



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: 9aas.info@arbitr.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09АП-17574/2016**

г. Москва
23 мая 2016 года

Дело № А40-14902/16

Резолютивная часть постановления объявлена 19 мая 2016 года
Постановление изготовлено в полном объеме 23 мая 2016 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Кочешковой М.В.
судей: Мухина С.М., Яковлевой Л.Г.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Рясиной П.В.,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу ПАО «МГТС»
на решение Арбитражного суда г. Москвы от 11.03.2016г. по делу № А40-14902/16
принятое судьей Сизовой О.В.,
по заявлению Управления Федеральной службы по надзору в сфере связи,
информационных технологий и массовых коммуникаций по Центральному
Федеральному округу
к ответчику: ПАО «МГТС»
о привлечении к ответственности за совершение правонарушения, предусмотренной ч.
3 ст.14.1 КоАП РФ на основании протокола об административном правонарушении
№01-1-41-16-16 от 11.01.2016 г.,
при участии:
от заявителя: Соломоненко В.А. по дов. от 30.12.2015;
от ответчика: Михайлова Е.Л. по дов. от 17.12.2015;

У С Т А Н О В И Л:

Управление Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций Центральному Федеральному округу (далее – Заявитель, Управление) обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с требованием о привлечении ПАО «МГТС» (далее – Общество, ответчик) к административной ответственности по части 3 статьи 14.1 КоАП РФ на основании протокола об административном правонарушении №01-1-41-16-16 от 11.01.2016 г.

Решением от 11.03.2016г. заявление было удовлетворено, ПАО «МГТС» привлечено к административной ответственности.

ПАО «МГТС» обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда отменить. По мнению Общества при вынесении обжалуемого решения судом первой инстанции нарушены нормы права.

Рассмотрев дело в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, изучив материалы дела, заслушав представителей сторон по делу, суд апелляционной инстанции не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены или изменения решения арбитражного суда, принятого в соответствии с нормами действующего

законодательства.

В соответствии с пунктом 6 статьи 205 АПК РФ при рассмотрении дела о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании устанавливает, имелось ли событие административного правонарушения и имелся ли факт его совершения лицом, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении, имелись ли основания для составления протокола об административном правонарушении и полномочия административного органа, составившего протокол, предусмотрена ли законом административная ответственность за совершение данного правонарушения и имеются ли основания для привлечения к административной ответственности лица, в отношении которого составлен протокол, а также определяет меры административной ответственности.

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

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 3 статьи 14.1 КоАП РФ осуществление предпринимательской деятельности с нарушением условий, предусмотренных специальным разрешением (лицензией), влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от тридцати тысяч до сорока тысяч рублей.

Как следует из материалов дела, ответчик ПАО «МГТС» (ОГРН 1027739285265; ИНН 7710016640) является юридическим лицом, целью которого является извлечение прибыли путем осуществления предпринимательской деятельности.

В результате проведения внепланового мероприятия установлено, что ПАО «МГТС» осуществляет лицензируемый вид деятельности - оказание телематических услуг связи с нарушением п. 5 лицензионных условий, предусмотренных специальным разрешением (лицензией) № 125851, выданным Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (далее - лицензия), в соответствии с которым лицензиат обязан оказывать услуги связи в соответствии с правилами оказания услуг связи, утвержденными Правительством Российской Федерации.

По результатам проверки, установлено, что ПАО «МГТС» передает партнерам сведения об абоненте, включающие поисковые запросы абонентов, интернет - адреса веб-страниц, посещаемых абонентами, тематику информации, размещенной на посещаемых абонентами Интернет-ресурсах, IP-адрес абонента, достаточной для формирования его рекламного профиля, необходимого для предоставления ему адресной рекламной информации, что подтвердилось в ходе проверки снятым скрин - шотом передаваемой информации.

Установлено, что информация, получаемая от оператора связи позволяет прямо или косвенно идентифицировать пользователя как определенное физическое лицо (субъект персональных данных).

Согласно пункту 1 статьи 53 Федерального закона от 07.07.2003г. № 126 -ФЗ «О связи» к сведениям об абонентах относятся фамилия, имя, отчество или псевдоним абонента- гражданина, наименование (фирменное наименование) абонента - юридического лица, фамилия, имя, отчество руководителя и работников этого юридического лица, а также адрес абонента или адрес установки оконечного оборудования, абонентские номера и другие данные, позволяющие идентифицировать

абонента или его окончное оборудование, сведения баз данных систем расчета за оказанные услуги связи, в том числе о соединениях, трафике и платежах абонента.

Предоставление третьим лицам сведений об абонентах-гражданах может осуществляться только с их согласия, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами.

Сведения, подтверждающие наличие согласия абонентов на передачу сведений об абонентах, ПАО «МГТС» не представило.

Вопреки доводам ответчика, данные, позволяющие идентифицировать абонента или его окончное оборудование являются: - фамилия, имя, отчество или псевдоним абонента-гражданина, - адрес абонента - адрес установки окончного оборудования, абонентские номера - другие данные, позволяющие идентифицировать абонента или его окончное оборудование, сведения баз данных систем расчета за оказанные услуги связи, в том числе о соединениях, трафике и платежах абонента.

При этом, пункт 1 статьи 53 Федерального закон от 07.07.2003г. № 126-ФЗ «О связи» не ставит защиту сведений о соединениях и трафике в зависимость от предоставления либо непредоставления соответствующих сведений, позволяющие его идентифицировать абонента, как лицо, к которому данные соединения относятся.

Таким образом, не только данные, позволяющие идентифицировать абонента, но также и сведения баз данных систем расчета за оказанные услуги связи, в том числе о соединениях, трафике и платежах абонента, также относятся к сведениям об абонентах и в соответствии с пунктом 1 статьи 53 Федерального закон от 07.07.2003г. № 126-ФЗ «О связи» предоставление третьим лицам сведений об абонентах-гражданах может осуществляться только с их согласия, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами.

В ходе данной проверки на основании запросов Управления ООО «ОБМР» была представлена информация о том, что ООО «ОБМР» получало от ПАО «МГТС» на основании договора № 62104 от 29.08.2014г. следующие сведения об абонентах (пользователях): случайный идентификатор (Cookie «UID») в HTTP-запросе пользователя, позволяющий отличить трафик пользователя от трафика других пользователей для получения списка его предпочтений; IP-адрес из IP-пакета HTTP-запроса пользователя, позволяющий получить географическое положение пользователя с точностью определения до названия населенного пункта; User-Agent HTTP-запроса пользователя, позволяющий получить модель устройства или типа браузера, используемого пользователем; время просмотра веб-страниц (HTTP-запроса пользователя), позволяющее оценить частоту, с которой пользователь проявляет те или иные предпочтения; URL-адрес и заголовок Referrer HTTP-запроса пользователя, позволяющее определить предпочтения пользователя; Hash-ID линии пользователя, позволяющий определить линии, абоненты которых выразили несогласие с обработкой данных.

В соответствии с пунктом 1.1 Договора № 62104 от 29.08.2014г. исполнитель (ПАО «МГТС») в порядке и на условиях, определенных настоящим договором, оказывает услуги по передаче заказчику (ООО «ОБМР») Clickflow, а заказчик оплачивает такие услуги. Clickflow - совокупность сведений о просматриваемых активными пользователями web-страницах, указанных в приложении № 1 к настоящему договору.

Из представленной оператором связи информации, относящейся к абонентам, ООО «ОБМР» формирует предпочтения конкретного абонента и передает данную информацию потенциальным рекламодателям для того, чтобы они показывали рекламу именно определенному абоненту, сведения о котором ранее были предоставлены оператором связи ПАО «МГТС».

Такая обработка данных позволяет косвенно определить субъекта персональных данных, которому впоследствии рекламодатель персонифицировано, то есть

определенному лицу, направляет определенную рекламу в зависимости от предпочтений субъекта, а именно, ранее просмотренных субъектом интернет-страниц, товаров, работ, услуг, рекламируемых в сети Интернет и т.п.

Следовательно, условиями договора предусмотрена передача оператором связи в ООО «ОБМР» сведений (информации), относящихся к определенному физическому лицу - абоненту, и использование ООО «ОБМР» полученных сведений (информации) для предоставления указанному определенному физическому лицу (абоненту) таргетированной рекламы.

Передаваемая информация, по сути, является информацией о соединениях и трафике абонента, а, следовательно, представляет собой сведения об абонентах.

Согласно ст. 3 Федерального закона от 27.07.2006г. № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее - Закон «О персональных данных») персональные данные - любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных).

Следовательно, указанным договором предусматривается передача в ООО «ОБМР» персональных данных абонентов, так как передаваемая информация относится к определенному либо определяемому косвенно физическому лицу.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 27.07.2006г. № 152-ФЗ «О персональных данных» целью закона является обеспечение защиты прав и свобод человека и гражданина при обработке его персональных данных, в том числе защиты прав на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну.

Как указывается в Определении КС РФ от 09.06.2005г. № 248-0, право на неприкосновенность частной жизни означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера.

В понятие «частная жизнь» включается та область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, если она носит непротивоправный характер.

В рассматриваемом случае, ПАО «МГТС» передавал третьи лицам сведения, относящиеся к его абонентам (Хэш-ГОПользователя, время инициации запроса пользователем, адрес web-страницы, посещенной активным пользователем, HTTP referer (ссылка), User agent, cookie, src ip, src port, dst ip, dst port, геоидентификатор).

В настоящем случае, факт совершения ПАО «МГТС» административного правонарушения, предусмотренного частью 3 статьи 14.1 КоАП РФ доказан и подтвержден материалами административного дела.

Установив факт осуществления предпринимательской деятельности с нарушением условий выданного юридическому лицу специального разрешения (лицензии), 11.01.2016г. должностными лицами Роскомнадзора в отношении Общества был составлен протокол об административном правонарушении №01-1-41-16-16.

Указанный протокол об административном правонарушении был составлен, как видно из его содержания, в присутствии защитника юридического лица - начальника отдела судебной работы - Михайловой Е.Л., действующей на основании доверенности от 17 декабря 2015 года № 29506.

Суд первой инстанции отметил, что в связи с надлежащим извещением ответчика о времени и месте составления протокола об административном правонарушении не имело места фактов нарушения Заявителем требований части 1 статьи 25.1, части 2 статьи 25.4, статьи 28.2 КоАП РФ, что следует признать правомерным, так как свидетельствует о соблюдении Заявителем процессуальных требований и условий КоАП РФ.

В связи с указанным суд первой инстанции сделал правильный вывод, что имел место факт совершения ответчиком данного административного правонарушения, поскольку вина ПАО «МГТС» в совершении вменяемого ему правонарушения

установлена, что подтверждается представленными ответчиком доказательствами по делу.

Суд первой инстанции также правомерно посчитал установленной вину ответчика в совершении вменяемого административного правонарушения в соответствии со статьей 2.1 КоАП РФ, так как на него, как обладателя лицензии на оказание услуг почтовой связи, возложена обязанность по соблюдению установленных сроков пересылки почтовой корреспонденции, однако, при наличии возможности соблюдения лицензионных требований, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Суд первой инстанции правильно посчитал установленной вину ответчика в совершении вменяемого административного правонарушения в соответствии со статьей 2.1 КоАП РФ, так как на него, как обладателя лицензии на оказание услуг местной телефонной связи, за исключением услуг местной телефонной связи с использованием таксофонов и средств коллективного доступа, - возложена обязанность по соблюдению требований лицензионных условий, однако, при наличии возможности соблюдения таких требований, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, обществом не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Также суд первой инстанции правомерно не нашел оснований для применения положений статьи 2.9 КоАП РФ, поскольку судом установлены признаки административного правонарушения, материалы дела подтверждают ненадлежащее исполнение ответчиком условий лицензии и вышеуказанного законодательства РФ, в связи с чем не требуют оценки доводы заявителя о социальной опасности деяния, т.е. о малозначительности вменяемого административного правонарушения, в связи с незначительными нарушениями сроков пересылки почтовых отправлений.

Срок исковой давности, предусмотренный частями 1,2 статьи 4.5 КоАП РФ на дату принятия решения не пропущен.

Суд первой инстанции правомерно пришел к выводу, что в действиях ответчика содержится состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 3 статьи 14.1 КоАП РФ.

Довод апелляционной жалобы о несоответствии выводов суда обстоятельствам дела, подлежит отклонению, поскольку, как усматривается из решения суда, в нем допущены опечатки по тексту: вместо ПАО «МГТС» указано ФГУП «Почта России», данные опечатки не меняют его содержание и могут быть исправлены в порядке статьи 179 АПК РФ, судом первой инстанции.

Учитывая изложенное, решение Арбитражного суда города Москвы от 11.03.2016г. отмене не подлежит.

Апелляционной инстанцией рассмотрены все доводы апелляционной жалобы, однако они не опровергают выводы суда, положенные в основу решения, и не могут служить основанием для отмены решения и удовлетворения апелляционной жалобы.

Обстоятельства по делу судом первой инстанции установлены полно и правильно, им дана надлежащая правовая оценка.

Нарушений норм процессуального права, которые привели к принятию неправильного решения, судом первой инстанции не допущено. Основания для отмены решения суда отсутствуют.

Руководствуясь ч. 4¹ ст. 206, ст.ст. 266, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

П О С Т А Н О В И Л :

решение Арбитражного суда г. Москвы от 11.03.2016г. по делу № А40-14902/16 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Арбитражный суд Московского округа только по основаниям, предусмотренным ч. 4 ст. 288 АПК РФ.

Председательствующий судья:

М.В. Кочешкова

Судьи:

С.М. Мухин

Л.Г. Яковлева

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.