



## УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания в виде административного штрафа  
по делу № 066/04/14.3-1463/2020 об административном правонарушении  
(ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ)

07.07.2020

г. Екатеринбург

Резолютивная часть оглашена 03.07.2020

В полном объеме изготовлено 07.07.2020

Заместитель руководителя Свердловского УФАС России <...>, рассмотрев на основании ст. 23.48 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) и в порядке ст. 29.7 КоАП РФ протокол от 07.05.2020 и иные материалы дела об административном правонарушении в отношении **Акционерного общества «МегаЛабс»** (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767, дата регистрации: 25.05.2005, юр. адрес: 127006, г. Москва, переулок Оружейный, д. 41, офис 157, далее – АО «МегаЛабс») по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, с привлечением в качестве потерпевшей <...>,

### УСТАНОВИЛ:

Поводом к возбуждению дела согласно п. 1 ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ явилось непосредственное обнаружение должностным лицом, уполномоченным составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события совершенного по месту жительства заявителя – физического лица, являющегося абонентом номера +7(961)...-.-... (г. Екатеринбург) административного правонарушения, а именно, установленный по месту выявления при анализе заявления <...> (вх. № 01-3503 от 10.02.2020), а также материалов, направленных в Свердловское УФАС России ООО «Скартел» (вх. № 01-8831 от 30.03.2020), факт распространения 28.08.2019, 13.09.2019, 24.01.2020, 10.02.2020 на абонентский номер +7(961)...-.-... с короткого номера «VIVADENGI» рекламных смс-сообщений:

1) 28.08.2019 в 16:20 следующего содержания: *"Poluchite do 40 000 rub. na 12 mes. po stavke ot 0,2% v den! AKCIA - zaym bez procentov! Skolko vzyal - stolko i otdal! Tel: 88007001075 ООО МФК CFP"*;

2) 13.09.2019 в 16:30 следующего содержания: *"Vam predodobren zaym 40 000 rub. na 12 mes.! Pogasite zaym na specialnyh usloviyah i pereplata budet ravna 0%! Zvonite po tel. 88007001085 ООО МФК CFP"*;

3) 24.01.2020 в 12:02 следующего содержания: *"Vam predodobren zaym 40 000 rub. na 12 mes.! Pogasite zaym na specialnyh usloviyah i pereplata budet ravna 0%! Zvonite po tel. 88007001085 ООО МФК CFP"*;

4) 10.02.2020 в 11:41 следующего содержания: *"Vam predodobren zaym 40 000 rub. na 12 mes.! Pogasite zaym na specialnyh usloviyah i pereplata budet ravna 0%! Zvonite po tel. 88007001085 OOO MFK CFP"*,

с нарушением требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), что выразилось в рассылке смс-сообщений рекламного характера без предварительного согласия абонента на получение рекламы.

В соответствии с ч. 1 ст. 28.7 КоАП РФ, в случаях, если после выявления административного правонарушения в области законодательства о рекламе, осуществляются экспертиза или иные процессуальные действия, требующие значительных временных затрат, а также в случаях совершения административных правонарушений, предусмотренных статьями 6.1.1, 7.27 настоящего Кодекса, проводится административное расследование.

Согласно ч. 2 ст. 29.5 КоАП РФ дело об административном правонарушении, по которому было проведено административное расследование, рассматривается по месту нахождения органа, проводившего административное расследование.

Дело согласно п. 4 ч. 4 ст. 28.1 КоАП РФ возбуждено 09.04.2020 путем вынесения ведущим специалистом-экспертом отдела контроля органов власти Свердловского УФАС России А.П. Кулешовой определения о возбуждении дела об административном правонарушении (ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ) при необходимости проведения административного расследования, предусмотренного статьей 28.7 КоАП РФ.

По окончании административного расследования составляется протокол об административном правонарушении либо выносится постановление о прекращении дела об административном правонарушении (ч. 6 ст. 28.7 КоАП РФ).

Протокол составлен 07.05.2020 в отсутствие законного представителя, извещенного в порядке ст. 25.15 КоАП РФ о времени и месте составления протокола, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором № 80084047741580, размещенным на сайте АО «Почта России» (<https://www.pochta.ru/>), согласно которому корреспонденция Свердловского УФАС России, содержащая информацию о времени и месте составления протокола (исх. № 7472 от 10.04.2020), направленная по адресу АО «МегаЛабс», указанному в Едином государственном реестре юридических лиц (127006, г. Москва, Оружейный пер., д. 41, офис 157), была получена 23.04.2020, а также поступившими в Свердловское УФАС России письменными объяснениями АО «МегаЛабс» (вх. № 01-10466 от 14.04.2020).

Определением от 07.05.2020 назначены место и время рассмотрения дела на 24.06.2020 в 16:00.

Определением от 08.06.2020 в определении от 07.05.2020 исправлена техническая ошибка в дате и времени: вместо «Назначить дело к рассмотрению на 24 июня 2020 г. в 12 часов 00 минут» на «Назначить дело к рассмотрению на 03 июля 2020 г. в 12 часов 00 минут».

Дело, в соответствии с ч. 3 ст. 25.4 КоАП РФ, рассмотрено 03.07.2020 в отсутствие законного представителя АО «МегаЛабс», извещенного в порядке ст. 25.15 КоАП РФ о времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором № 80085949184550, размещенным на сайте АО «Почта России» (<https://www.pochta.ru/>), согласно которому корреспонденция Свердловского УФАС России, содержащая информацию о времени и месте составления протокола (исх. № 12076 от 09.06.2020), направленная по адресу АО «МегаЛабс», указанному в Едином государственном реестре юридических лиц (127006, г. Москва, Оружейный пер., д. 41, офис 157), была получена 16.06.2020, а также поступившими в

Свердловское УФАС России письменными объяснениями АО «МегаЛабс» (вх. № 01-17381 от 22.06.2020).

Рассмотрение дела проведено 03.07.2020 в 12:00 с использованием системы видеоконференц-связи VideoMost с участием допущенных в качестве защитников <...> (доверенность № 14/20 от 01.01.2020) и <...> (доверенность № 47/20 от 01.01.2020).

Дело, в соответствии с ч. 3 ст. 25.2 КоАП РФ рассмотрено с участием потерпевшего, извещенного в порядке ст. 25.15 КоАП РФ о времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается его личным участием в рассмотрении дела.

При рассмотрении дела осуществлялось аудиопотоколирование на устройство Olympus (Digital voice recorder WS-831).

Отводов не заявлено, а обстоятельств, исключающих возможность рассмотрения дела должностным лицом Свердловского УФАС России (ст. 29.2 КоАП РФ) и участия в производстве по делу участвующих в нем лиц (ст. 25.12 КоАП РФ), не выявлено.

Оценив в порядке ст.26.11 КоАП РФ имеющиеся в деле доказательства, должностное лицо, осуществляющее производство по делу, приходит к следующим выводам относительно подлежащих согласно ст.26.1 КоАП РФ выяснению обстоятельств:

1. Событие предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ административного правонарушения образуют действие (бездействие), выраженное в нарушении законодательства о рекламе.

При рассмотрении поступившего в Управление заявления установлено следующее.

В Свердловское УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 01-3503 от 10.02.2020) с жалобой на поступление на его абонентский номер +7(961)...-.... с короткого номера «VIVADENGI» следующих рекламных смс-сообщений:

1) 28.08.2019 в 16:20 следующего содержания: "Poluchite do 40 000 rub. na 12 mes. po stavke ot 0,2% v den! АКЦИЯ - zaym bez procentov! Skolko vzyal - stolko i ot dal! Tel: 88007001075 ООО МФК СФР";

2) 13.09.2019 в 16:30 следующего содержания: "Vam predodobren zaym 40 000 rub. na 12 mes.! Pogasite zaym na specialnyh usloviyah i pereplata budet ravna 0%! Zvonite po tel. 88007001085 ООО МФК СФР";

3) 24.01.2020 в 12:02 следующего содержания: "Vam predodobren zaym 40 000 rub. na 12 mes.! Pogasite zaym na specialnyh usloviyah i pereplata budet ravna 0%! Zvonite po tel. 88007001085 ООО МФК СФР";

4) 10.02.2020 в 11:41 следующего содержания: "Vam predodobren zaym 40 000 rub. na 12 mes.! Pogasite zaym na specialnyh usloviyah i pereplata budet ravna 0%! Zvonite po tel. 88007001085 ООО МФК СФР",

согласие на получение которых, как указал заявитель, он не давал.

Как указал заявитель, он является абонентом ООО «Скартел». Согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП ЦНИИС, абонентский номер +7(961)...-...., на который поступило рекламное смс-сообщение, относится к оператору связи ООО «Скартел».

ООО «Скартел» в письменных объяснениях (вх. № 01-8831 от 30.03.2020) сообщило, что между ООО «Скартел» (Оператор) и АО «МегаЛабс» (Партнер) заключен договор №ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016 от 01.07.2016, в соответствии с которым Оператор обязуется по заявкам Партнера оказывать Партнеру услуги по предоставлению доступа к Интерфейсу (программное средство, взаимодействующее с платформой Оператора и используемое Партнером для направления Мобильной рекламы и/или Информационных материалов) для целей размещения Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента среди абонентов с помощью Каналов коммуникации.

**АО «МегаЛабс»** в письменных пояснениях (вх. №№ 01-10466 от 14.04.2020) на определение о продлении срока проведения административного расследования по делу №066/04/14.3-1463/2020 (исх.№7472 от 10.04.2020) сообщило следующее.

Рассылка указанных сообщений осуществлялась ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в рамках договора №ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016 от 01.08.2016 (далее - Договор), по которому Общество оказывает услуги по предоставлению доступа к интерфейсу размещения рекламно- информационных материалов Клиентов ООО «ДЭНИ КОЛЛ». Согласно условиям Договора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» обязуется получить согласие абонентов, среди которых предполагается осуществить распространение рекламно-информационных материалов (далее - РИМ) и использовать при формировании информационного или рекламного сообщения абонентские номера только тех абонентов, у которых такое согласие было получено (4.8. Договора). В рамках Договора Клиент ООО «ДЭНИ КОЛЛ» самостоятельно определяет желаемое имя отправителя, текст предполагаемого к отправке сообщения и осуществляет выбор абонента- получателя в электронной форме с помощью имеющегося у него программного интерфейса.

Общество не осуществляет непосредственного направления абоненту короткого текстового сообщения, а лишь предоставляет доступ к интерфейсу направления рекламно-информационных материалов. Данные действия осуществляет Клиент ООО «ДЭНИ КОЛЛ» с использованием сети связи ООО «Скартел». В рамках заключенного договора №14-6900 от 20.10.2014 ООО «Скартел» оказывает Обществу услуги по рассылке СМС-сообщений, сформированных Клиентом ООО «ДЭНИ КОЛЛ», указанным Клиентом ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в интерфейсе абонентам ООО «Скартел». Общество не является оператором подвижной радиотелефонной связи и не владеет оборудованием, позволяющим в рамках действующего законодательства направлять короткие текстовые сообщения абонентам.

Технологически направление сообщения происходит с использованием аппаратно-программного комплекса ООО «ДЭНИ КОЛЛ», подключенного к специальной платформе ООО «Скартел», которая в свою очередь соединена с СМС-Центром ООО «Скартел», с которого абонент получил указанное в Определении сообщение. Никакого отдельного дополнительного оборудования Общества в данном процессе не задействовано. То есть технически Общество не имеет доступа к сети электросвязи и не участвует в процессе формирования и направления рекламных сообщений и не оказывает в рамках данных отношений услуг связи.

Таким образом, по мнению АО «МегаЛабс» Общество не может быть признано рекламодателем по сетям электросвязи в смысле статьи 18 Закона о рекламе. В связи с тем, что Общество не является субъектом указанной нормы, оно не обязано получать согласие абонента, при этом в договоре с ООО «ДЭНИ КОЛЛ» такая обязанность установлена именно в отношении ООО «ДЭНИ КОЛЛ» как лица, непосредственно либо с привлечением третьих лиц формирующего текст рекламного сообщения. Согласно условий Договора Общество предоставляет доступ к интерфейсу размещения рекламно-информационных материалов и не имеет технологической возможности осуществлять премодерацию (в том числе предварительное получение согласий абонентов) от своих контрагентов, поскольку текст сообщения и выбор адресата производится самостоятельно на стороне партнера (п. 7.11 Договора). В связи с этим обязанность по получению согласия абонента возлагается по договору на ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

Статьей 18 Закона о рекламе установлены требования по отношению к рекламодателю, осуществляющему распространение рекламы посредством сетей электросвязи, то есть для целей рассылки СМС-сообщений рекламного характера по

сетям подвижной электросвязи такой рекламодатель должен обладать технологическим доступом к сети электросвязи. Рассылка, указанная в Определении, была инициирована ООО «ДЭНИ КОЛЛ», сформировавшим текст СМС-сообщения и выбравшим в качестве получателя указанного в Определении абонента, то есть осуществившим волевые действия по рассылке сообщения по сетям электросвязи. Общество лишь предоставило ООО «ДЭНИ КОЛЛ» доступ к интерфейсу для направления, сформированного Клиентом ООО «ДЭНИ КОЛЛ» текста ООО «Скартел», не являясь при этом ни инициатором отправки сообщения, ни конечным отправителем. Таким образом, по мнению Общества рекламодателем по сетям электросвязи в рамках данной схемы правоотношений является Клиент ООО «ДЭНИ КОЛЛ», чьи целенаправленные действия повлекли направление СМС-сообщения и его получение абонентом. Клиентская база получателей СМС-сообщений формируется на стороне Клиента ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

В ходе претензионной работы ООО «ДЭНИ КОЛЛ» представило пояснения по рассылкам.

Указанное пояснение имеет следующее содержание:

В ответ на запрос Общество с ограниченной ответственностью микрофинансовая компания «Центр Финансовой Поддержки» (далее по тексту – ООО МФК «ЦФП», Общество) сообщает, что телефонный номер + 7 961 ... был предоставлен Обществу как личный контактный телефонный номер в разделе «Заявка на займ» на официальном сайте Общества в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: <https://www.vivadengi.ru/zayavka/zayavka.html>.

Заявителем были заполнены информационные поля (указан номер телефона и ФИО – <...>) и проставлены отметки, подтверждающие согласие на обработку направляемых персональных данных и согласие на получение от Общества информации, в том числе – рекламного характера.

Снимок экрана раздела «Заявка на займ»

https://www.vivadengi.ru/zayavka/zayavka.html

VIVA DENEGS

Займы Акции Услуги О компании Инвесторам Личный кабинет Для специалистов 8 800 550 77 66

## ЗАЯВКА НА ЗАИМ

Оставьте заявку на консультацию.  
Вы получите информацию по продуктам Компании в ближайшее время.

Ваши Ф.И.О. \*

+7 ( ) - - - - - \*

Введите удобное время для связи или интересующий вопрос

Я, действуя свободно, по своей воле и в своем интересе, информировано и сознательно, без влияния, принуждения, обмана, вынуждения, угроз или иных неблагоприятных обстоятельств, даю ООО МФК «ЦФП» согласие на обработку моих персональных данных, предоставляемых в рамках данной заявки. Я даю свое согласие на обработку моих персональных данных любым законодательно установленным способом: с использованием средств автоматизации или без использования таких средств, включая сбор, запись (в том числе – аудиозапись), систематизацию, накопление, хранение, с использованием различных национальных носителей, включая бумажные носители, уточнение (обновление, актуализацию), изменение, использование, передачу (предоставление, доступ), обезличивание, блокирование, удаление, уничтожение персональных данных. Согласие предоставляется для принятия решений о возможности предоставления займа.

Я даю свое согласие на получение информации о новых продуктах и другой (в том числе рекламной) информации любым из способов связи по указанию ООО МФК «ЦФП», в том числе в случае отказа ООО МФК «ЦФП» от заключения со мной договора займа.

Данное согласие предоставляется с момента направления настоящего заявления и действует в течение пяти лет. Согласие может быть отозвано мной в любой момент путем передачи в ООО МФК «ЦФП» подписанного мной письменного уведомления.

ОТПРАВИТЬ

Вместе с тем, целями Закона о рекламе 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 (ст. 1 Закона о рекламе).

В Федеральном законе от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» под информацией понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (п. 1 ст. 2), а под распространением информации – действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц (п. 9 ст. 2). Информация может являться объектом публичных, гражданских и иных правовых отношений (ч. 1 ст. 5). Законодательством Российской Федерации могут быть установлены виды информации в зависимости от ее содержания или обладателя (ч. 4 ст. 5).

Реклама – 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 (п. 1 ст. 3 Закона о рекламе).

Объект рекламирования – 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 (п. 2 ст. 3 Закона о рекламе).

Ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с п. 22.1 ст. 2 Закона о связи, рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи - автоматическая передача абонентам коротких текстовых сообщений (сообщений, состоящих из букв и (или) символов, набранных в определенной последовательности) по сети подвижной радиотелефонной связи или передача абонентам коротких текстовых сообщений с использованием нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи.

Согласно Письму Минкомсвязи России от 29.09.2014 № ДА-П12-17623, понятие «**рассылка**» следует рассматривать с точки зрения его лексического толкования, в соответствии с которым рассылкой является **отправка разным адресатам сообщения одинакового содержания** (реклама, газета, приглашение). Принимая это во внимание, рассылкой по сети подвижной радиотелефонной связи является массовая отправка одинаковых коротких текстовых сообщений (SMS) с целью распространения какой-либо информации (адресная электронная рассылка по целевой аудитории с целью доведения определенной информации).

ФАС России в своем Разъяснении от 14.06.2012 «О порядке применения статьи 18 Федерального закона «О рекламе» указало, что «**короткий номер**» **предназначен для одновременной массовой отправки sms-сообщений широкому кругу лиц.**

Содержание рассматриваемой информации является рекламным, поскольку направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования – хозяйствующему субъекту ООО МФК «СФП», осуществляющему деятельность под наименованием «Виваденьги», формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Кроме того, по своему содержанию информация, доведенная до заявителя посредством смс-рассылки, адресована неопределенному кругу лиц. 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 (Письмо ФАС РФ от 05.04.2007 № АЦ/4624). Гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая (п.1 ст.19 ГК РФ). Имя, полученное гражданином при рождении, а также перемена имени подлежат регистрации в порядке, установленном для регистрации актов гражданского состояния (п.3 ст.19 ГК РФ). В тексте сообщения отсутствует обращение к абоненту по имени.

Следовательно, поскольку указанная информация не является персонифицированной, направлена на формирование и поддержание интереса к объекту рекламирования – хозяйствующему субъекту ООО МФК «СФП», осуществляющему деятельность под наименованием «Виваденги», постольку она признается рекламной.

Способ передачи рассматриваемого рекламного смс-сообщения подпадает под понятие «рассылка», поскольку соответствует определению «рассылка», изложенному в п. 22.1 ст. 2 Закона о связи – является передачей абоненту коротких текстовых сообщений с использованием нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации – смс-сообщение было передано абоненту с абонентским номером +7(961)...-... с короткого номера – «VIVADENGI».

Таким образом, полученное абонентом сети подвижной радиотелефонной связи короткое текстовое сообщение посредством рассылки является рекламой.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 согласно ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, 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.

Как сообщил заявитель в своем обращении, он не давал согласия на распространение ему рассматриваемой рекламы. АО «МегаЛабс» не представило согласие абонента – владельца номера +7(961)...-..., на получение рекламы посредством совершения последним именно активных действий, в том числе, письменного согласия.

Согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя (абз.4 п.15 Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58).

Для признания надлежащим факта получения рекламодателем согласия абонента либо адресата на получение им рекламной информации изначально должно быть явно выраженное желание абонента либо адресата на ее получение, в том числе, посредством отметки соответствующего надлежащим образом оформленного пункта.

АО «МегаЛабс» в письменных пояснениях (вх. № 01-10466 от 14.04.2020) сообщило, что ООО «ДЭНИ КОЛЛ» предоставило пояснения по рассылкам.

Указанное пояснение имеет следующее содержание:

В ответ на запрос Общество с ограниченной ответственностью микрофинансовая компания «Центр Финансовой Поддержки» (далее по тексту – ООО МФК «ЦФП», Общество) сообщает, что телефонный номер + 7 961 ... был предоставлен Обществу как личный контактный телефонный номер в разделе «Заявка на займ» на официальном сайте Общества в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: <https://www.vivadengi.ru/zayavka/zayavka.html>.

Заявителем были заполнены информационные поля (указан номер телефона и ФИО – <...>) и проставлены отметки, подтверждающие согласие на обработку направляемых персональных данных и согласие на получение от Общества информации, в том числе – рекламного характера.

#### Снимок экрана раздела «Заявка на займ»

The screenshot shows the 'Заявка на займ' (Loan Application) page on the VIVA DENGI website. The page header includes the VIVA DENGI logo and navigation links for 'Займы', 'Акции', 'Услуги', 'О компании', 'Инвесторам', 'Личный кабинет', and 'Для партнеров'. The main heading is 'ЗАЯВКА НА ЗАЙМ'. Below the heading, there is a message: 'Оставьте заявку на консультацию. Вы получите информацию по продуктам Компании в ближайшее время.' The form consists of three main input areas: a text box for 'Ваше ФИ.О.\*', a phone number field starting with '+7 ( ) - - - -', and a larger text area for 'Введите удобное время для связи или интересующий вопрос:'. Below the form, there is a large block of terms and conditions in Russian, followed by an orange 'ОТПРАВИТЬ' (SEND) button.

Заявитель – <...> за вх. № 01-10893 от 20.04.2020 на запрос Управления (исх. № 7862 от 16.04.2020) сообщила, что никогда не оставляла заявку на сайте <https://www.vivadengi.ru/>, так как никогда не было в этом необходимости, не нужны займы, кредиты и т.п.; согласие на обработку персональных данных ООО МФК «ЦФП» не давала; руками или электронной подписью никаким кредитным организациям не давала согласия на рекламные рассылки.

Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Как сообщил заявитель в своем обращении, он не давал согласия на распространение ему рассматриваемой рекламы. Материалы, подтверждающие дачу согласия абонентом ООО «Скартел»-владельцем номера +7(961)...-.-..., на рассылку ему рекламного смс-сообщения с короткого номера «VIVADENGI», в Управлении отсутствуют. АО «МегаЛабс» не представлено согласие заявителя, выраженное в форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы. В качестве подтверждения представлен скрин «пустой» заявки на займ на сайте <https://www.vivadengi.ru/>, но какой-либо выкопировки из системы/иной информации, свидетельствующей об отправке заявителем – <...> такой заявки не представлено.



Наличие п. 3.9. в договоре № ДМИ-СМСТРФК-01072016 от 01.07.2016, заключенном между АО «МегаЛабс» (Исполнитель) и ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (Заказчик), согласно которому в случае размещения РИМ среди Абонентов из базы Абонентов Заказчик обязуется до размещения РИМ получить согласие Абонентов на получение рекламы, использование их абонентских номеров, а также персональных данных (в случае их упоминания в sms-сообщении), не освобождает АО «МегаЛабс» от ответственности за рекламную рассылку при отсутствии согласия абонента.

Позиция Свердловского УФАС России о том, что заказчиком рассылки является контрагент по договору на оказание услуг по осуществлению рассылки, заключаемого с оператором связи, поддержана Арбитражным судом Свердловской области и нашла свое отражение в Решениях по следующим делам: №№ А60-52306/2016 от 09.02.2017, А60-36921/2018 от 19.12.2018, А60-57663/2018 от 20.12.2018, А60-45498/2019 от 11.02.2020, А60-49701/2019 от 29.05.2020, А60-3722/2020 от 27.05.2020.

Таким образом, заказчиком рассылки, направившим рассматриваемые рекламные смс-сообщения на абонентский номер заявителя, является именно АО «МегаЛабс», которое заключило с оператором связи абонента – ООО «Скартел» договор, являющийся по своей правовой природе договором на оказание услуг по осуществлению рассылки.

Доказательства получения согласия абонента отсутствуют, а потому имеет место наличие события совершенного 28.08.2019, 13.09.2019, 24.01.2020, 10.02.2020 по месту нахождения абонента (г. Екатеринбург) административного правонарушения.

Таким образом, направление рекламы в указанном случае является формой навязывания информации, на получение которой абонент согласия не давал.

2. Юридические лица согласно ч. 1 ст. 2.10 КоАП РФ несут ответственность в случаях, предусмотренных особенной частью КоАП РФ, а ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность юридических лиц.

Субъектами административного правонарушения, предусмотренного с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ являются рекламодаделец, рекламопроизводитель или рекламораспространитель.

Ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель (ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе).

Рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (п. 7 ст. 3 Закона о рекламе).

Согласно ч. 1 ст. 44.1 Закона о связи рассылка также признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

Рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи по инициативе заказчика рассылки осуществляется на основании договора, заключенного с оператором подвижной радиотелефонной связи, абоненту которого предназначена рассылка. Предметом указанного договора являются услуги по осуществлению рассылки оператором связи (ч. 2 ст. 44.1 Закона о связи).

Рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи, осуществляемая с нарушением требований настоящего Федерального закона, является незаконной (ч. 3 ст. 44.1 Закона о связи).

В силу ч. 1 ст. 46 Закона о связи оператор связи обязан прекратить оказание услуг по пропуску по своей сети трафика, содержащего осуществляемую с нарушением требований настоящего Федерального закона рассылку.

Пункт 34 ст. 2 Закона о связи определяет услугу по пропуску трафика как деятельность, направленную на удовлетворение потребности операторов связи в пропуске трафика между взаимодействующими сетями электросвязи.

К оказываемым оператором сети подвижной радиотелефонной связи услугам по пропуску трафика согласно пп. «а» п. 2 Приложения № 2 к Правилам присоединения сетей электросвязи и их взаимодействия, (утв. Постановлением Правительства РФ от 28.03.2005 № 161) относится услуга зонового завершения вызова на сеть оператора связи, представляющая собой деятельность, направленную на обеспечение пропуска трафика от точки присоединения к сети оператора связи к пользовательскому (оконечному) оборудованию, подключенному к сети связи того же оператора подвижной радиотелефонной связи.

Следовательно, в случае осуществления оператором связи рассылки, включающей в себя рекламные сообщения не на основании договора об оказании услуг по осуществлению рассылки с заказчиком рассылки он заведомо допускает незаконную рассылку и бездействует относительно возложенной на него законом безусловной обязанности прекратить оказание услуг по пропуску по своей сети трафика, содержащего незаконную рассылку (в том числе рекламу).

Таким образом, применительно к распространению рекламы по сети подвижной радиотелефонной связи посредством передачи абонентам коротких текстовых сообщений, рекламораспространителем является инициатор рассылки – заказчик рассылки либо оператор связи.

**ООО «Скартел»** в письменных объяснениях (вх. № 01-8831 от 30.03.2020) сообщило, что между ООО «Скартел» (Оператор) и АО «МегаЛабс» (Партнер) заключен договор №ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016 от 01.07.2016, в соответствии с которым Оператор обязуется по заявкам Партнера оказывать Партнеру услуги по предоставлению доступа к Интерфейсу (программное средство, взаимодействующее с платформой Оператора и используемое Партнером для направления Мобильной рекламы и/или Информационных материалов) для целей размещения Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента среди абонентов с помощью Каналов коммуникации.

Вместе с тем, ООО «Скартел» не представлен договор об оказании услуг по осуществлению рассылки, заключенный с Обществом как оператором связи.

**АО «МегаЛабс»** в письменных пояснениях (вх. №№ 01-10466 от 14.04.2020) на определение о продлении срока проведения административного расследования по делу №066/04/14.3-1463/2020 (исх.№7472 от 10.04.2020) сообщило следующее.

Рассылка указанных сообщений осуществлялась ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в рамках договора №ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016 от 01.08.2016 (далее - Договор), по которому Общество оказывает услуги по предоставлению доступа к интерфейсу размещения рекламно- информационных материалов Клиентов ООО «ДЭНИ КОЛЛ». Согласно условиям Договора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» обязуется получить согласие абонентов, среди которых предполагается осуществить распространение рекламно-информационных материалов (далее - РИМ) и использовать при формировании информационного или рекламного сообщения абонентские номера только тех абонентов, у которых такое согласие было получено (4.8. Договора). В рамках Договора Клиент ООО «ДЭНИ КОЛЛ» самостоятельно определяет желаемое имя отправителя, текст предполагаемого к отправке сообщения и осуществляет выбор абонента- получателя в электронной форме с помощью имеющегося у него программного интерфейса.

Общество не осуществляет непосредственного направления абоненту короткого текстового сообщения, а лишь предоставляет доступ к интерфейсу направления рекламно-

информационных материалов. Данные действия осуществляет Клиент ООО «ДЭНИ КОЛЛ» с использованием сети связи ООО «Скартел». В рамках заключенного договора №14-6900 от 20.10.2014 ООО «Скартел» оказывает Обществу услуги по рассылке СМС-сообщений, сформированных Клиентом ООО «ДЭНИ КОЛЛ», указанным Клиентом ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в интерфейсе абонентам ООО «Скартел». Общество не является оператором подвижной радиотелефонной связи и не владеет оборудованием, позволяющим в рамках действующего законодательства направлять короткие текстовые сообщения абонентам.

Технологически направление сообщения происходит с использованием аппаратно-программного комплекса ООО «ДЭНИ КОЛЛ», подключенного к специальной платформе ООО «Скартел», которая в свою очередь соединена с СМС-Центром ООО «Скартел», с которого абонент получил указанное в Определении сообщение. Никакого отдельного дополнительного оборудования Общества в данном процессе не задействовано. То есть технически Общество не имеет доступа к сети электросвязи и не участвует в процессе формирования и направления рекламных сообщений и не оказывает в рамках данных отношений услуг связи.

Таким образом, по мнению АО «МегаЛабс» Общество не может быть признано рекламодателем по сетям электросвязи в смысле статьи 18 Закона о рекламе. В связи с тем, что Общество не является субъектом указанной нормы, оно не обязано получать согласие абонента, при этом в договоре с ООО «ДЭНИ КОЛЛ» такая обязанность установлена именно в отношении ООО «ДЭНИ КОЛЛ» как лица, непосредственно либо с привлечением третьих лиц формирующего текст рекламного сообщения. Согласно условиям Договора Общество предоставляет доступ к интерфейсу размещения рекламной информации и не имеет технологической возможности осуществлять модерацию (в том числе предварительное получение согласий абонентов) от своих контрагентов, поскольку текст сообщения и выбор адресата производится самостоятельно на стороне партнера (п. 7.11 Договора). В связи с этим обязанность по получению согласия абонента возлагается по договору на ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

Статьей 18 Закона о рекламе установлены требования по отношению к рекламодателю, осуществляющему распространение рекламы посредством сетей электросвязи, то есть для целей рассылки СМС-сообщений рекламного характера по сетям подвижной электросвязи такой рекламодатель должен обладать технологическим доступом к сети электросвязи. Рассылка, указанная в Определении, была инициирована ООО «ДЭНИ КОЛЛ», сформировавшим текст СМС-сообщения и выбравшим в качестве получателя указанного в Определении абонента, то есть осуществившим волевые действия по рассылке сообщения по сетям электросвязи. Общество лишь предоставило ООО «ДЭНИ КОЛЛ» доступ к интерфейсу для направления, сформированного Клиентом ООО «ДЭНИ КОЛЛ» текста ООО «Скартел», не являясь при этом ни инициатором отправки сообщения, ни конечным отправителем. Таким образом, по мнению Общества рекламодателем по сетям электросвязи в рамках данной схемы правоотношений является Клиент ООО «ДЭНИ КОЛЛ», чьи целенаправленные действия повлекли направление СМС-сообщения и его получение абонентом. Клиентская база получателей СМС-сообщений формируется на стороне Клиента ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

В свою очередь, в соответствии с ч. 2 ст. 44.1 Закона о связи, рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи по инициативе заказчика рассылки **осуществляется на основании договора, заключенного с оператором подвижной радиотелефонной связи**, абоненту которого предназначена рассылка. Предметом указанного договора являются услуги по осуществлению рассылки оператором связи.

Между ООО «Скартел» (Оператор) и АО «МегаЛабс» (Партнер) заключен договор №14-6900 от 20.10.2014, в соответствии с которым Оператор обязуется по заявкам Партнера оказывать Партнеру услуги по предоставлению доступа к Интерфейсу (программное средство, взаимодействующее с платформой Оператора и используемое Партнером для направления Мобильной рекламы и/или Информационных материалов) для целей размещения Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента среди абонентов с помощью Каналов коммуникации.

Согласно терминам и определениям вышеуказанного договора: услуги – услуги ОПЕРАТОРА по предоставлению доступа к Интерфейсу для целей размещения Мобильной рекламы и/или Информационных материалов по Базе Клиента среди Абонентов с помощью Каналов коммуникации; мобильная реклама – информация, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, распространяемая в сети связи ОПЕРАТОРА посредством отправки Сообщений Абонентам, USSD/SMS-аттачей или иным способом, согласованном Сторонами; буквенный идентификатор – символьное обозначение отправителя, состоящее из латинских букв либо латинских букв и цифр, формируемое Клиентом в Интерфейсе, при направлении Сообщения по Базе Клиента.

В соответствии с п. 5 договора №14-6900 от 20.10.2014, заключенного между ООО «Скартел» и АО «МегаЛабс» в обязанности Партнера входит, в том числе, следующее:

мобильная реклама и/или Информационные материалы должны соответствовать требованиям действующего законодательства РФ; содержать точную, полную и достоверную информацию; не нарушать интеллектуальные права (авторские и/или смежные права) третьих лиц и/или права третьих лиц на средства индивидуализации (5.1.4.);

в случае если Мобильная реклама, распространяемая в рамках настоящего Договора подлежит маркировке в соответствии с требованиями действующего законодательства (Федерального закона «О защите детей от информации, наносящей вред их здоровью и развитию») Партнер обязан обеспечить маркировку указанной рекламы в соответствии с требованиями действующего законодательства (п. 5.1.5.);

мобильная реклама должна соответствовать требованиям действующего законодательства РФ о рекламе, в том числе не должна содержать рекламу товаров, реклама которых не допускается в соответствии с ст. 7 Федерального закона «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006; рекламу алкогольной продукции; рекламу пива и напитков, изготавливаемых на его основе; рекламу табака, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок и других подобных товаров; рекламу оружия, продукции военного назначения, служебного оружия, патронов, гражданского оружия; рекламу основанных на риске игр, пари; рекламу деятельности медиаторов по обеспечению проведения процедуры медиации; рекламу ценных бумаг, биржевых операций; а также, если иное не согласовано Сторонами, рекламу лекарственных средств, медицинской техники, изделий медицинского назначения и медицинских услуг, в том числе методов лечения; рекламу биологически активных добавок и пищевых добавок, продуктов детского питания; рекламу финансовых услуг; рекламу услуг по заключению договоров ренты, в том числе договора пожизненного содержания с иждивением (п. 5.1.6.);

Партнер обязуется по требованию предоставить Оператору согласия Абонентов, Абонентские номера которых указаны в Интерфейсе в качестве получателей (п. 5.1.7.).

Анализ указанного договора позволяет сделать вывод о том, что он по своей природе является договором на оказание оператором подвижной радиотелефонной связи (ПАО «МегаФон») услуг заказчику рассылки (АО «МегаЛабс») по осуществлению рассылки абонентам оператора связи.

Довод АО «МегаЛабс» о том, что Общество не является заказчиком и рекламодателем рассылки данного сообщения, Комиссией отклоняется, так как, противоречит требованиям ч. 2 ст. 44.1 Закона о связи, согласно которому рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи по инициативе заказчика рассылки осуществляется не иначе как на основании договора, заключенного с оператором подвижной радиотелефонной связи, абоненту которого предназначена рассылка.

Согласно п. 1 ст. 307 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Обязательства возникают из договоров и других сделок, вследствие причинения вреда, вследствие неосновательного обогащения, а также из иных оснований, указанных в настоящем Кодексе (п. 2 ст. 307 ГК РФ).

К обязательствам, возникшим из договора (договорным обязательствам), общие положения об обязательствах (настоящий подраздел) применяются, если иное не предусмотрено правилами об отдельных видах договоров, содержащимися в настоящем Кодексе и иных законах, а при отсутствии таких специальных правил - общими положениями о договоре (подраздел 2 раздела III) (п. 1 ст. 307.1 ГК РФ).

В соответствии с п.п. 1-3 ст. 308 ГК РФ в обязательстве в качестве каждой из его сторон - кредитора или должника - могут участвовать одно или одновременно несколько лиц.

Если каждая из сторон по договору несет обязанность в пользу другой стороны, она считается должником другой стороны в том, что обязана сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором в том, что имеет право от нее требовать.

Обязательство не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон (для третьих лиц).

Согласно п. 1 ст. 382 ГК РФ право (требование), принадлежащее на основании обязательства кредитору, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или может перейти к другому лицу на основании закона.

В соответствии с п.п. 1, 2 ст.391 ГК РФ перевод долга с должника на другое лицо может быть произведен по соглашению между первоначальным должником и новым должником. Перевод должником своего долга на другое лицо допускается с согласия кредитора и при отсутствии такого согласия является ничтожным.

При этом у оператора связи ООО «Скартел» отсутствует договор на оказание услуг по осуществлению рассылки с ООО «ДЭНИ КОЛЛ», а также оператор связи ООО «Скартел» не является стороной по Договору № ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016 от 01.07.2016.

Таким образом, анализ договора № 14-6900 от 20.10.2014, заключенного между ООО «Скартел» и АО «МегаЛабс», позволяет сделать вывод о том, что АО «МегаЛабс» осуществляет сбор заказов от своих клиентов на рассылку, оставаясь при этом заказчиком рассылки в силу того, что только оно является стороной по договору на оказание услуг по

осуществлению рассылки, заключенным с оператором связи – ООО «Скартел», абонентам которого предназначена рассылка.

При этом не возникает как множественности лиц на стороне заказчика рассылки, в том числе путем замены стороны в части обязательств по договору с оператором связи.

Обязанность по получению предварительного согласия абонентов на получение смс-рекламы возникает у заказчика рассылки в силу Закона (Закон о связи, Закон о рекламе) и не может быть передана им по договору третьему лицу.

Таким образом, заказчиком рассылки рассматриваемой рекламы и, соответственно, рекламодателем является АО «МегаЛабс», инициировавшее рассылку коротких текстовых сообщений рекламного характера абоненту ООО «Скартел» посредством заключения договора на оказание услуг по осуществлению рассылки с оператором связи.

3. 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 (п.1 ст.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.

В отличие от физических лиц в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (статья 2.2 КоАП РФ) 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 которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

АО «МегаЛабс» в письменных пояснениях (вх. № 01-17381 от 22.06.2020) указало следующее.

Общество поддерживает ранее изложенные доводы о том, что заказчиком рассылки, т.е. лицом, подлежащим привлечению к административной ответственности по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ за нарушение ч.1 ст.18 Закона о рекламе, является лицо, определившее объект рекламирования, сформировавшее текст рассылки и определившее круг получателей. В данном случае – ООО МФК «Центр финансовой поддержки», пояснениями которого подтверждается факт рассылки в адрес заявителя именно по его заказу.

Также при вынесении постановления АО «МегаЛабс» просит учесть следующее. При рассмотрении дела Управлением не было установлено фактов направления смс-сообщения рекламного характера широкому кругу лиц. Материалами дела подтверждено направление рекламного смс-сообщения только одному абоненту. Соответственно, масштаб рекламной кампании нельзя признать большим. Иных жалоб, кроме обращения <...> на распространение указанной в протоколе от 07.05.2020 Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области рекламы без согласия абонента, ни в адрес Управления, ни в адрес АО «МегаЛабс» не поступало.

Также следует учесть, что <...> не обращалась по факту получения ею смс-сообщений от отправителя VIVADENGI (нежелательной рассылки) в августе, сентябре

2019 г., январе 2020 г. ни к своему оператору связи, ни в АО «МегаЛабс», ни к рекламодателю, ни в антимонопольный орган. Т.е. вплоть до февраля 2020 г. заявитель, очевидно, полагала, что данная рассылка является законной и не нарушает ее прав и законных интересов. Соответственно, у АО «МегаЛабс» не было возможности сразу же предпринять меры по ограничению <...> от нежелательных смс.

Указанные обстоятельства свидетельствуют об отсутствии существенной угрозы общественным отношениям при совершении рассматриваемого административного правонарушения. Материалами дела не подтверждается причинение какого-либо ущерба заявителю либо третьим лицам в результате действий АО «МегаЛабс». АО «МегаЛабс» полагает, что в силу заключенных договоров обязанность по получению согласия абонента на получение рекламы лежит на инициаторе (заказчике) рассылки. Такая позиция, в том числе, была основана на имеющейся правоприменительной и судебной практике, в т.ч. с участием Общества. Таким образом, в действиях АО «МегаЛабс» отсутствовало пренебрежительное отношение к положениям действующего законодательства при распространении рекламы.

АО «МегаЛабс» предприняло все возможные действия по соблюдению требований законодательства о рекламе, в том числе в части получения предварительного согласия конечных получателей рекламы. В частности, в договоры, заключаемые с контрагентами, включено обязательство заказчика получить такое согласие абонента и установлена ответственность за нарушение этого обязательства.

Как указал Пленум Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 в Постановлении «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу пункта 5 статьи 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

АО «МегаЛабс» исходило из презумпции добросовестности своих контрагентов, принявших на себя обязательства по получению согласия абонентов на получение рекламы.

АО «МегаЛабс» полагает, что обстоятельства, свидетельствующие о грубом или сознательном нарушении закона, высокой общественной опасности совершенного правонарушения, отсутствуют.

В соответствии с п. 2 ч. 3 ст. 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, должностное лицо, рассматривающее дело об административном правонарушении, может назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II КоАП РФ, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей.

Согласно п. 3 ч. 3 ст. 4.1. КоАП РФ при назначении административного наказания в соответствии с пунктом 2 ч. 3 ст. 4.1. Кодекса РФ об административных правонарушениях размер административного штрафа не может составлять менее половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного для юридических лиц соответствующей статьей или частью статьи раздела КоАП РФ.

Территориальные органы Федеральной антимонопольной службы при рассмотрении административного дела по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, принимают во внимание в качестве смягчающих обстоятельств факт устранения нарушения, отсутствие масштаба распространения рекламных смс-сообщений, в силу чего при рассмотрении дела об административном нарушении назначают наказание менее минимального размера штрафа, предусмотренного санкцией ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях (например, постановление УФАС по Челябинской области от 28.06.2016 г. по делу № 64-14.3ч1/16, постановление УФАС по Пензенской области от 29.09.2017 по делу № 3-24/19-2017, постановление УФАС по Тверской области от 10.10.2017 по делу № 04-5/2-17.2017 и др.).

По результатам оценки в соответствии со ст. 26.11 КоАП РФ представленных материалов должностное лицо установило, что АО «МегаЛабс», имеющее договор на осуществление рассылки с ООО «Скартел», при распространении рекламы с номера «VIVADENGI» на абонентский номер +7(961)...-... имело возможность убедиться в получении согласия абонента.

Однако АО «МегаЛабс» не были приняты все зависящие от него меры для предупреждения правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ (нарушение законодательства о рекламе), не были надлежащим образом исполнены организационно-распорядительные и административные функции, контроль за соблюдением требований законодательства о рекламе (в данном случае, ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе) не был обеспечен, вследствие чего было допущено вышеуказанное правонарушение.

Доказательств того, что АО «МегаЛабс» приняло все зависящие от него меры для соблюдения требований законодательства, в материалах дела не имеется, как и не представлены доказательства объективной невозможности соблюдения требований действующего законодательства.

Таким образом, АО «МегаЛабс» виновно в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

4. В соответствии с ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ, обстоятельствами, смягчающими административную ответственность, в том числе признаются:

2) добровольное прекращение противоправного поведения лицом, совершившим административное правонарушение;

4) оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия органу, уполномоченному осуществлять производство по делу об административном правонарушении, в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении.

АО «МегаЛабс» в письменных пояснениях (вх. № 01-17381 от 22.06.2020) указало, что Общество незамедлительно после получения от УФАС по Свердловской области информации о направлении смс-рассылки рекламного содержания без согласия абонента в нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе предприняло меры по устранению данного нарушения, а именно – по прекращению направления в адрес заявителя рекламы. Указанные действия АО «МегаЛабс» в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ относятся к обстоятельствам, смягчающим административную ответственность. При рассмотрении дела АО «МегаЛабс» также оказывало антимонопольному органу всяческое содействие в установлении обстоятельств дела, своевременно предоставляло подробные пояснения, что также является смягчающим обстоятельством при привлечении общества к административной ответственности (п. 4 ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ).

5. Согласно п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ обстоятельством, отягчающим административную ответственность, признается повторное совершение однородного



административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым наказанию за совершение однородного административного правонарушения.

При применении указанной нормы следует учитывать, что однородными считаются правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена одной статьей Особенной части КоАП РФ (п. 19.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10).

Согласно ст. 4.6 КоАП, 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.

Постановлением Свердловского УФАС России от 25.12.2018 по делу № 149АПР/18 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 (ста тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 01.04.2019.

Постановлением Свердловского УФАС России от 29.04.2019 по делу № 124АПР/18 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 150 000 (сто пятидесяти тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 25.05.2019 (фактическая дата уплаты 17.05.2019).

Постановлением Свердловского УФАС России от 01.07.2019 по делу № 150АПР/18 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 150 000 (сто пятидесяти тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 15.08.2019.

Постановлением Свердловского УФАС России от 18.07.2019 по делу № 066/04/14.3-433/2019 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 200 000 (двухсот тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 15.08.2019.

Постановлением Свердловского УФАС России от 26.08.2019 по делу № 066/04/14.3-1872/2019 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 200 000 (двухсот тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 15.10.2019.

Постановлением Свердловского УФАС России от 05.09.2019 по делу № 066/04/14.3-2256/2019 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 200 000 (двухсот тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 15.10.2019.

Постановлением Свердловского УФАС России от 14.11.2019 по делу № 066/04/14.3-2237/2019 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в

совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 300 000 (трехсот тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 16.12.2019.

Постановлением Свердловского УФАС России от 14.11.2019 по делу № 066/04/14.3-2238/2019 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 300 000 (трехсот тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 20.12.2019.

Постановлением Свердловского УФАС России от 24.10.2019 по делу № 066/04/14.3-2621/2019 АО «Мегалабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в размере 250 000 (трехсот тысяч) рублей. Указанное постановление вступило в силу 15.11.2019.

П. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ содержит понятие повторного совершения однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым наказанию за совершение однородного административного правонарушения (то есть со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания).

При применении указанной нормы следует учитывать, что однородными считаются правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена одной статьей Особенной части КоАП РФ (п. 19.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10).

Согласно ст. 4.6 КоАП, 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.

Кроме того, согласно правовой позиции, изложенной в п. 11 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», если лицо было привлечено к административной ответственности в качестве рекламодателя, последующее совершение данным лицом административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.3 КоАП РФ, не только в качестве рекламодателя, но и рекламопроизводителя или рекламораспространителя следует считать повторным совершением однородного административного правонарушения.

Согласно ст. 4.6 КоАП, 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.

АО «Мегалабс» считается подвергнутым административному наказанию за совершение административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ в период с 01.04.2019 до 01.04.2020, с 25.05.2019 до 25.05.2020, с 15.08.2019 по 15.08.2020, с 15.10.2019 по 15.10.2020, с 16.12.2019 по 16.12.2020, с 20.12.2019 по 20.12.2020, с 15.11.2019 по 15.11.2020.

Следовательно, АО «МегаЛабс» вновь совершило (реклама была распространена 28.08.2019, 13.09.2019, 24.01.2020, 10.02.2020) административное правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, будучи подвергнутым административному наказанию за совершение однородного административного правонарушения.

Таким образом, принимая во внимание количество направленных рекламных смс-сообщений в рамках рассматриваемого дела (четыре за период с 28.08.2019 по 10.02.2020), количество совершенных АО «МегаЛабс» однородных административных правонарушений, будучи подвергнутым административному наказанию за совершение однородного административного правонарушения, должностное лицо учитывает как указанные АО «МегаЛабс» смягчающие обстоятельства, так и обстоятельства отягчающие административную ответственность.

6. Помимо причиненного потерпевшему (г. Екатеринбург) вреда, иной ущерб, причиненный административным правонарушением, не выявлен.

7. Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не выявлено. Срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе (ст.14.3 КоАП РФ) составляет один год со дня совершения административного правонарушения (ч.1 ст.4.5 КоАП РФ). Факт распространения ненадлежащей рекламы зафиксирован 07.03.2019 – в день получения абонентом смс-сообщения с короткого номера «АРТЕКА N1». Таким образом, срок привлечения к административной ответственности – до 07.03.2020.

8. Причины и условия, способствовавшие совершению административного правонарушения, не выявлены.

За совершение юридическим лицом предусмотренных ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ административных правонарушений установлено административное наказание в виде штрафа в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Согласно ч. 1 ст. 4.1.1 КоАП РФ, 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 ч. 2 ст. 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 настоящей статьи.

В соответствии с ч.2 ст.3.4 КоАП РФ, 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.

В Едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенном на сайте ФНС России, сведения об АО «МегаЛабс» (ИНН 7713556058), как о субъекте малого или среднего предпринимательства отсутствуют, доказательств иного Обществом в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении не представлено.

Согласно ст. 2.9 КоАП РФ, при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

Согласно п.18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

Возможность или невозможность квалификации деяния в качестве малозначительного не может быть установлена абстрактно, исходя из сформулированной в КоАП РФ конструкции состава административного правонарушения, за совершение которого установлена ответственность.

В рассматриваемой ситуации доказательств наличия каких-либо исключительных обстоятельств, позволяющих квалифицировать правонарушение, совершенное АО «МегаЛабс», как малозначительное, не представлено.

Немотивированные случаи прекращения производства по делу по малозначительности и освобождения от административной ответственности за допущенные нарушения неизбежно ведут к формированию у подотчетных субъектов халатного отношения к исполнению своих обязанностей, уверенности в собственной безнаказанности.

Необоснованное применение ст. 2.9 КоАП РФ противоречит задачам производства по делам об административных правонарушениях, сформулированным в ст.24.1 КоАП РФ, основополагающей из которых является обеспечение исполнения вынесенного постановления.

На основании вышеизложенного, учитывая общественно-значимый характер совершенного правонарушения (распространение рекламы без согласия на то абонента), с учетом способа распространения, общественных отношений, на защиту которых направлены требования и ограничения, установленные ст. 18 Закона о рекламе, руководствуясь статьями 4.1. – 4.4, ч. 1 ст. 14.3, статьями 23.48, 24.5, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

#### ПОСТАНОВИЛ:

Признать АО «МегаЛабс» (ИНН 7713556058, ОГРН 1057747083767, дата регистрации: 25.05.2005, юр. адрес: 127006, г. Москва, переулок Оружейный, д. 41, офис 157) виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, и назначить ему

административное наказание в виде административного штрафа в размере **350 000 (триста пятьдесят тысяч) рублей**.

Статьей 31.5 КоАП РФ предусмотрены отсрочка и рассрочка исполнения постановления о назначении административного наказания.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в суд по месту рассмотрения дела в срок, установленный действующим законодательством.

Жалоба на постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение *десяти суток* со дня вручения или получения копии постановления (ч.1 ст.30.3 КоАП РФ).

Административный штраф должен быть уплачен в полном размере лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу, за исключением случая, предусмотренного частью 1.1 или 1.3 настоящей статьи, либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса (ч.1 ст.32.2 КоАП РФ).

**В трехдневный срок** со дня уплаты штрафа АО «МегаЛабс» надлежит представить в Управление надлежащим образом заверенные копии платежных документов.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушения законодательства о рекламе, зачисляются по следующим реквизитам:

Получатель:

ИНН 6658065103

КПП 665801001

УФК по Свердловской области (Свердловское УФАС России)

Р/с 40101810500000010010 в Уральском ГУ Банка России

БИК 046577001

Назначение платежа: КБК (код бюджетной классификации) – 161 1 16 01141 01 0003 140 (Денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства о рекламе)

ОКТМО 65701000

УИН 16100500000000578918

Согласно ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

Согласно ч. 1 ст. 31.1 КоАП РФ 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.

Копия постановления вручена или получена \_\_\_\_\_, что подтверждается \_\_\_\_\_.

Постановление (решение от \_\_\_\_\_ по жалобе, протесту) вступило в законную силу \_\_\_\_\_ (ст. 31.1 КоАП РФ).

Заместитель руководителя Управления

<...>