

ООО «Космос Лидс»

241004, Брянская область, г.
Брянск,

пр-т Московский, д. 103, оф. 4

iz@kosmosleads.com

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о вынесении предупреждения по делу

об административном правонарушении № 002/04/14.3-123/2022

14.02.2022 года

г. Уфа, ул. Пушкина, д. 95

Я, заместитель руководителя Башкортостанского УФАС России – начальник отдела взаимодействия с государственными органами, аналитической работы и рекламы <...>, рассмотрев материалы дела № 021/05/18-913/2021 по нарушению законодательства Российской Федерации «О рекламе» и материалы административного дела № 002/04/14.3-123/2022 в отношении ООО «Космос Лидс» (ОГРН: 1213200001035, ИНН: 3257078389, юридический адрес: г. Брянск, пр-т Московский, д. 103, оф. 4) (права и обязанности разъяснены).

УСТАНОВИЛ:

Чувашским УФАС России, в порядке части 2 статьи 36 Закона о рекламе возбуждено дело № 021/05/18-913/2021 по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе в отношении ООО «Космос Лидс».

Основанием для возбуждения дела послужило поступление 30.06.2021 (вх. № 6908-ЭП/21) в установленном порядке ФАС России заявления гражданина <...> (далее - Заявитель) с обращением о неправомерном поступлении 24.06.2021 в 16 час. 48 мин. на номер его сотового телефона () от буквенного обозначения (money2day) следующего смс - сообщения: «Одобрена выдача займа 62 000 под 0%.Забрать: link.is/XOkz».

Согласно заявлению, согласие на получение данного рекламного смс - сообщения Заявитель не давал.

В рамках рассмотрения дела установлено следующее.

Из ответа ПАО «МегаФон», являющегося оператором сотовой связи

Заявителя, установлено подтверждение направления 24.06.2021 в 16 час. 48 мин. на номер сотового телефона Заявителя <...> рассматриваемого смс - сообщения.

При этом установлено, что отправка вышеуказанного смс - сообщения осуществлена ООО «СМС Трафик» на основании заключенного с ПАО «МегаФон» договора от 01.07.2016 № ДМИ -СМСТРФК -01072016.

Из ответа ООО «СМС Трафик» (вх. от 29.07.2021 № 8032-ЭП/21) установлено, что направление смс - сообщения было осуществлено ООО «Смарттек Медиа» в рамках договора доступа услуг к системе от 01.03.2021 № 30/21, заключенного с ООО «СМС Трафик».

Кроме того, установлено, что доменное имя money2day зарегистрировано за ООО «Космос Лидс» (ИНН 3257078389), заключившего договор с ООО «Лига» на предоставление услуг сбора данных для ООО «Лига».

Из информации, полученной от ООО «Космос Лидс» следует, что общество, в рамках своей деятельности, занимается сбором аналитической информации по лицам, интересующихся услугами МФО, которые обращаются, как непосредственно в офисы различных компаний, так и являются пользователями сети «Интернет».

При этом, согласие на получение информационных смс - сообщений от ООО «Космос Лидс» вышеуказанные лица осуществляют путем заполнения определенной формы - бланка.

В то же время, данные лица имеют право в любой момент отозвать свое согласие, обратившись в службу поддержки ООО «Космос Лидс».

В данном случае, направление рассматриваемого смс - сообщения: «Одобрена выдача займа 62 000 под 0%.Забрать: link.is/XOkz» 24.06.2021 в 16 час. 48 мин. на номер сотового телефона () от буквенного обозначения (money2day), было осуществлено обществом, в связи с получением 11.06.2021 согласия на обработку персональных данных от гражданина <...>, в котором последний собственноручно указал свои персональные данные (паспортные данные, адрес электронной почты, контактный номер сотового телефона ()).

В качестве доказательства изложенного, ООО «Космос Лидс» представлен бланк вышеуказанного согласия от 11.06.2021, заполненный от имени гражданина <...>, в котором он дает согласие

обществу, в том числе, на использование персональных данных в целях коммуникации с ним, направления электронных писем, осуществления отправки смс - сообщений на указанный номер телефона.

Кроме того, ООО «Космос Лидс» указало, что поскольку направление рассматриваемого смс - сообщения стало предметом реагирования антимонопольного органа, абонентский номер сотовой связи () удален из базы информационных рассылок общества.

Исследовав, представленные в материалы дела доказательства, Комиссия пришла к следующим выводам.

Под рекламой, определенной частью 1 статьи 3 Закона о рекламе, понимается 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.

Объектом рекламирования, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3), может выступать товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, 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.

Информация, поступившая на номер сотового телефона Заявителя, определяется как реклама, поскольку обладает всеми квалифицирующими признаками рекламы, применительно к пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, и, таким образом, на нее распространяются все ограничения Закона о рекламе.

Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе.

Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе определено, что распространение рекламы посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи допускаются 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, рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

При этом обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламораспространителе.

Из жалобы следует, что согласия на получение смс - сообщения Заявитель не давал.

Материалами дела установлено, что инициатором направления рассматриваемого смс - сообщения явилось ООО «Космос Лидс», которое в свою очередь определило получателей смс - сообщения (абонентов) и, следовательно, обязанность предоставить согласие абонентов на получение рассматриваемого смс - сообщения относится исключительно к сфере ответственности ООО «Космос Лидс».

Согласно информации ООО «Космос Лидс» следует, что, направляя данное смс - сообщение абоненту номера (), общество исходило из того, что данный номер телефона был указан в качестве контактного в согласии на обработку персональных данных гражданином <...>.

При этом, в материалы дела ООО «Космос Лидс», в качестве доказательства получения предварительного согласия на направление рассматриваемого смс - сообщения, представлено вышеназванное согласие, подписанное указанным гражданином.

Вместе с тем, представленное обществом согласие на обработку персональных данных, в качестве подтверждения надлежащего получения согласия Заявителя, не может быть принято Комиссией во внимание по следующим основаниям.

Буквальное толкование положений Закона о рекламе позволяет сделать вывод о том, что согласие абонента на получение рекламы должно быть выражено явно, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламораспространителя.

Согласие должно быть оформлено таким образом, чтобы можно было однозначно установить и достоверно подтвердить волеизъявление абонента на получение рекламной информации.

Указанное согласуется с правовой позицией, изложенной в пункте 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", из которой следует, что 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 необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

В соответствии с данной нормой, согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента и получить возможность подтверждения заполнения им такого согласия.

Из представленного в дело согласия от имени гражданина <...>, Комиссия не установила волеизъявления Заявителя на получение рекламы от ООО «Космос Лидс», поскольку представленное согласие, с содержанием номера телефона (), принадлежащего Заявителю, не свидетельствует о заполнении его Заявителем и о его волеизъявлении на получение рекламы.

Идентифицировать Заявителя с данными, указанными в согласии, не представляется возможным.

Таким образом, представленное обществом согласие от имени

гражданина <...>, не может быть принято в качестве доказательства, подтверждающего наличие согласия со стороны Заявителя на получение рекламы, как это предписано законом, поскольку не свидетельствует о заполнении ее Заявителем (гражданином <...>).

Кроме того, согласно данным полученным от ПАО «МегаФон», абонентом номера сотовой связи () является Заявитель (гражданин <...>).

Иных доказательств, подтверждающих получение надлежащего согласия на направление рассматриваемого смс - сообщения от Заявителя - <...>, ООО «Космос Лидс» не представило.

В этой связи, представленный документ не может рассматриваться как надлежащее получение согласия.

Таким образом, ООО «Космос Лидс» сформировало и направило смс-сообщение рекламного характера Заявителю в нарушение требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе возложена на распространителя рекламы.

Согласно статье 3 Закона о рекламе, рекламораспространитель - это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем, допустившим направление смс - сообщения с нарушением требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе, является ООО «Космос Лидс».

В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям, операторам рекламных систем обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В связи с установлением на момент рассмотрения дела прекращения осуществления Заявителю неправомерной информации, Комиссия пришла к выводу об отсутствии необходимости выдачи ООО «Космос Лидс» предписания о прекращении нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Административная ответственность за данное правонарушение предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации

об административных правонарушениях:

- 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 настоящего Кодекса, 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.

Материалами дела № 021/05/18-913/2021 было установлено, что рекламораспространителем указанной рекламы выступило ООО «Космос Лидс» (ОГРН: 1213200001035, ИНН: 3257078389).

В действия ООО «Космос Лидс» содержатся признаки административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В силу требований части 1 статьи 29.5 КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается по месту его совершения. По ходатайству лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, дело может быть рассмотрено по месту жительства данного лица.

Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» установлено, что местом совершения административного правонарушения является место совершения противоправного действия независимо от места наступления его последствий, а если такое деяние носит делящийся характер, - место окончания противоправной деятельности, ее пресечения; если правонарушение совершено в форме бездействия, то местом его совершения следует считать место, где должно было быть совершено действие, выполнена возложенная на лицо обязанность.

В контексте Федерального закона «О рекламе» «распространение» не означает направление электросигнала, транслирующего рекламу, к приемному устройству, а означает момент, когда реклама становится доступной для восприятия потребителя (распространенной).

Таким образом, местом совершения административного правонарушения при распространении рекламы по сетям

электросвязи будет являться территория субъекта Российской Федерации, где рекламная информация была доведена до потребителя (Письмо ФАС России от 25.02.2014 N АК/6531/14 «О даче разъяснений»).

В рамках рассмотрения дела № 021/05/18-913/2021, Комиссией Чувашского УФАС России было установлено, что рекламное сообщение поступило Заявителю на территории Республики Башкортостан, в связи с чем, копии материалов дела № 021/05/18-913/2021 для рассмотрения вопроса о привлечении ООО «Космос Лидс» к административной ответственности, были направлены в Башкортостанское УФАС России (вх. № 21418 от 20.12.2021).

В связи с изложенным, УФАС по РБ в адрес ООО «Космос Лидс» было направлено уведомление о составлении протокола (от 11.01.2022 № 6/58). Назначена дата для дачи объяснений по факту нарушения, а также для подписания протокола об административном правонарушении – 31.01.2022 года.

31.01.2022 года представитель ООО «Космос Лидс» на составление протокола не явился. Какие-либо пояснения или ходатайства юридическим лицом не представлены.

Уведомление о составлении протокола (от 11.01.2022 № 6/58) направленное ООО «Космос Лидс» по юридическому адресу: г. Брянск, пр-т Московский, д. 103, оф. 4 (официальный сайт Почты России <https://www.pochta.ru/> почтовый идентификационный номер 45002262061761) вручено адресату 20.01.2022 года.

Таким образом, ООО «Космос Лидс» надлежащим образом уведомлено о дате, времени и месте составления протокола. В соответствии с частью 4.1 статьи 28.2 КоАП РФ протокол № 002/04/14.3-123/2022 об административном правонарушении составлен в отсутствие представителя ООО «Космос Лидс» извещенного в установленном порядке.

Рассмотрение дела назначено на 14.02.2022 года.

14.02.2022 года представитель ООО «Космос Лидс» на рассмотрение дела не явился. Подписанная копия протокола не представлена, какие-либо пояснения или ходатайства от юридического лица не поступили.

Копия протокола № 002/04/14.3-123/2022 с сопроводительным письмом (от 31.01.2022 № 6/790) направленная ООО «Космос Лидс» по

юридическому адресу: г. Брянск, пр-т Московский, д. 103, оф. 4 (официальный сайт Почты России <https://www.pochta.ru/> почтовый идентификационный номер 45002266061880) вручена адресату 10.02.2022 года.

Дело рассмотрено в отсутствие представителя ООО «Космос Лидс», в соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 29.7 КоАП РФ, извещенного в установленном порядке.

Событие административного правонарушения вменяемое ООО «Космос Лидс» выражается в распространении ненадлежащей рекламы, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Объектом рассматриваемого правонарушения являются отношения в области получения потребителем надлежащей рекламы, соответствующей требованиям законодательства о рекламе.

Субъект правонарушения – ООО «Космос Лидс» (ОГРН: 1213200001035, ИНН: 3257078389, юридический адрес: г. Брянск, пр-т Московский, д. 103, оф. 4).

Объективная сторона данного правонарушения состоит в распространении ненадлежащей рекламы, недопустимой с точки зрения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Субъективная сторона правонарушения характеризуется в неприятии ООО «Космос Лидс» всех зависящих мер для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность.

Таким образом, состав административного правонарушения имеется.

Место совершения административного правонарушения – Республика Башкортостан.

Время совершения административного правонарушения – 24.06.2021 года.

На момент рассмотрения настоящего дела об административном правонарушении сроки давности привлечения к административной ответственности, установленные статьи 4.5 КоАП РФ не истекли.

Оснований для применения статьи 2.9 КоАП РФ нет, так как состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, является формальным и существенная угроза

охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких либо материальных последствий правонарушения, а в пренебрежительном отношении виновного лица к исполнению своих публично-правовых обязанностей. Безразличное отношение лица к принятой на себя публично-правовой обязанности свидетельствует о существенной угрозе охраняемым интересам.

В силу части 3 статьи 4.1 при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В силу части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ, некоммерческим организациям, а также являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса.

Предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

На основании статьи 4 Федерального закона от 24 июля 2007 года № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к субъектам малого и среднего предпринимательства относятся зарегистрированные в соответствии

с законодательством Российской Федерации и соответствующие условиям, установленным частью 1.1 настоящей статьи, хозяйственные общества, хозяйственные товарищества, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, потребительские кооперативы, крестьянские (фермерские) хозяйства и индивидуальные предприниматели.

Сведения о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях, отвечающих условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, установленным статьей 4 Федерального закона, вносятся в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства.

Согласно сведениям из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства (дата внесения сведений 10.04.2021) ООО «Космос Лидс» относится к категории субъекта малого и среднего предпринимательства – микропредприятие.

В силу статьи 4.6 КоАП РФ лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

ООО «Космос Лидс» к административной ответственности по статье 14.3 КоАП РФ ранее (в течение срока, установленного статьей 4.6 КоАП РФ) не привлекалось. Информация о привлечении юридического лица к административной ответственности отсутствуют в информационной базе платформы «Дело» (ЕИАС-Дело) (по состоянию на 14.02.2022).

Таким образом, юридическое лицо можно считать впервые совершившим административное правонарушение.

Обстоятельства отягчающие вину не установлены.

Данное правонарушение не повлекло за собой причинение вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также имущественного ущерба.

Руководствуясь статьями 2.1, 2.10, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, 4.6 части 1 статьи 14.3, 23.48, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать ООО «Космос Лидс» (ОГРН: 1213200001035, ИНН: 3257078389, юридический адрес: г. Брянск, пр-т Московский, д. 103, оф. 4) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ и подвергнуть административному наказанию в виде **предупреждения**.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано лицами, указанными в статьях 25.1 - 25.5.1 КоАП РФ, вынесенное должностным лицом – в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела.

В соответствии с частью 2 статьи 30.1 КоАП РФ в случае, если жалоба на постановление по делу об административном правонарушении поступила в суд и в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, жалобу рассматривает суд.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении, связанном с осуществлением предпринимательской или иной экономической деятельности юридическим лицом или лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, обжалуется в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством.

В соответствии с частью 1 статьи 30.2 КоАП РФ жалоба на постановление по делу об административном правонарушении подается судье, в орган, должностному лицу, которыми вынесено постановление по делу и которые обязаны в течение трех суток со дня поступления жалобы направить ее со всеми материалами дела в соответствующий суд, вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу.

В соответствии с частью 3 статьи 30.2 КоАП РФ жалоба может быть подана непосредственно в суд, вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, уполномоченным ее рассматривать.

В соответствии с частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ жалоба на постановление по делу об административном правонарушении

может быть подана в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Заместитель руководителя

<...>