

РЕШЕНИЕ

27 сентября 2017 года г. Саратов

Комиссия Саратовского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

1. <...>
 - заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;
2. <...>
 - начальник отдела контроля рынков, член Комиссии;
3. <...>
 - старший государственный инспектор отдела контроля рынков, член Комиссии,

рассмотрев дело № 7-17р по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" (далее – Закон о рекламе), выразившегося в распространении ПАО «МТС» рекламного СМС-сообщения на номер <...> без предварительного согласия абонента рекламы следующего содержания:

- «Не упустите! 100 минут всего за 50 р. Минуты можно расходовать при нахождении в дом. регионе на звонки абонентам МТС России и остальным операторам дом. региона. Срок действия: 14 дней. Подключить:*111*561# Предложение действительно до 19/06/2017 (вкл.). Инфо: 1117145 (бесплатно)»,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Саратовского УФАС России поступило обращение гр. <...> о распространении рекламного СМС-сообщения без предварительного согласия абонента на номер сотового телефона <...> рекламы следующего содержания:

«Не упустите! 100 минут всего за 50 р. Минуты можно расходовать при нахождении в дом. регионе на звонки абонентам МТС России и остальным операторам дом. региона. Срок действия: 14 дней. Подключить:*111*561# Предложение действительно до 19/06/2017 (вкл.). Инфо: 1117145 (бесплатно)».

В ответ на запрос Саратовского УФАС России ПАО «МТС» предоставило:

- копию договора о предоставлении услуг связи МТС с заявителем,
- детализацию по номеру заявителя за 17.06.2017, подтверждающую, что 17.06.2017 в 10:09 на номер <...> было направлено выше указанное СМС-сообщение,
- пояснения по поводу распространения данного рекламного СМС-сообщения.

Согласно данным пояснениям, по мнению ПАО «МТС», согласие <...> на получение

рекламы распространяемой по сетям электросвязи, а также согласие на получение информации об изменении действующих тарифов на услуги ПАО «МТС» считается полученным, письменного заявления об отказе получения рекламы от Заявителя не поступало, подключенных услуг по запрету приема рекламных сообщений не было.

Кроме того, ПАО «МТС» не считает СМС-сообщение: «Не упустите! 100 минут всего за 50 р. Минуты можно расходовать при нахождении в дом. регионе на звонки абонентам МТС России и остальным операторам дом. региона. Срок действия: 14 дней. Подключить:*111*561# Предложение действительно до 19/06/2017 (вкл.). Инфо: 1117145 (бесплатно)», рекламным, так как в нем отсутствуют два элемента: неопределенный круг лиц и привлечение внимания к услуге. Данное СМС-сообщение направлялась оператором связи в рамках информационно-справочного обслуживания, осуществляемого ПАО «МТС» своим абонентам, в рамках заключенного с ними договора и является обязательным в соответствии со ст. 10 Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" (далее – Закон о защите прав потребителей), устанавливающую обязанность исполнителя своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию об услугах, обеспечивающую возможность их правильного выбора.

ПАО «МТС» считает, что тем самым сделало абоненту предложение, которое содержало все существенные условия его исполнения и приняло на себя обязательства в случае принятия абонентом данных предложений исполнить его в своей части.

Данное предложение направлено оператором связи абоненту на выделенный ему номер мобильного телефона и является адресованной офертой в понимании ст. 435 ГК РФ.

В ходе рассмотрения дела ПАО «МТС» представило:

- условия оказания услуг подвижной связи «МТС» в редакции от 07.08.2014г.,
- условия оказания услуг подвижной связи «МТС» в редакции от 23.06.2017г.,
- детализацию СМС-сообщений за период 17.06.2017 на номер получателя <...>,
- возражения на определение от 28.08.2017 о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства о рекламе по поводу распространения данного рекламного СМС-сообщения.

Изучив имеющиеся материалы и документы, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, Комиссия пришла к следующим выводам.

Из обращения <...> следует, что 17.06.2017 в 10:09 на телефонный номер Заявителя <...> было распространено рекламное СМС-сообщение:

«Не упустите! 100 минут всего за 50 р. Минуты можно расходовать при нахождении в дом. регионе на звонки абонентам МТС России и остальным операторам дом. региона. Срок действия: 14 дней. Подключить:*111*561# Предложение действительно до 19/06/2017 (вкл.). Инфо: 1117145 (бесплатно)», этот факт так же подтверждается представленной представителем ПАО «МТС» детализацией.

ПАО «МТС» ссылается на положение Условий оказания услуг подвижной связи «МТС», в которых указано, что в соответствии с пунктом 7.6 абонент вправе выразить свое согласие на возможность получения информационных рассылок, рекламы от Оператора и/или его партнеров, распространяемых по сетям связи, а также на

использование сведений о нем в целях продвижения товаров/работ/услуг, в том числе, путем осуществления прямых контактов с Абонентом с помощью средств связи, когда необходимость такого согласия предусмотрена действующими нормативно-правовыми актами. Абонент вправе отозвать данное им согласие в любое время путем направления Оператору соответствующего письменного заявления, являющегося неотъемлемой частью Договора, либо иным способом, установленным оператором. Согласие считается отозванным Абонентом с момента получения Оператором указанного в настоящем пункте заявления.

Проанализировав данные положения, Комиссия пришла к выводу о том, что, в соответствии с пунктом 7.6, абонент вправе выразить свое согласие на распространение рекламы, однако в договоре о предоставлении услуг МТС (далее – Договор), заключенном с <...>, такое согласие не выражено, а так же ПАО «МТС» не представило любое другое доказательство, однозначно свидетельствующее о получении такого согласия от гр. <...>. Возможность выразить согласие по пункту 7.6 не свидетельствует о его наличии.

Заявитель утверждает, что согласия на получение рекламных сообщений он не давал. В договоре о предоставлении услуг МТС, заключенном с гр. <...> также получение согласия не имеется.

ПАО «МТС» не согласно с тем, что данное СМС-сообщение является рекламой. Согласно представленным пояснениям, в рамках информационно-справочного обслуживания ПАО «МТС» предоставляет своим абонентам возможность получать информацию об услугах связи ПАО «МТС» о возможных способах осуществления платежей за услуги связи, а также о различных оптимизирующих расходы абонента опциях и бонусных пакетах, получая которые абонент может пользоваться ранее подключенными услугами на более выгодных для него условиях. Также, по мнению заявителя, СМС-сообщение не является рекламой в любом случае, поскольку оно адресовано только лицу, получившему данное сообщение, не имеет целью привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке (<...> уже является абонентом ПАО «МТС», и обязан оплачивать оказанные услуги связи в соответствии с условиями заключенного с ним договора), а является офертами – предложениями, сделанными операторами связи своему абоненту в соответствии с условиями ГК РФ.

Пунктом 1 [статьи 3](#) Закона о рекламе определено, что рекламой является 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.

В данной норме под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Вместе с тем распространяемая посредством СМС-сообщений информация о дополнительных услугах, предлагаемых операторами сотовой связи абонентам, с которыми у них заключен договор на оказание услуг, может рассматриваться в качестве рекламы, если такая услуга выступает в качестве объекта рекламирования. В

том числе должна относиться к рекламе следующая информация:

- предложение обратиться на мобильный сервис (портал), в том числе подключение или использование которого не требует внесения разовой или абонентской платы, если посредством данного сервиса (портала) абоненту за дополнительную плату может быть предоставлен мобильный контент или дополнительные услуги.

Данная позиция находит отражение в письмах Федеральной антимонопольной службы от 13 июня 2013 г. № АК/22976/13 и письмом от 25 июня 2013 г. № АК/24455/13.

Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе 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.

Таким образом, ПАО «МТС» путем распространения данного рекламного СМС-сообщения без получения предварительного согласия абонента нарушил часть 1 статьи 18 Федерального Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 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 следующего содержания: «Не упустите! 100 минут всего за 50 р. Минуты можно расходовать при нахождении в дом. регионе на звонки абонентам МТС России и остальным операторам дом. региона. Срок действия: 14 дней. Подключить:*111*561# Предложение действительно до 19/06/2017 (вкл.). Инфо: 1117145 (бесплатно)», поскольку в ней нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ПАО «МТС» (ИНН/КПП 7740000076/770901001, ОГРН 1027700149124, 109147, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4) предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе, а именно: в срок, не превышающий 5 дней со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно:

2.1. ПАО «МТС» в срок, не превышающий 5 дней со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, прекратить размещение рекламы следующего содержания: «Не упустите! 100 минут всего за 50 р. Минуты можно расходовать при нахождении в дом. регионе на звонки абонентам МТС России и остальным операторам дом. региона. Срок действия: 14 дней. Подключить:*111*561# Предложение действительно до 19/06/2017 (вкл.). Инфо: 1117145 (бесплатно)» на номер <...>.

2.2. ПАО «МТС» представить в Саратовское УФАС России письменные доказательства

исполнения пункта 1 настоящего предписания в срок, не превышающий 5 дней со дня исполнения настоящего предписания.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Саратовского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 11 октября 2017 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии:

<...>

<...>