Управление Федеральной антимонопольной службы

по республике Коми

РЕШЕНИЕ

19 августа 2019 года

(изготовление решения в полном объеме)

16 августа 2019 года

(оглашение резолютивной части)

№ 03-01/6225

г. Сыктывкар

ООО «Алеба»

Салтыкова-Щедрина ул.,

д. 5, офис 1, г. Ярославль,

Ярославская обл., 150000

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

<...>

рассмотрев дело № 011/05/18-274/2019, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «Алеба», адрес места нахождения: 150000,

Ярославская обл., г. Ярославль, ул. Салтыкова-Щедрина, д. 5, офис 1, ОГРН 1147604011917, ИНН 7604263943, КПП 760401001 (далее – ООО «Алеба») по факту распространения 13.02.2019 в 11 часов 36 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...> рекламы услуги по открытию расчетного счета в Альфа-Банк с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в отсутствие:

- ООО «Алеба», надлежащим образом извещённого о времени и месте рассмотрения дела;

- заявителя <...>, надлежащим образом извещённой о времени и месте рассмотрения дела, направившей ходатайство о рассмотрении дела в своё отсутствие;

- заинтересованного лица <...>, надлежащим образом извещённого о времени и месте рассмотрения дела, направившего ходатайство о рассмотрении дела в своё отсутствие;

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступило обращение <...> от 12.03.2019 (вх. № 1202 от 12.03.2019) о распространении 13.02.2019 в 11 часов 36 минут посредством звонка с абонентского номера <…> на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания:

«- Алло, здравствуйте, меня зовут <...>, официальный партнер Альфа-Банк, звоню по поводу открытия расчетного счета для организации «Рысь». Вопрос актуален на ближайший месяц?

- <...>, Вы скажите, вот Вы реально издеваетесь над людьми?

- Ну вообще нет. А почему Вы так думаете?

- А мне кажется, издеваетесь, потому что мой разговор сейчас записывается и записался вчера, который мне девушка звонила с Альфа-Банка, я на Вас напишу заявление в ФАС, я надеюсь, Вы знаете такую службу?

- Ну это Ваше право.

- Вы просто … со своими предложениями, если я даже захочу открыть расчетный счет, то я сама сделаю выбор, не надо мне звонить по двадцать раз на дню, Вы понимаете, что Вы вызываете у людей агрессию своими

предложениями?

- Нет.

- Нет, это Вам так кажется, потому что это Ваша работа, Вы получаете за это деньги, Вы отчитываетесь своим руководителям, а людей вы просто …, по-другому не сказать, своими звонками бесконечными, откуда у Вас такая информация, что я что-то открыла? Откуда у Вас такая информация, объясните мне?

- Банки ежедневно мониторят появление новых юридических лиц.

- Что они мониторят, это личные мои данные, и Вы не имеете права пользоваться этими данными, понимаете, без моего согласия, Вы не имеете права этого делать!

- Мы их не используем никак.

- Вы? Вы звоните на мой личный телефон, откуда у Вас мой личный телефон? И предлагаете мне то, что я не собираюсь вообще возможно воспользоваться Вашими услугами, Вы делаете рекламу своего банка и открытия расчетного счета.

- Нет, мы не рекламируем, мы уточняем, нужно ли Вам…

- Мне не надо звонить, мне не надо уточнять, Вы понимаете, что Вы делаете? У меня к Вам огромная просьба или я буду звонить на горячую линию, буду звонить Вашему руководителю, я найду все в Интернете, чтобы Вы мне никогда больше не звонили! Ни с какими предложениями! Тем более по двадцать раз на дню и двадцать раз в месяц, это просто нереально! Я надеюсь, Вы сделаете отметку на мой телефон и <…>! Не надо мне звонить больше никогда! До свидания!

- Хорошо, с нашего …» (далее - рассматриваемая реклама).

По результатам рассмотрения указанного обращения принято решение о возбуждении дела № 011/05/18-274/2019 в отношении ООО «Алеба» по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, о чем вынесено соответствующее определение № 03-01/3674 от 17.05.2019.

Из материалов дела № 011/05/18-274/2019 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

В соответствии с положениями, установленными п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, 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.

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством телефонного звонка;

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: услуге по открытию расчетного счета в Альфа-Банк, формирование или поддержание интереса к ней, и её продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством звонка на абонентский номер <...>, является рекламой.

В силу положений, установленных 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 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.

Согласно п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. 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 Разъяснениями ФАС России от 14.06.2012 «О порядке применения статьи 18 Федерального закона «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

<...> указывает, что согласия на получение рассматриваемой рекламы ею не давалось.

Как следует из письменных пояснений, представленных <...> и заявителем, <...> передал в пользование <...> номер телефона <...> с 26.12.2011 на постоянное владение; <...> не давал никому своего согласия на получение рекламы на указанный абонентский номер <...> рассматриваемый

абонентский номер в период с 03.12.2015 по 26.03.2019 был оформлен на <...>.

При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама распространена в нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, несёт ответственность рекламораспространитель.

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе, рекламопроизводитель несёт ответственность за нарушение требований, указанных в ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

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

В письме ФАС России № АК/16266 от 28.04.2011 «О некоторых вопросах применения законодательства о рекламе» разъяснено, что обязанность по получению согласия и подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламораспространителе. При этом рекламораспространителем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя. В названном письме также обращено внимание на то, что поставщик услуг связи (телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи), который только обеспечил подключение к сети электросвязи и не осуществляет непосредственно распространение рекламы, рекламораспространителем не является.

Оператор связи - ООО «Телеком сервис Т» представило в материалы рекламного дела письменные пояснения, согласно которым абонентский номер <...> зарегистрирован за ООО «Алеба». В материалы рекламного дела представлена копия договора на оказание услуг связи № ТСТ-1218/399 от 25.12.2018 и дополнительных соглашений к указанному договору от 25.01.2019, от 27.05.2019.

АО «Альфа-Банк» представило в материалы рекламного дела письменные пояснения, согласно которым между АО «Альфа-Банк» и ООО «Алеба» заключён договор возмездного оказания услуг от 03.05.2018, в соответствии с которым ООО «Алеба» обязалось оказывать банку услуги по привлечению юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и физических лиц, занимающихся частной практикой, для заключения договора банковского счета; указанным договором не определены конкретные способы привлечения клиентов, сведения о подлежащих привлечению клиентах (адреса электронной почты, номера телефонов) Банком Обществу не предоставлялись; способы привлечения клиентов и круг привлекаемых клиентов ООО «Алеба» избирает самостоятельно.

ООО «Алеба» представило письменные пояснения, из которых следует, что ООО «Алеба» на основании договора возмездного оказания услуг от 03.05.2019 оказывает услуги АО «Альфа-Банк»; телефонный звонок на абонентский номер заявителя был совершён 13.02.2019 сотрудниками ООО «Алеба».

В материалы рекламного дела представлена копия договора возмездного оказания услуг, заключенного 03.05.2018 между АО «Альфа-Банк» и ООО «Алеба» (далее - договор).

В соответствии с п. 1.1 договора Исполнитель (ООО «Алеба») обязуется оказывать Банку, в том числе услуги по привлечению юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и физических лиц, занимающихся частной практикой, для заключения договора банковского счета.

Из материалов рекламного дела усматривается, что ООО «Алеба» является рекламораспространителем рассматриваемой рекламы.

ООО «Алеба» в письменных пояснениях, представленных в материалы рекламного дела, указало, что из текста беседы с абонентом следует, что сотрудник Общества, вежливо представившись, задал заявителю вопрос о том, актуален ли на ближайший месяц вопрос по открытию расчетного счета. Данный вопрос, как указывает ООО «Алеба», был задан абоненту для получения его согласия на дальнейший разговор с целью представить полную информацию о продукции банка, или же несогласия на продолжение данного разговора; убедившись, что заявитель не имеет желания продолжать разговор и выражает своё негативное отношение к нему, сотрудник Общества, вежливо попрощавшись, закончил телефонный разговор.

ООО «Алеба» полагает, что рассматриваемый телефонный разговор предполагал распространение рекламы об услугах банка, но не содержал рекламы, так как полной информации об услугах банка (условия предоставления услуг, цена и порядок их предоставления) разговор не содержал в связи с тем, что не было получено согласие заявителя.

Комиссия сочла вышеуказанный довод ООО «Алеба» несостоятельным, поскольку из содержания телефонного разговора следует, что заявителю была сообщена информация, содержащая признаки рекламы, установленные п. 1 ст. 3 Закона о рекламе.

Из аудиозаписи телефонного разговора, представленной заявителем, следует, что при осуществлении рассматриваемого звонка на абонентский номер заявителя, после приветствия звонивший представился <...> – официальным партнёром Альфа-Банк и сразу озвучил предложение по открытию расчётного счёта для организации «Рысь». Указанная формулировка изначально преследует цель продвижения на рынке определенной услуги, а именно услуги по открытию расчётного счета для

организации заявителя. Спорная информация направлена на привлечение внимания к услуге по открытию расчётного счёта в АО «Альфа-Банк», формирует интерес к указанному предложению, следовательно, продвигает его на рынке, что прямо указывает на признаки рекламы.

Отсутствие полной (детальной) информации о предлагаемых услугах в данном случае не влияет на квалификацию распространённой информации в качестве рекламной.

Доказательств того, что ООО «Алеба» было получено предварительное согласие <...> или <...> на получение рассматриваемой рекламы, в материалы рекламного дела не представлено.

Документов, материалов, указывающих, что ООО «Алеба» приняты все достаточные меры по соблюдению требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе при распространении рассматриваемой рекламы, материалы рекламного дела не содержат.

Из материалов рекламного дела усматривается, что рекламораспространитель – ООО «Алеба», на которого в силу ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе возложена ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, не предпринял достаточных мер для недопущения нарушения рекламного законодательства, по сути уклонился от обязанности по контролю за соответствием рекламы, распространяемой посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде звонка, Закону о рекламе, что является исключительной зоной ответственности рекламораспространителя.

Согласно письменным пояснениям ООО «Алеба», должностным лицом, ответственным за контроль соблюдения Обществом законодательства о рекламе, является <...>. В материалы рекламного дела представлены копии приказа № 73/к от 11.09.2018 о приёме на работу и трудового договора № 117 от 11.09.2018, заключённого с <...>.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, произошло по вине рекламораспространителя рассматриваемой рекламы - ООО «Алеба» и должностного лица Общества - <...>.

Из материалов рекламного дела усматривается, что ООО «Алеба» и <...> не предпринято должных мер, направленных на соблюдение требований законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении рассматриваемой рекламы, что и привело к нарушению.

Таким образом, ООО «Алеба» и <...> нарушены требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно разъяснениям ФАС России по применению ст. 18 Закона о

рекламе «распространение» в контексте Закона о рекламе не означает направление электросигнала, транслирующего рекламу, к приемному устройству, а означает момент, когда реклама становится доступной для восприятия потребителя; местом совершения правонарушения будет являться территория субъекта Российской Федерации, на которой была распространена (доведена до потребителя) реклама. При этом определение субъекта Российской Федерации, на территории которого совершено правонарушение, должно осуществляться путем установления принадлежности абонентского номера к диапазону номеров, выделенному оператору сотовой связи на территории конкретного субъекта Российской Федерации.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/), абонентский номер заявителя <...> входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи на территории Республики Коми.

Заявитель проживает в г. Сыктывкаре Республики Коми.

Следовательно, субъектом Российской Федерации, на территории которого была распространена (доведена до потребителя) реклама, является Республика Коми.

На дату принятия Комиссией решения в материалах рекламного дела отсутствуют доказательства прекращения распространения ненадлежащей рекламы.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «Алеба» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы.

ООО «Алеба» письмом вх. № 2919-э от 16.07.2019 просило в случае признания ООО «Алеба» виновным в совершении административного правонарушения и привлечения Общества к административной ответственности учесть обстоятельства, смягчающие административную ответственность. Также ООО «Алеба» просило при рассмотрении вопроса о назначении административного наказания освободить Общество от административной ответственности в связи с малозначительностью совершённого правонарушения, а при отклонении ходатайства Общества об освобождении от административной ответственности – снизить размер административного штрафа ниже низшего предела.

В силу пп. «в» п. 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, резолютивная часть решения по делу должна содержать указание на необходимость применения мер ответственности в соответствии

с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Привлечение к административной ответственности осуществляется в рамках административного производства в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

В связи с вышеизложенным, материалы рекламного дела подлежат передаче уполномоченному должностному лицу для возбуждения дел об административных правонарушениях, предусмотренных ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении ООО «Алеба» и в отношении <...> Общества.

Заявленные ООО «Алеба» ходатайства подлежат рассмотрению, в силу п. 6 ч. 1 ст. 29.7 КоАП РФ, при рассмотрении дела об административном правонарушении. Комиссия в ходе рассмотрения настоящего рекламного дела не правомочна выносить решения по вышеуказанным ходатайствам.

На основании изложенного, руководствуясь п. 4 ст. 3, п. 2 ч. 1 ст. 33, п. 7 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 – 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, п. 3.58, 3.59 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия

Р Е Ш И Л А:

1. Признать рекламу услуги по открытию расчетного счета в Альфа-Банк, распространенную 13.02.2019 в 11 часов 36 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...>, ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

2. Выдать ООО «Алеба» (ОГРН 1147604011917, ИНН 7604263943, КПП 760401001) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения указанной в п. 1 Решения ненадлежащей рекламы.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Коми УФАС России для возбуждения в отношении ООО «Алеба» дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса

Российской Федерации об административных правонарушениях.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Коми УФАС России для возбуждения в отношении <…> ООО «Алеба» <…> дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение в полном объеме изготовлено 19 августа 2019 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии <…>

Члены Комиссии <…>
<…>

Управление Федеральной антимонопольной службы

по республике Коми

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

19 августа 2019 года № 03-01/6226

г. Сыктывкар

ООО «Алеба»

Салтыкова-Щедрина ул.,

д. 5, офис 1, г. Ярославль,

Ярославская обл., 150000

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

<...>

на основании своего Решения от 19.08.2019 по делу № 011/05/18-274/2019 о признании ненадлежащей рекламы услуги по открытию расчетного счета в Альфа-Банк, распространенную 13.02.2019 в 11 часов 36 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...>, поскольку она распространена с нарушением требований части 1 статьи 18 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 «О рекламе»,

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Алеба», адрес места нахождения: 150000, Ярославская обл., г. Ярославль, ул. Салтыкова-Щедрина, д. 5, офис 1, ОГРН 1147604011917, ИНН 7604263943, КПП 760401001, **в десятидневный срок** со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: распространение по сетям электросвязи посредством использования телефонной и подвижной радиотелефонной связи рекламы услуги по открытию расчетного счета в Альфа-Банк в нарушение требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 «О рекламе».

2. Обществу с ограниченной ответственностью «Алеба», адрес места нахождения: 150000, Ярославская обл., г. Ярославль, ул. Салтыкова-Щедрина,

д. 5, офис 1, ОГРН 1147604011917, ИНН 7604263943, КПП 760401001, представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 10 сентября 2019 года.**

Невыполнение в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе влечет за собой привлечение к административной ответственности в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 3-х месяцев со дня выдачи предписания в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии

<...>

<...>