

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу № 062/04/14.3-36/2020

об административном правонарушении

«25» февраля 2020 года г. Рязань

Заместитель руководителя управления <...>, рассмотрев протокол от 10.02.2020 и материалы дела об административном правонарушении № 062/04/14.3-36/2020, при участии защитника лица, в отношении которого возбуждено административное дело - АО «ЭР-Телеком Холдинг» (ОГРН/ИНН 1065902028620/5902202276, 614990, <...>) – <...> (Доверенность 62АЮ1169704 от 08.11.2018) по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ,

УСТАНОВИЛ:

В адрес Рязанского УФАС России 28.03.2019 (вх. №1523) поступило заявление <...> о распространении 10.12.2018, 07.01.2019, 21.01.2019, 15.02.2019, 26.03.2019 на ее телефонный номер <...> <...> звонков рекламного характера с телефонных номеров 8(4912) <...> и 8(4912) <...> компании Дом.ru с признаками нарушения статьи 18 Закона о рекламе.

Из заявления <...> усматривалось следующее.

С октября 2018 года на ее телефонный номер <...> <...> поступают навязчивые звонки с предложением услуг по подключению интернета. В компанию «Дом.ru» она не обращалась и согласия на получение подобной информации она не выражала.

В соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации, телефонные номера 8(4912) <...>, 8(4912) <...> принадлежат оператору АО «ЭР-Телеком Холдинг» (г. Рязань, Рязанская область).

Кроме того, исходя из детализации звонков на номер <...> <...> за 10.12.2018, 07.01.2019, 21.01.2019, 15.02.2019, 26.03.2019, приложенной к ответу ООО «Т2 Мобайл», на телефонный номер <...> действительно поступили следующие звонки:

- 10.12.2018 с номера 84<...> длительностью 2 минуты;
- 07.01.2019 с номера 84<...> длительностью 8 минут 8 сек.;
- 21.01.2019 с номера 849<...> длительностью 32 секунды;
- 15.02.2019 с номера 84<...> длительностью 44 секунды;
- 26.03.2019 с номера 84<...> длительностью 1 минута 1 секунда.

В соответствии с ответом филиал АО «ЭР-Телеком Холдинг» в г. Рязань (вх. от 22.04.2019 №1989) абонентские номера 8(4912) <...> и 8(4912) <...> с которых поступали звонки принадлежат АО «ЭР-Телеком Холдинг» (ОГРН/ИНН 1065902028620/5902202276, <...>).

На основании вышеизложенного возбуждено дело № 062/05/18-209/2019 в отношении АО «ЭР-Телеком Холдинг» (ОГРН/ИНН 1065902028620/5902202276, <...>) о

нарушении ФЗ о рекламе.

Определениями комиссии по делу № 062/05/18-209/2019 у АО «ЭР-Телеком Холдинг» (ОГРН/ИНН 1065902028620/5902202276, <...>) запрошены документы, необходимые для всестороннего и полного рассмотрения дела.

Управление, рассмотрев представленные документы, заявления и материалы дела, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, пришло к следующим выводам.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе: реклама - это 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; объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым Законом о рекламе.

Указанная выше информация полностью подпадает под определение, данное в статье 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством телефонной связи, адресованную неопределенному кругу лиц, то есть, не персонифицированную, и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом рекламирования являются услуги компании «Дом.ру».

В силу части 1 статьи 18 ФЗ «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.

Распространение рекламы по любым сетям электросвязи должно осуществляться только при наличии согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Исходя из правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя. Вместе с тем согласие абонента на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы.

Согласно статье 2 Федерального закона от 07.07.2003 №126-ФЗ «О связи», абонент – это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Понятие адресата содержится в статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи», согласно которому адресат – это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

Таким образом, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений по передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями сообщений.

Инициатором звонка с предложением услуг по подключению к компании «Дом.ру» на номер Заявителя без его предварительного согласия является филиал в г. Рязань АО «ЭР-Телеком Холдинг», что подтверждается принадлежностью телефонных номеров 8(4912) <...>, 8(4912) <...>, сведений, опровергающих данный факт, материалы дела не содержат.

Кроме того, 17.05.2019 в адрес управления поступило пояснение от филиала в г. Рязань АО «ЭР-Телеком Холдинг», согласно которым сотрудником общества при осуществлении информационно-справочного обслуживания абонентов была допущена ошибка в наборе номера и вместо набора номера телефона, представленного абонента, мог быть набран номер заявителя. Также обществом осуществлена проверка наличия номера +795<...> в базах обзвона абонентов и получено подтверждение о его отсутствии в них.

В материалах дела имеется CD-диск с пятью записями разговоров <...> с представителем компании «Дом.ру» с продолжительностью: 1 мин. 57 сек.; 8 мин. 6 сек.; 31 сек.; 42 сек.; 59 сек., что по продолжительности времени разговора совпадает с длительностью времени разговоров, указанной в детализации, представленной ООО «Т2 Мобайл».

Из записей телефонных соединений усматривается, что заявитель явно выражает несогласие прослушать данные предложения о подключении услуг (интернет-телевидение) компании «Дом.ру» и в данную компанию не обращалась, озвучивая фразы: «...Кристина, сколько раз Вам сказать б, чтоб Вы мне больше не звонили.. Откуда Вы взяли мой номер телефона? Почему «Зеленый Сад мой номер телефона

«Дом.ру» «Мне пожаловаться?».

Также представителем <...> представлены следующие документы:

ответ ООО «УЖК «Зеленый Сад – Мой дом» <...> от 30.05.2019 №273; письмо ООО «УЖК «Зеленый Сад – Мой дом» в адрес филиала «Дом.ру» от 24.04.2019 №180.

При рассмотрении дела 03.07.2019 представитель общества представил комиссии дополнительное объяснение по делу № 062/05/18-209/2019 (вх. от 03.07.2019 № 3239/1), из которого следует, что обществом проведена проверка, в ходе которой выявлено, что лицо, представившееся представителем Дом.ру, является агентом Общества – <...>, не является его сотрудником. Согласно заключенному договору, Агент осуществляет поиск и информирование потенциальных абонентов, заключение договоров, сбор денежных средств.

Управление посчитало, что договора подряда № 20 от 25.01.2016 и № 3 от 01.02.2019, заключенные с <...> не имеют правового значения по данному делу, поскольку распространение рекламной информации по сетям телефонной связи звонившим осуществлялось от имени компании Дом.ру и в интересах общества с использованием его инфраструктуры (средств телефонной связи, офиса и т.д).

То, каким образом оформлены отношения между АО «ЭР-Телеком Холдинг» и <...>, значения не имеет.

Довод, изложенный в дополнительном пояснении филиала в г. Рязань АО «ЭР-Телеком Холдинг», о том, что в материалах аудиозаписей отсутствует признак неопределенности информации, Агент Общества обращается персонально к заявителю, управление посчитало несостоятельным на основании следующего.

В материалах дела имеется письмо ООО «УЖК «Зеленый сад – Мой дом» от 24.04.2019 №180, направленное в адрес директора филиала «Дом.ру» (АО «ЭР-Телеком Холдинг» <...>., свидетельствующее о следующем.

В адрес ООО «УЖК «Зеленый сад – Мой дом» участились жалобы жителей дома №4, корпус 1, расположенного по адресу: <...>, на назойливых представителей интернет - провайдера «Дом.ру», которые в нарушение Федерального закона «О рекламе» №38-ФЗ от 13.03.2006, посредством использования телефонной связи проводят рекламные акции по указанному адресу.

Управлением установлено, что в телефонных разговорах с <...> представитель компании Дом.ру говорит об акциях подключения к Дом.ру по адресу: <...>.

Таким образом, обзвон представителями компании Дом.ру жителей многоквартирного дома по указанному адресу свидетельствует о распространении рекламы, адресованной неопределенному кругу лиц.

Довод общества об отсутствии в телефонных разговорах распространения рекламной информации отклоняется, так как прослушивание в совокупности аудиозаписей телефонных разговоров свидетельствует о привлечении внимания обществом к объекту рекламирования - услуг подключения к провайдеру Дом.ру.

Кроме того, при прослушивании аудиозаписей разговоров, управление пришло к выводу об отсутствии получения согласия <...> телефонных разговорах с

сотрудником общества.

Таким образом, доказательств получения согласия абонента на получение рекламы филиала в г. Рязань АО «ЭР-Телеком Холдинг» в материалах дела не содержится.

Пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламодатель.

Решением Управления Федеральной антимонопольной службы по Рязанской области от 15.07.2019 по делу № 062/05/18-209/2019 установлен факт нарушения АО «ЭР-Телеком Холдинг» части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении звонков 10.12.2018, 07.01.2019, 21.01.2019, 15.02.2019, 26.03.2019 рекламного характера товаров и услуг на номер телефона +79<...> поступивших от АО «ЭР-Телеком Холдинг» без предварительного согласия абонента.

Таким образом, нарушив статью 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», АО «ЭР-Телеком Холдинг» совершило административное правонарушение, за которое частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность (в части распространения рекламы путем телефонного звонка на телефонный номер <...> 26.03.2019).

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе - влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

При назначении наказания за совершение административного правонарушения согласно ч. 1 ст. 4.1. КоАП РФ необходимо учитывать пределы, установленные законом, предусматривающим ответственность за конкретное административное правонарушение.

Согласно части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

У АО «ЭР-Телеком Холдинг» при распространении рекламы имелась возможность для соблюдения правил и норм действующего законодательства о рекламе, но обществом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению, что является основанием в соответствии со статьей 2.1 КоАП РФ для признания АО «ЭР-Телеком Холдинг» виновным в совершении административного правонарушения.

Время совершения АО «ЭР-Телеком Холдинг» административного правонарушения - 26.03.2019 (день распространения указанной рекламы).

Место совершения АО «ЭР-Телеком Холдинг» административного правонарушения – <...>.

Разрешая вопрос о применении положений статьи 2.9 КоАП РФ и освобождении привлекаемого к административной ответственности лица от административного наказания по указанному в данной статье основанию, должностное лицо Рязанского УФАС России пришло к выводу о том, что в рассматриваемой ситуации доказательств наличия каких-либо исключительных обстоятельств, позволяющих квалифицировать правонарушение, совершенное АО «ЭР-Телеком Холдинг», как малозначительное, не представлено.

При этом немотивированные случаи прекращения производства по делу в связи с малозначительностью совершенного административного правонарушения и освобождения от административной ответственности за допущенные нарушения неизбежно ведут к формированию халатного отношения к исполнению своих обязанностей, уверенности в собственной безнаказанности.

Факт совершения административного правонарушения АО «ЭР-Телеком Холдинг» подтверждается протоколом по делу N 062/04/14.3-36/2020 об административном правонарушении от 10 февраля 2020 года, а также другими материалами дела.

Срок давности привлечения должностного лица к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение рекламного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Разрешая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается характер совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица (личность виновного, его имущественное положение) обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В силу статей 4.2. и 4.3 КоАП РФ обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, в ходе рассмотрения административного дела не установлено.

Оснований для назначения административного наказания ниже низшего предела санкции ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, замены наказания в виде административного штрафа предупреждением не имеется.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 23.48, 26.11, частью 1 статьи 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

признать АО «ЭР-Телеком Холдинг» (ОГРН/ИНН 1065902028620/5902202276, <...>) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначить ему наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления в законную силу, либо со дня

истечения срока отсрочки и срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Размер штрафа, подлежащий зачислению, должен быть внесен на р/счет <...>.

Получатель платежа: УФК по Рязанской области (Рязанское УФАС России) <...>.

Назначение платежа: <...>, денежное взыскание (штраф) за нарушение законодательства о рекламе по постановлению Рязанского УФАС России № 062/04/14.3-36/2020 от 25.02.2020.

Обращаем Ваше внимание на необходимость строго придерживаться при оформлении платежных документов требований Приказа Минфина РФ от 24.11.2004 г. № 106н «Об утверждении правил указания информации на полях расчетных документов на перечисление налогов, сборов и иных платежей в бюджетную систему Российской Федерации».

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу <...>.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в суд, в вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Заместитель руководителя <...>