

Управление Федеральной антимонопольной службы  
по Республике Коми

РЕШЕНИЕ

17 июля 2019 года

(изготовление решения в полном объеме)

16 июля 2019 года

(оглашение резолютивной части)

№ 03-01/5312

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 № 011/05/18-273/2019, 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 12 часов 07 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...> рекламы услуги по открытию расчетного счета в ВТБ Банке 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», надлежащем образом извещённого о времени и месте рассмотрения дела, направившего ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие представителя Общества;

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

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

#### **УСТАНОВИЛА:**

В Коми УФАС России поступило обращение <...> (далее – <...>, заявитель) от 12.03.2019 (вх. № 1202 от 12.03.2019) о распространении 13.02.2019 в 12 часов 07 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания:

«- Здравствуйте, <...>?»

- Слушаю Вас.

- Очень приятно, меня зовут <...>, официальный партнер ПАО ВТБ Банка, <...>, рассматриваете предложения по открытию расчётного счёта для местной спортивной общественной организации?

- <...>, а откуда у Вас такие сведения, что я состою в местной спортивной общественной организации?

- <...>, у Вас прошла регистрация сегодняшним числом, как только присваивают ...

- И Вас, и ВТБ Банк это никаким образом не касается, откуда у Вас эти данные?

- Как только проходит регистрация, я Вам объясняю, как только проходит регистрация и присваивается номер ИНН и ОГРН, информация поступает в

общий доступ в сети Интернет и такие как сайты Реестр госструктур ФНС и банки берут эту информацию и звонят с предложениями о сотрудничестве.

- А Вы между собой и между своими сотрудниками хотя бы один раз не согласовывали звонки, то что Вы названиваете человеку каждый день по несколько раз, чего вызывает просто огромную и страшную, жуткую нервозность и агрессию и даже если я захочу открыть расчетный счет, то я не приду к Вам, потому что Вы меня достали со своими предложениями.

- Извините, до свидания, всего доброго.

- Поставьте, пожалуйста, отметку, что Вы ...» (далее - рассматриваемая реклама).

По результатам рассмотрения указанного обращения принято решение о возбуждении дела № 011/05/18-273/2019 в отношении ООО «Алеба» по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, о чем вынесено соответствующее определение № 03-01/3672 от 17.05.2019.

Определением № 03-01/3672 от 17.05.2019 к участию в рекламном деле в качестве лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, были привлечены ПАО «Банк ВТБ» и ООО «Интернод».

ООО «Алеба» письмом вх. № 2919-э от 16.07.2019 направило ходатайство о приобщении к материалам дела № 011/05/18-273/2019 приложенных к указанному письму документов.

Комиссией ходатайство ООО «Алеба» удовлетворено, документы, приложенные к письму вх. № 2919-э от 16.07.2019, приобщены к материалам дела № 011/05/18-273/2019.

Из материалов дела № 011/05/18-273/2019 (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 ВТБ Банке, 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель 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 рекламодателя.

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 рекламодатель 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 рекламодатель.

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 рекламодатель – 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 рекламодателе. При этом рекламодателем 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, рекламодателем не является.

ООО «Интернод» представило в материалы рекламного дела письменные пояснения, согласно которым ООО «Интернод», являясь оператором связи, предоставило абонентский номер <...> в пользование ООО «Алеба» по договору оказания услуг связи.

ПАО «Банк ВТБ» представило в материалы рекламного дела письменные пояснения, согласно которым между ПАО «Банк ВТБ» и ООО «Алеба» заключён договор возмездного оказания услуг № 2018/10/129/452000-1 от 16.11.2018 (далее - договор), в соответствии с которым ООО «Алеба» обязалось оказывать услуги по поиску потенциальных клиентов (юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, а также иных лиц, занимающихся в установленном действующим законодательством порядке частной практикой), заинтересованных в получении банковских услуг ПАО «Банк ВТБ», для заключения ими комплексных договоров банковского обслуживания (п. 1.1 договора); срок действия договора – в течение 36 месяцев с момента заключения (с 16.11.2018).

В соответствии с п. 2.2 договора исполнитель (ООО «Алеба») обязан, в том числе: осуществлять поиск клиентов; организовывать деловые встречи и переговоры заказчика (ПАО «Банк ВТБ») с клиентами; предоставлять обратившимся к нему третьим лицам информацию об условиях и порядке заключения комплексного договора банковского обслуживания в устной и/или письменной форме; оказывать услуги в соответствии с условиями настоящего договора, письменными указаниями заказчика, а также законодательством Российской Федерации.

Согласно пояснениям ПАО «Банк ВТБ», условиями договора не предусмотрено рекламирование услуг банка; банк ознакомил ООО «Алеба» с условиями и порядком заключения комплексных договоров банковского

обслуживания, а также с информацией об условиях открытия расчётных счетов, перечне необходимых документов, тарифов, условиях участия в акциях, бонусных программах; ООО «Алеба» самостоятельно производит поиск клиентов, заинтересованных в получении банковских услуг; банк не передавал Обществу персональные данные третьих лиц и их контактные телефоны.

ООО «Алеба» представило письменные пояснения, из которых следует, что ООО «Алеба» на основании договора возмездного оказания услуг № 2019/03/278/476000-1 от 29.03.2019 оказывает услуги ПАО «Банк ВТБ» по поиску потенциальных клиентов (юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, а также иных лиц, занимающихся в установленном действующим законодательством порядке частной практикой), заинтересованных в получении банковских услуг ПАО «Банк ВТБ», для заключения ими комплексных договоров банковского обслуживания.

ООО «Алеба» представило в материалы рекламного дела копию договора возмездного оказания услуг № 2019/03/278/476000-1 от 29.03.2019, содержание которого аналогично содержанию договора возмездного оказания услуг № 2018/10/129/452000-1 от 16.11.2018, представленного ПАО «Банк ВТБ».

Из письменных пояснений ООО «Алеба» следует, что телефонный звонок на абонентский номер заявителя был совершён 13.02.2019 сотрудниками ООО «Алеба».

На дату распространения рекламы договор № 2019/03/278/476000-1 от 29.03.2019 не был заключён. В связи с чем, усматривается, что реклама была распространена ООО «Алеба» на основании и в период действия договора возмездного оказания услуг № 2018/10/129/452000-1 от 16.11.2018, заключённого с ПАО «Банк ВТБ».

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 вопрос заявителю, рассматривает ли он предложения по открытию расчётного счёта. 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 желаний 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 ВТБ (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 звонившая представилась <...> – официальным партнёром ПАО ВТБ Банка и сразу озвучила предложение по открытию расчётного счёта для местной спортивной общественной организации. Указанная формулировка изначально преследует цель продвижения на рынке определенной услуги, а именно услуги по открытию расчётного счёта для организации заявителя. Спорная информация направлена на привлечение внимания к услуге по открытию расчётного счёта в ВТБ Банке, 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 рекламодатель – 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 рекламодателя.

Согласно письменным пояснениям ООО «Алеба», должностным лицом, ответственным за контроль соблюдения Обществом законодательства о рекламе, является <...> Общества – <...>. В материалы рекламного дела представлены копии приказа № <...> от <...> о приёме на работу и трудового

договора № <...> от <...>, заключённого с <...>.

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

Из материалов рекламного дела усматривается, что ООО «Алеба» и <...> Общества - <...> 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 <...> Общества - <...> 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/](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 <...>.

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 расчётного счёта в ВТБ Банке, распространённую 13.02.2019 в 12 часов 07 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 17 июля 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 \_\_\_\_\_ <...>

\_\_\_\_\_ <...>