подключена. Приятного общения! МТС» от 04.02.2020.

В связи с тем, что звонки рекламного характера продолжали поступать на абонентский номер <...>, заявителем в адрес ПАО «МТС» была направлена письменная претензия с требованием прекращения получения звонков на мобильный телефон рекламного характера от 03.02.2020 (копия претензии приложена к заявлению).

Однако на мобильный телефон заявителя 26.02.2020 в 11:39 вновь поступил звонок рекламного характера.

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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Следовательно, распространение ООО КЦ «Сити Колл» рекламы в интересах ПАО «МТС» посредством телефонного звонка без согласия абонента <...>, содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

20.03.2020 определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/18-380/2020 в отношении ООО КЦ «Сити Колл» и назначено к рассмотрению на 12.05.2020 в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО КЦ «Сити Колл» заказным письмом с уведомлением о вручении.

12.05.2020 на рассмотрение дела № 042/05/18-380/2020 представитель ООО КЦ «Сити Колл» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО КЦ «Сити Колл» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 12.05.2020 рассмотрение дела № 042/05/18-380/2020 было отложено на 10.06.2020 в 08 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО КЦ «Сити Колл» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП Почта России о вручении корреспонденции адресату имеется в материалах дела).

09.06.2020 ООО КЦ «Сити Колл» в адрес Кемеровского УФАС России представило копию договора № <...> от 23.12.2019, заключенного между ПАО «МТС» (Оператор) и ООО КЦ «Сити Колл» (Агент), в соответствии с которым Агент обязуется от имени и за счет Оператора совершать по поручению Оператора юридические и иные действия по расширению абонентской базы Оператора на рынке услуг связи. Дополнительно пояснило что по согласованному Оператором сценарию, согласно пункту 2.1.1 указанного договора, Агент осуществил телефонный звонок на номер <...>. Указанный телефонный номер был представлен Агенту Оператором. У Агента не было информации о неправомерности совершения телефонных звонков от имени Оператора по установленному Оператором сценарию.

10.06.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-380/2020 в отсутствие представителя ООО КЦ «Сити Колл», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела, рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России приняла решение об отложении данного дела, в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств и для привлечения к рассмотрению данного дела ПАО «МТС» в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией Кемеровского УФАС России обстоятельствах.

Определением от 10.06.2020 рассмотрение дела № 042/05/18-380/2020 было отложено на 06.08.2020 в 09 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО КЦ «Сити Колл», ПАО «МТС» заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеются в материалах дела).

03.08.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения представителя по доверенности ПАО «МТС» (исх. б/н, б/д), из которых следует, что вышеуказанный звонок был совершен в рамках агентского договора D190410276-01 от 23.12.2019, заключенного между ПАО «МТС» и ООО КЦ «Сити Колл», в рамках которого ООО КЦ «Сити Колл» приняло на себя обязательства совершать по поручению ПАО «МТС» юридические и иные действия по расширению абонентской базы ПАО «МТС» на рынке услуг связи на территории деятельности ПАО «МТС» путем проведения телефонных диалогов с потенциальными и действующими абонентами.

Между ПАО «МТС» и абонентом <...> заключен договор об оказании услуг связи от 22.01.2006. Неотъемлемой частью заключенного договора об оказании услуг связи являются Условия оказания услуг подвижной связи «МТС» (далее – Условия МТС) и выбранный абонентом тарифный план.

Условия МТС устанавливаются ПАО «МТС» самостоятельно, являются публичной офертой и могут быть приняты абонентом не иначе как путем присоединения к ним в целом. Настоящие условия размещаются на сайте ПАО «МТС» www.mts.ru.

Заключая договор об оказании услуг связи, абонент выразил свое согласие с Условиями МТС и иными частями договора, подтвердил, что тарифный план и Условия МТС со всеми приложениями ему известны, понятны и получены им. По договору об оказании услуг связи, заключенному между ПАО «МТС» и абонентом обслуживание осуществляется в соответствии с условиями тарифного плана «Тарифище 082018», выбранного абонентом.

С учетом пункта 2 статьи 2 ФЗ «О рекламе», а также пункта 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе», не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая хотя и отвечает перечисленным критериям, однако обязательства к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота. То обстоятельство, что информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота приведена не в полном объеме, само по себе не влечет признания этой информации рекламой.

К такой информации относятся, в частности, сведения, предоставляемые лицами, в том числе в соответствии со статьей 495 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьями 9, 10 Закона «О защите прав потребителей».

В соответствии с пунктом 1 статьи 10 Закона «О защите прав потребителей», изготовитель (исполнитель, продавец) обязан своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о товарах (работах, услугах), обеспечивающую возможность их правильного выбора. По отдельным видам товаров (работ, услуг) перечень и способы доведения информации до потребителя устанавливаются Правительством Российской Федерации.

13.06.2013 ФАС России в письме № АК/22976/13 «Об отнесении к рекламе смс – сообщений оператора связи» разъяснила следующее: для целей применения ФЗ «О рекламе» из услуг, оказываемых оператором сотовой связи в рамках заключенного с абонентом договора, целесообразно выделить услуги по предоставлению голосовой связи, обмена сообщениями, доступа в сеть «Интернет», в том числе при предоставлении этих услуг в роуминге (условно названные «базовые» услуги), а также дополнительные услуги.

ПАО «МТС» полагает, что, в отношении информации, распространяемой посредством телефонных звонков подлежит применению позиция ФАС России, отраженная в указанном в письме в части: не должна относиться к рекламе информация, содержащая сведения о порядке исполнения или изменении условий исполнения обязательств по предоставлению «базовых услуг» в рамках условий и предмета заключенного договора, в частности:

-об изменении стоимости данных услуг, предоставляемых в рамках выбранного абонентом тарифного плана;

-об обеспечении данных услуг бесплатными сервисами;

-о нахождении абонента в роуминге;

-об изменении порядка оплаты данных услуг, в том числе о возможности изменения порядка оплаты данных услуг по выбору абонента, не связанного с подключением дополнительной услуги за дополнительную плату.

Как следует из содержания спорного звонка, ПАО «МТС» проинформировало своего абонента о возможности изменения действующего тарифного плана, а именно, о возможности изменения порядка оплаты оказываемых ему «базовых» услуг мобильной связи. Содержание спорного звонка заключается только исключительно в информировании абонента о возможности изменения порядка оплаты «базовых» услуг связи в рамках действующего тарифного плана. При этом, для внесения указанных изменений в действующий тарифный план абоненту необходимо выразить свое согласие.

Следует отметить, что положения статьи 10 Закона «О защите прав потребителей» обязывает исполнителя своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о товарах (работах, услугах), обеспечивающую возможность их правильного выбора.

Кроме того, в соответствии с подпунктом а пункта 12 Правил оказания услуг телефонной связи, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 09.12.2014 № 1342, оператор связи обязан бесплатно оказывать информационно – справочные услуги о тарифах на услуги телефонной связи. В силу пункта 10.3 Условий МТС, оператор обязан организовать бесплатное и круглосуточное консультирование по вопросам пользования услугами и расчетов за услуги, в том числе предоставлять информацию о тарифах на услуги.

Таким образом, спорный звонок с информацией о возможности изменения порядка оплаты услуг, был совершен по исполнению указанных выше требований Закона и условий абонентского договора в целях обеспечения абоненту возможности правильного выбора предоставляемых услуг связи (выразить свое согласие на

новый порядок оплаты услуг связи или отказаться от него).

Дополнительно ПАО «МТС» поясняет, что в соответствии с пунктом 4 дополнительного соглашения от 22.01.2006, заключенного к договору между ПАО «МТС» и абонентом, абонент имеет право выразить свой отказ от использования сведений о нем в системе информационно – справочного обслуживания путем направления оператору соответствующего письменного уведомления, которое становится неотъемлемой частью договора после его получения оператором. Первоначально заключая договор, абонент, тем самым, выражает свое согласие на использование сведений о нем в системе информационно – справочного обслуживания для оказания справочных и иных информационных услуг оператором или третьими лицами в случаях, установленных законодательством.

Письменных уведомлений/заявлений об отзыве согласия абонента о нем в системе информационно – справочного обслуживания для оказания справочных и иных информационных услуг оператором или третьими лицами, которые оператор обязан оказывать в силу действующего законодательства и условий абонентского договора, в адрес ПАО «МТС» не поступало.

С учетом изложенного, по мнению ПАО «МТС», указанный телефонный звонок не является рекламой, а является информированием абонента об услуге в рамках его тарифа, в связи с чем, отсутствуют признаки нарушения требований ФЗ «О рекламе».

06.08.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/18-380/2020 в присутствии представителя ПАО «МТС» <...> (доверенность от 16.12.2019 № 77 АГ 2850277), который поддержал представленные письменные пояснения о том, что в данном случае звонок не является рекламой, а является информацией для абонента о возможности смены тарифного плана.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения данного дела для замены ненадлежащего ответчика (ООО КЦ «Сити Колл»), надлежащим – (ПАО «МТС», юридический адрес: 109147, г. Москва, ул. Марксистская, 4, ОГРН 1027700149124, дата присвоения ОГРН 22.08.2002, ИНН 7770000076, КПП 770901001), а также для получения дополнительных доказательств.

В соответствии с абзацами 2, 5 пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, абзацами 2, 5 пункта 3.48 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия Кемеровского УФАС России,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Рассмотрение дела № 042/05/18-380/2020 отложить.

2. Назначить дело № 042/05/18-380/2020 к рассмотрению на 30 сентября 2020 года на 09 часов 30 минут по адресу: 650000, г. Кемерово, ул. Ноградская, д.5, каб. 309. Регистрация участников дела состоится в 09 часов 20 минут в каб. 316.

3. ПАО «МТС» необходимо представить в адрес Кемеровского УФАС России в срок до 25 сентября 2020 года копии следующих документов (заверенных надлежащим образом):

- договора, заключенного между ПАО «МТС» и АО «Русская телефонная компания» (ИНН 7709356049);

- информацию о тарифном плане, оказываемом абоненту <...> (с приложением подтверждающих документов);

- информацию о том, какой тариф предлагался абоненту при совершении вышеуказанного звонка (с приложением подтверждающих документов).

В случае отсутствия какой-либо информации из запрашиваемого перечня или невозможности ее предоставления необходимо указать причины отсутствия данной информации.

Предупреждаем Вас, что непредставление или несвоевременное представление, а также предоставление запрашиваемых антимонопольным органом сведений в неполном объеме или в искаженном виде влечет административную ответственность в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Дополнительно сообщаем, что с учетом складывающейся неблагоприятной санитарно-эпидемиологической ситуации Кемеровское УФАС России просит лиц, участвующих в деле, принять одно из следующих решений:

1) Направление ходатайства о возможности рассмотрения дела с использованием систем видеоконференцсвязи или программ, обеспечивающих голосовую видеосвязь посредством сети «Интернет».

Для участия в рассмотрении дела дистанционно с использованием системы видеоконференцсвязи, Вам необходимо заранее (за 3 рабочих дня до заседания) заявить соответствующее ходатайство с указанием данных IT-специалиста Вашей организации (номер телефона, адрес электронной почты) и получить гиперссылку для подключения видеоконференцсвязи.

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

Обращаем Ваше внимание, с учетом складывающейся неблагоприятной санитарно-эпидемиологической ситуации, дистанционный способ заседания Комиссии по рассмотрению дела является ПРИОРИТЕТНЫМ.

2) Обеспечение явки на заседание Комиссии по рассмотрению дела в

назначенную дату и время с учетом части 2 Распоряжения губернатора Кемеровской области - Кузбасса от 11.05.2020 года № 62-рг «О дополнительных мерах по противодействию распространению новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» гражданам, находящимся на территории Кемеровской области - Кузбасса, соблюдать масочный режим, соответственно в Кемеровское УФАС России будут допущены лица, имеющие защитные маски.

Кемеровское УФАС России рекомендует на заседание Комиссии по рассмотрению дела направлять не более одного представителя с обеспечением его защитной маской и перчатками.

При себе иметь данное определение (копию определения).

3) Направление ходатайства о рассмотрении дела в отсутствие лиц, участвующих в деле.

О принятом решении надлежит сообщить Кемеровскому УФАС России в течение 3 рабочих дней с момента получения настоящего определения и направить по электронной почте: fo42@fas.gov.ru.

Одновременно сообщаем, что независимо от формы участия в заседании Комиссии Кемеровского УФАС России, все письменные пояснения и документы будут всесторонне изучены и учтены при рассмотрении дела.