

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу № 04-5/2-9-2016 об
административном правонарушении

«17» июня 2016 года

г. Тверь

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее - Тверское УФАС России) Посохова Л.В., рассмотрев протокол об административном правонарушении от 03.06.2016 № 04-5/2-9-2016, составленный в отношении юридического лица Публичного акционерного общества «Мобильные ТелеСистемы» (109147, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4, ИНН 7740000076, ОГРН 1027700149124, КПП 770901001, далее - ПАО «МТС») по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), и материалы дела № 04-6/2-1-2016 о нарушении законодательства о рекламе,

в отсутствие законного представителя ПАО «МТС», надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении,

в присутствии представителя по доверенности от 16.05.2016 Вовна В.В. (паспорт <<...>>, выдан <<...>>, дата выдачи <<...>>, код подразделения <<...>>),

УСТАНОВИЛ:

Управление Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее - Тверское УФАС России) рассмотрело дело № 04-6/2-1-2016 о нарушении ПАО «МТС» части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон). Решением по делу № 04-6/2-1-2016 установлено следующее.

В соответствии со статьей 1 Закона о рекламе целями настоящего Закона являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

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; рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 № АЦ/4624 разъяснено, что 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. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 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.

13.11.2015 на выделенный Трегубову В.А. (г. Тверь) телефонный номер <<...>> посредством смс - сообщения без предварительного согласия получателя поступило смс-сообщение следующего содержания: «Спутник вышел на орбиту! Рады сообщить о запуске спутникового ТВ от МТС! Более 130 телеканалов в отличном качестве, включая HD-каналы от 1200 руб. в год! Инфо: www.pda.mts.ru/dom/sputnik_tv (трафик бесплатен)».

Содержащаяся в смс-сообщении информация является рекламой, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством подвижной радиотелефонной связи, адресованную неопределенному кругу лиц, то есть, не персонализированную, и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Вышеуказанное смс-сообщение, является рекламой услуг спутникового телевидения, поскольку содержит информацию, характеризующую услугу спутникового телевидения с более 130 каналами, включающую HD-каналы, а также информацию о цене услуги - от 1200 руб. в год.

Согласно части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются. Согласно пункту 3 части 2 статьи 5 Закона о рекламе недобросовестной признается реклама, которая представляет собой рекламу товара, реклама которого запрещена данным способом, в данное время или в данном месте.

В соответствии с частью 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Таким образом, обязанность доказывать наличие согласия на получение рекламы возложена на рекламодателя.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Закона о рекламе, несет рекламодатель, которым, согласно статье 3 Закона о рекламе, признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Телефонный номер <<...>>, выделенный Трегубову В.А., относится к ресурсу нумерации оператора связи ПАО «МТС». Согласно представленной Трегубовым В.А. детализации услуг на телефонный номер <<...>> смс-сообщение поступило 13.11.2015 в 18:41.

Согласно информации ПАО «МТС» (письма от 18.02.2016 № Ц08-6/0020и и от 17.03.2016 № Ц08-6/0043и) отправка смс-сообщения 13.11.2015 в 18:41 на телефонный номер <<...>>, выделенный Трегубову В.А., осуществлена ПАО «МТС»; также ПАО «МТС» указало, что Трегубов В.А. является абонентом ПАО «МТС», договор об оказании услуг подвижной связи заключен 10.09.2015 (далее - Договор).

Как следует из текста Договора, Трегубов В.А. указал в Договоре о своем несогласии на получение рекламы и использование сведений о нем в целях продвижения услуг (заполнил пустой квадрат в строке «не согласен» на получение рекламы). Следовательно, Трегубов В.А. вполне определенно и безусловно выразил свою позицию о несогласии на получение рекламы.

Учитывая отсутствие согласия Трегубова В.А. на получение рекламы, при распространении 13.11.2015 в 18:41 на выделенный ему телефонный номер <<...>> рекламы следующего содержания: «Спутник вышел на орбиту! Рады сообщить о запуске спутникового ТВ от МТС! Более 130 телеканалов в отличном качестве, включая HD-каналы от 1200 руб. в год! Инфо: www.pda.mts.ru/dom/sputnik_tv (трафик бесплатен)», ПАО «МТС» были нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Нарушение рекламодателем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой административную ответственность в соответствии со статьей 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем,

рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ 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.

В действиях ПАО «МТС» имеется событие административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Дата совершения административного правонарушения - 13.11.2015.

Место совершения административного правонарушения: г. Тверь.

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. При этом 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.

В соответствии с частью 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 КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

При рассмотрении дела учитываются положения пункта 16.1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, согласно которому при рассмотрении дел об административных правонарушениях следует учитывать, что понятие вины юридических лиц раскрывается в части 2 статьи 2.1 КоАП РФ, при этом в отличие от физических лиц в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины не выделяет. Следовательно, и в тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которого предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ).

В соответствии со статьей 24.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях задачами производства по делу об административных правонарушениях является всестороннее, полное и объективное выяснение обстоятельств дела, разрешению его в соответствии с законом.

Согласно части 1 статьи 3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Административное правонарушение совершено ПАО «МТС» виновно, так как общество обязано было обеспечить соблюдение требований, предусмотренных статьей 18 Закона, но не обеспечило соблюдение вышеуказанных требований, в результате чего смс-реклама распространялась в отсутствие согласия получателя, что последний рассматривает как нарушение своих прав. Требования статьи 18 Закона, допускающей распространение рекламы по сетям электросвязи только при условии предварительного _ согласия абонента или адресата на ее получение абсолютны, кроме того, в рассматриваемой ситуации распространялась реклама ПАО «МТС», т.е. отсутствуют основания рассматривать действия общества как случайные или обусловленные какими-либо техническими сложностями предотвратить распространение рекламы.

Виновность ПАО «МТС» в совершении административного правонарушения подтверждается протоколом от 03.06.2016 и материалами дела № 04-5/2-9-2016 об административном правонарушении, материалами дела № 04-6/2-1-2016 о нарушении законодательства о рекламе, послужившими основанием для возбуждения настоящего дела об административном правонарушении.

При решении вопроса о возможности применения положений статьи 2.9 КоАП РФ учитывается следующее. В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям, с учетом характера, степени общественной опасности, наличия или угрозы причинения вреда личности, обществу или государству. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 21 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 и пункта 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния. Каких-либо чрезвычайных и не зависящих от ПАО «МТС» обстоятельств, которые препятствовали последнему исполнить требования Закона, не установлено.

Кроме того, учитывается, что ПАО «МТС» неоднократно привлекалось к административной ответственности за аналогичные правонарушения (постановление № 04-5/2-16-2014 от 07.10.2014, постановление № 04-5/2-36-2014 от 26.01.2015), что с в силу статей 4.3 и 4.6 КоАП РФ не позволяет рассматривать это обстоятельство как отягчающее административную ответственность, но учитывается как обстоятельство, характеризующее отношение ПАО «МТС» к исполнению требований Закона о рекламе.

В соответствии с частью 3.2 статьи 4.1 КоАП РФ при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по

делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей.

В соответствии с частью 3.3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания в соответствии с частью 3.2 КоАП РФ размер административного штрафа не может составлять менее половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного для юридических лиц соответствующей статьей.

При рассмотрении настоящего дела учтен характер совершенного административного правонарушения, отсутствие обстоятельств, отягчающих административную ответственность ходатайство представителя ПАО «МТС» о применении положений частей 3.2 т 3.3 статьи 4.1 КоАП РФ и с учетом вышеизложенного размер штрафа определен в размере половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Руководствуясь ст. 33 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», частями 3.2 и 3.3 статьи 4.1, статьями 4.5, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1, Признать Публичное акционерное общество «Мобильные ТелеСистемы» (109147, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4, ИНН 7740000076, ОГРН 1027700149124, КПП 770901001) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Наложить на Публичное акционерное общество «Мобильные ТелеСистемы» административный штраф в размере 50 000 (пятьдесят тысяч) рублей.

Реквизиты для перечисления штрафа :

Получатель: УФК по Тверской области (Тверское УФАС России) ИНН 6905005800 КПП 690501001

Р/сч № 40101810600000010005 в ОТДЕЛЕНИИ ТВЕРЬ гор. Тверь БИК 042809001

код бюджетной классификации 161 1 16 26000 01 6000 140 ОКТМО 28701000

Назначение платежа - штраф за нарушение законодательства о рекламе.

Идентификатор начисления (обязательно заполнять) 0319830552061700000471510

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса Российской Федерации об

административных правонарушениях.

При отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении 60 дней Управлением Федеральной антимонопольной службы по Тверской области будут направлены соответствующие материалы судебному приставу-исполнителю для взыскания сумм штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством (пункт 5 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях). Кроме того, Управление вправе принять решение о привлечении лица, не уплатившего административный штраф, к административной ответственности в соответствии со статьей 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 304 - 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Заместитель руководителя управления

Л.В. Посохова