

**Управление Федеральной антимонопольной службы
по Республике Коми**

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

**о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 011/04/14.3-552/2020**

18 сентября 2020 года

№ 03-06/7596

г. Сыктывкар

ООО «Инфо-контент»

Розы Люксембург ул., д.
19,

этаж 4, г. Екатеринбург,

Свердловская обл.,
620075

<...> Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России), адрес места нахождения: 167000, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Интернациональная, д. 160, корпус А, <...>, рассмотрев протокол от 04.08.2020 и материалы дела № 011/04/14.3-552/2020 о совершении обществом с ограниченной ответственностью «Инфо-контент»,

адрес места нахождения: 620075, Свердловская обл., г. Екатеринбург, ул. Розы Люксембург, д. 19, этаж 4, зарегистрировано Инспекцией Федеральной налоговой службы по Чкаловскому району г. Екатеринбурга 03.05.2007, ОГРН 1076674015549, ИНН 6674223607, КПП 668501001 (далее – ООО «Инфо-контент»), административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ),

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено протоколом Коми УФАС России от 04.08.2020, составленным в отсутствие законного представителя ООО «Инфо-контент», надлежащим образом извещённого о времени и месте составления протокола.

Определением Коми УФАС России № 03-06/6422 от 04.08.2020 рассмотрение дела № 011/04/14.3-552/2020 назначено на 19.08.2020. Определением Коми УФАС России № 03-06/6842 от 19.08.2020 рассмотрение дела № 011/04/14.3-552/2020 отложено на 18.09.2020.

Административное дело рассмотрено 18.09.2020 в отсутствие законного представителя ООО «Инфо-контент», надлежащим образом извещённого о времени и месте рассмотрения дела. Письмом № 264-08-20 от 28.08.2020 (вх. № 4431 от 08.09.2020) ООО «Инфо-контент» просило рассмотреть дело в отсутствие законного представителя и защитника Общества.

ООО «Инфо-контент» письмами № 242-08-20 от 17.08.2020 (вх. № 4277э от 17.08.2020), № 264-08-20 от 28.08.2020 (вх. № 4431 от 08.09.2020) ходатайствовало о прекращении производства по делу об административном правонарушении № 011/04/14.3-552/2020.

Определением Коми УФАС России от 18.09.2020 в удовлетворении указанного ходатайства, заявленного ООО «Инфо-контент», отказано.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении должностным лицом Коми УФАС России установлено следующее.

В Коми УФАС России поступило обращение <...> (далее – <...>, заявитель) от 29.12.2019 (вх. № Б-163 от 30.12.2019) о распространении 26.12.2019 в 13 часов 20 минут посредством звонка с абонентского номера <...> на абонентский номер заявителя <...> рекламы следующего содержания:

«- Здравствуйте.

- Здравствуйте.

- Я могу поговорить с <...>? Меня зовут <...>, я представляю Уральский банк реконструкции и развития. <...>, наш банк на регулярной основе формирует индивидуальные выгодные предложения для своих клиентов, а также информирует о проведении акции. Вы согласны получать такую информацию от банка по СМС либо на электронную почту?

- Откуда Вы взяли телефон, я с Вами не общался.

- Видимо, в базе данных банка.

- До свидания».

По результатам рассмотрения указанного обращения принято решение о возбуждении дела № 011/05/18-143/2020 в отношении ООО «Инфо-контент» по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), о чём вынесено соответствующее определение № 03-01/1632 от 26.02.2020.

Из материалов дела № 011/05/18-143/2020 (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 – Уральскому банку реконструкции и развития, формирование или поддержание интереса к нему, и его 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.

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

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, несет ответственность рекламораспространитель.

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.

Согласно письменным пояснениям, представленным ООО «Инфо-контент» в материалы рекламного дела, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ПАО КБ «УБРИР», рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «Инфо-контент».

В материалы рекламного дела представлены письменные пояснения ПАО КБ «УБРИР», согласно которым изготовителем персонифицированной информации о предоставляемых ПАО КБ «УБРИР» услугах и заказчиком услуг по её распространению 26.12.2019 посредством звонка на абонентский номер <...> является ПАО КБ «УБРИР».

ПАО КБ «УБРиР» указало, что лицом, оказавшим услуги по обслуживанию и информированию клиентов для ПАО КБ «УБРиР», а также по доведению персонализированной информации об услугах Банка 26.12.2019 посредством звонка на абонентский номер <...>, является ООО «Инфо-контент».

ПАО КБ «УБРиР» пояснило, что в целях распространения рассматриваемой информации, между ПАО КБ «УБРиР» и ООО «Инфо-контент» был заключён договор об оказании услуг № 28832/32143 от 20.05.2019.

В материалы рекламного дела представлена копия договора об оказании услуг № 28832/32143, заключённого 20.05.2019 между ООО «Инфо-контент» (Исполнитель) и ПАО КБ «УБРиР» (Заказчик) (далее – договор).

Согласно п. 2.1 договора Исполнитель обязуется по заданию и в интересах Заказчика оказать Заказчику комплекс услуг по обслуживанию клиентов и потенциальных клиентов, с целью их привлечения, состав которых описан в Рабочих заданиях к Договору (далее – Услуги), а Заказчик обязуется принять и оплатить оказанные Исполнителем Услуги.

В соответствии с п. 3.4.1 договора Заказчик обязан предоставлять Исполнителю базу данных, включающую контактные данные клиентов, необходимые для оказания Услуг, в объеме, необходимом Исполнителю для оказания Услуг, указанных в приложении № 1 к настоящему договору.

Согласно п. 3.4.2 договора Заказчик обязан представлять Исполнителю за 15 (пятнадцать) рабочих дней до момента начала предоставления Услуг организационно-распорядительные и инструктивные документы, в том числе сценарии разговора Оператора с клиентом, разработанные Заказчиком и необходимые Исполнителю для выполнения своих обязательств по настоящему договору, по электронной почте контактными лицам Исполнителя, указанным для этой цели в п. 10.12 настоящего договора. Сценарии разговора Оператора с клиентом, утверждённые Заказчиком и переданные для использования Исполнителю, должны соответствовать требованиям, установленным ст. 15 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных», ст. 18 Закона о рекламе в части идентификации Клиента, получения от него согласия на предоставление рекламной информации, и общим требованиям Закона о рекламе к рекламе определенных товаров и услуг.

Пунктом 5.5 договора определено, что Заказчик гарантирует, что сценарии разговора Оператора с клиентом, утверждённые Заказчиком и переданные для использования Исполнителю, соответствуют требованиям, предъявляемым законодательством о рекламе и о персональных данных к Услугам, оказываемым Исполнителем по настоящему договору, и несет всю ответственность за нарушение данной гарантии в виде возмещения Исполнителю понесенных им документально подтверждённых убытков, возникших вследствие наложения административного взыскания в виде штрафов либо взысканных с Исполнителя по решению суда.

Как указывает ООО «Инфо-контент», согласно Рабочему заданию № 13 от 29.11.2019 Исполнитель принял на себя обязанность оказать Заказчику услуги исходящего телемаркетинга «Обзвон физических лиц с целью продажи услуг банка» в период с 02.12.2019 по 30.12.2019. На основании п. 1.2 указанного рабочего задания Заказчик передал Исполнителю базу данных своих клиентов посредством использования сервиса Open API.

ООО «Инфо-контент» указывает, что факт передачи Заказчиком персональных данных <...> в целях совершения ему исходящего вызова подтверждается выгрузкой из файла LOGS с базы сервиса Open API (UBRIR/UBRIR Contactsimporting) в заявке ID <...> по API <...> (указанный скриншот представлен в материалы рекламного дела).

Таким образом, как указывает ООО «Инфо-контент», совершая исходящий вызов <...>, Исполнитель действовал от имени и по поручению своего Заказчика, а именно, совершал звонок, будучи уверенным в том, что <...> является клиентом банка; все необходимые согласия от него на обработку его персональных данных, получение информации от банка по его услугам, получение иной информации, связанной с их взаимоотношениями клиент/банк, от него получены банком (заказчиком по договору); при этом, как следует из пояснений самого <...>, он клиентом банка не является, что при всей должной осмотрительности Исполнителя - ООО «Инфо-контент» ему не было и не могло быть известно.

Как пояснило ООО «Инфо-контент», в рамках рабочего задания № 13 на оказание услуг в период со 02.12.2019 по 30.12.2019 Заказчик корректирует скрипты диалогов и направляет их посредством электронной почты для использования в определенный период времени; 13.12.2019 на электронную почту руководителя проекта «УБРИР» поступила информация об изменении скрипта с 17.12.2019; звонок <...> был совершен в рамках скрипта от 17.12.2019.

Как указывает ПАО КБ «УБРИР», согласно приложению № 1 к договору ООО «Инфо-контент» оказывались услуги по исходящему телемаркетингу (исходящие вызовы клиентам ПАО КБ «УБРИР») с целью предложения им услуг ПАО КБ «УБРИР»; услуги предлагались конкретным физическим лицам по сценарию разговора оператора с клиентом, что предусмотрено п. 3.4.2 договора.

ПАО КБ «УБРИР» указывает, что 29.11.2019 между сторонами было согласовано Рабочее задание к договору об оказании услуг телемаркетинга в период с 02.12.2019 по 30.12.2019; в соответствии с данным Рабочим заданием ПАО КБ «УБРИР» 26.12.2019 предоставило ООО «Инфо-контент» посредством использования сервиса Open API (в электронном виде) базу данных, включающую информацию, необходимую для осуществления исходящего обзвона. В числе указанной информации были данные конкретного физического лица, включающие его имя и отчество, а также контактный телефон, в результате чего в тот же день клиенту поступил звонок на телефон

<...> с целью получить от него согласие о получении от Банка индивидуальных выгодных предложений, а также информации о проведении акций. Оператор ООО «Инфо-контент» в соответствии с установленным сценарием обратился непосредственно к лицу, указанному Банком, назвав его по имени и отчеству.

Комиссией Коми УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что рассматриваемая реклама распространена в интересах ПАО КБ «УБРИР». Исходящий вызов, посредством которого распространялась реклама, совершался ООО «Инфо-контент», с которым ПАО КБ «УБРИР» заключило договор на оказание услуг. В целях исполнения условий договора ПАО КБ «УБРИР» предоставило ООО «Инфо-контент» базу данных клиентов и сценарий разговора оператора с клиентом. При этом ПАО КБ «УБРИР» гарантировало, что сценарий разговора оператора с клиентом, утверждённый Заказчиком и переданный для использования Исполнителю, соответствуют требованиям, в том числе законодательства о рекламе. Оператор колл-центра ООО «Инфо-контент», позвонив на абонентский номер заявителя, сообщил ему информацию согласно предоставленному банком сценарию (скрипту).

Частью 7 статьи 38 Закона о рекламе установлено, что ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного закона несёт рекламодатель. При этом Законом о рекламе не установлено ограничений в отношении количества лиц, которых можно признать рекламодателями.

Рекламодателями являются лица, осуществляющие фактическое доведение содержания объекта рекламирования до сведения потребителей.

Комиссия, с учётом всех обстоятельств рекламного дела, в том числе роли ПАО КБ «УБРИР» и ООО «Инфо-контент» в распространении рассматриваемой рекламы, пришла к выводу, что в данном случае рекламодателями являются ПАО КБ «УБРИР» и ООО «Инфо-контент», поскольку оба указанных лица участвовали в распространении рассматриваемой рекламы и именно их совместными действиями осуществлялось непосредственное доведение рекламы до конечных получателей.

Таким образом, из материалов рекламного дела усматривается, что рекламодателем и рекламопроизводителем рассматриваемой рекламы является ПАО КБ «УБРИР», рекламодателями рассматриваемой рекламы являются ПАО КБ «УБРИР» и ООО «Инфо-контент».

ПАО КБ «УБРИР» и ООО «Инфо-контент» не согласны с рекламным характером рассматриваемой информации, распространённой заявителем.

По мнению ПАО КБ «УБРИР», персонализированный запрос согласия на получение от Банка индивидуальных выгодных предложений с информацией о

проведении акций, сделанный по телефону, адресованный и предназначенный непосредственно <...>, рекламой не является.

ООО «Инфо-контент» полагает, что информация, которую банк предоставляет своим клиентам, рекламной не является, поскольку направлена на информирование своих клиентов об оказываемых им услугах.

Комиссия отклонила вышеуказанные доводы ПАО КБ «УБРиР» и ООО «Инфо-контент» как несостоятельные в связи с нижеследующим.

ФАС России в письме от 25.06.2013 № АК/24455/13 «О рекламных SMS-сообщениях» разъяснила, что в норме п. 1 ст. 3 Закона о рекламе 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. Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Из письма ФАС России от 25.06.2013 № АК/24455/13 следует, что если информация, направляемая в SMS-сообщениях, содержит сведения об услугах банка обобщенного характера, то такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на упоминание имени и отчества абонента, представляет интерес для неопределенного круга лиц и является рекламой.

ФАС России в письме от 20.06.2018 № АД/45557/18 «Об оценке неопределенного круга лиц в рекламе» разъяснила, что под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение объекта рекламирования, в том числе если она направляется по конкретному адресному списку. При этом реклама может иметь целевую аудиторию, к которой относятся некие лица, для которых в первую очередь предназначена такая информация. Однако направленность рекламы на неопределенный круг лиц оценивается исходя из выбранного способа и средства распространения рекламы, а также содержания самой рекламной информации. Если рекламная информация представляет интерес и доступна также и иным лицам, не только входящим в ее целевую аудиторию, то направленность такой рекламы выходит за пределы целевой аудитории и относится к неопределенному кругу лиц.

Реклама должна формировать или поддерживать интерес к объектам рекламирования, в том числе к юридическому или физическому лицу, его товарам, идеям и начинаниям.

Из содержания рассматриваемой информации, распространённой по телефону, следует, что заявителю были сообщены сведения, содержащие все правовые признаки рекламы, установленные п. 1 ст. 3 Закона о рекламе. Так,

оператор, поздоровавшись с заявителем и представившись, сразу же сообщила о том, что Уральский банк реконструкции и развития на регулярной основе формирует индивидуальные выгодные предложения для своих клиентов, а также информирует о проведении акции. Использованные в рассматриваемом сообщении формулировки преследует цель продвижения на рынке определенных услуг банка.

Рассматриваемая информация направлена на привлечение внимания к ПАО КБ «УБРиР», формирует интерес к нему, следовательно, продвигает его на рынке, что прямо указывает на признаки рекламы.

В силу п. 3 ч. 2 ст. 2 Закона о рекламе настоящий Федеральный закон не распространяется на справочно-информационные и аналитические материалы (обзоры внутреннего и внешнего рынков, результаты научных исследований и испытаний), не имеющие в качестве основной цели продвижение товара на рынке и не являющиеся социальной рекламой.

Справочно-информационные материалы представляют собой совокупность упорядоченных сведений по отдельной тематике, зафиксированных на материальном носителе. Это могут быть статистические, сводные или регулярно видоизменяющиеся полезные данные, основанные на количественных и качественных показателях отдельных явлений, объектов.

Вместе с тем, рассматриваемая информация не носит справочно-информационного характера.

Таким образом, вышеуказанная информация, распространенная посредством телефонного звонка, является рекламой.

По мнению ООО «Инфо-контент», реклама с нарушением ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе Обществом не распространялась, поскольку согласие <...> на получение на абонентский номер <...> информации рекламного характера было запрошено в процессе звонка оператором колл-центра Общества; после отказа абонента от её получения разговор был прекращён.

Согласно письменным пояснениям ПАО КБ «УБРиР», представленным в материалы рекламного дела, <...> клиентом ПАО КБ «УБРиР» не является; оператором колл-центра ООО «Инфо-контент» в процессе звонка было запрошено исключительно согласие <...> на получение от Банка индивидуальных выгодных предложений, а также информации о проведении акций по СМС либо на электронную почту; после отказа от её получения телефонный разговор с <...> был прекращен, информация до абонента не доводилась.

Комиссия отклонила вышеуказанные доводы ПАО КБ «УБРиР» и ООО «Инфо-контент» как не соответствующие действительности, поскольку в процессе телефонного звонка оператором колл-центра была доведена до абонента рекламная информация без предварительного запроса согласия абонента

на её получение. Как следует из аудиозаписи телефонного разговора, вопрос оператора «Вы согласны получать такую информацию от банка по СМС либо на электронную почту?» последовал после озвучивания информации рекламного характера.

Как следует из письменных пояснений ООО «Инфо-контент», представленных в материалы рекламного дела, территория распространения рассматриваемой рекламы включает 32 субъекта Российской Федерации: Ростовскую область, Челябинскую область, Нижегородскую область, Кемеровскую область, Ленинградскую область, Новосибирскую область, Удмуртскую Республику, Томскую область, Свердловскую область, Омскую область, Оренбургскую область, Белгородскую область, Курскую область, Алтайский край, Ульяновскую область, г. Санкт-Петербург, Тюменскую область, Краснодарский край, Волгоградскую область, г. Москву, Московскую область, Кировскую область, Республику Татарстан, Республику Башкортостан, Курганскую область, Чувашскую Республику, Воронежскую область, Пермский край, Ханты-Мансийский автономный округ, Саратовскую область, Липецкую область, Самарскую область.

Также ООО «Инфо-контент» указало, что контакт заявителя был передан как зарегистрированный на территории Пермского края; точный период распространения рассматриваемой рекламы – с 17.12.2019 по 29.12.2019, с 30.12.2019 скрипт был изменён заказчиком.

ПАО КБ «УБРиР» пояснило, что рассматриваемая информация для <...> распространялась на территории Республики Коми.

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.

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

Из материалов рекламного дела усматривается, что ООО «Инфо-контент», на которого в силу ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе возложена ответственность за нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, не предприняло достаточных мер для недопущения нарушения рекламного законодательства, по сути уклонилось от обязанности по контролю за соответствием рекламы, распространяемой посредством телефонного звонка, Закону о рекламе, что является исключительной зоной ответственности рекламодателя.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, произошло по вине рекламодателей рассматриваемой рекламы, в том числе ООО «Инфо-контент». Таким образом, ООО «Инфо-контент» нарушены требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Решением Комиссии № 03-01/4692 от 01.06.2020 рассматриваемая реклама признана ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, - влечёт наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Рассматриваемые действия не подпадают под признаки административных правонарушений, предусмотренных частями 2 - 6 статьи 14.3, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ.

С учётом изложенного, ООО «Инфо-контент» допустило административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Время совершения административного правонарушения: 26.12.2019 в 13 часов 20 минут.

Место совершения административного правонарушения: Республика Коми.

ООО «Инфо-контент» письмами № 242-08-20 от 17.08.2020 (вх. № 4277э от 17.08.2020), № 264-08-20 от 28.08.2020 (вх. № 4431 от 08.09.2020) представило в материалы административного дела письменные пояснения, в которых указало, что Общество не согласно с предъявленным нарушением по следующим основаниям.

1) ООО «Инфо-контент» полагает, что текст, который был озвучен в процессе звонка предполагаемому клиенту банка <...>, рекламой не является, поскольку не соответствует понятию рекламы, данному в п. 1 ст. 3 Закона о рекламе.

ООО «Инфо-контент» считает, что упоминание банка само по себе, без конкретизации услуг, которые банк может предоставить, рекламой не является, ссылка на какие-либо индивидуальные выгодные предложения для своих клиентов и какие-либо акции без указания конкретных параметров этих предложений и акций, способных привлечь внимание потребителя к ним, рекламой не является; целью звонка было получение согласия <...> на предоставление рекламной информации.

По мнению ООО «Инфо-контент», слова «выгодные предложения» не способны привлечь внимание потребителя к какому-либо банку, не способствуют продвижению услуг банка на рынке, поскольку все банки без исключения предлагают потребителям свои услуги, при этом выбрать эту услугу (выделить из множества) потребитель в состоянии только в том случае, если ему известны параметры.

2) ООО «Инфо-контент» полагает, что из озвученного диалога очевидно следует, что гражданина возмутил не факт предоставления ему информации, а сам факт звонка, поскольку он клиентом банка не является, своего номера телефона и согласия на обработку своих персональных данных банку не давал. Вопросы несанкционированной обработки персональных данных не относятся к компетенции ФАС России. В связи с чем, ООО «Инфо-контент» полагает, что Коми УФАС России, принимая решение и составляя протокол об административном правонарушении, вышло за пределы своих полномочий.

3) ООО «Инфо-контент» ссылается на пункты 3.4.1, 3.4.2, 5.4, 5.5 договора, заключенного между ООО «Инфо-контент» и ПАО КБ «УБРиР», и указывает, что в рассматриваемом случае ответственность за несанкционированное использование персональных данных несет банк.

ООО «Инфо-контент» просит приобщить указанное объяснение к материалам административного дела, производство по делу прекратить.

Должностное лицо, рассмотрев вышеуказанные доводы, заявленные ООО «Инфо-контент», сочло их несостоятельными в связи с нижеизложенным.

1) В соответствии с положениями, установленными п. 1, п. 2 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;

- 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.

Реклама должна формировать или поддерживать интерес к объектам рекламирования, в том числе к юридическому или физическому лицу, его товарам, идеям и начинаниям.

Из содержания рассматриваемой информации, распространённой по телефону, следует, что заявителю были сообщены сведения, содержащие все правовые признаки рекламы, установленные п. 1 ст. 3 Закона о рекламе. Так, оператор, поздоровавшись с заявителем и представившись, сразу же сообщила о том, что Уральский банк реконструкции и развития на регулярной основе формирует индивидуальные выгодные предложения для своих клиентов, а также информирует о проведении акции. Использованные в рассматриваемом сообщении формулировки преследует цель продвижения на рынке определенных услуг банка. Так, фраза «индивидуальные выгодные предложения для своих клиентов» формирует интерес к объекту рекламирования - Уральскому банку реконструкции и развития. Отсутствие полной (детальной) информации о предлагаемых услугах в данном случае не влияет на квалификацию распространённой информации в качестве рекламной.

Кроме того, договором, на основании которого была распространена рассматриваемая реклама, прямо установлено, что предусмотренные договором услуги оказываются с целью привлечения клиентов и потенциальных клиентов банка (п. 2.1 договора). Согласно п. 1 Рабочего задания № 13 к договору Исполнитель принимает на себя обязательства оказать Заказчику комплекс услуг, относящихся к категории «Исходящий телемаркетинг: «Обзвон физических лиц с целью продажи услуг банка».

2) <...>, обратившись в Коми УФАС России с заявлением от 29.12.2019 (вх. № Б-163 от 30.12.2019), просил проверить изложенную в заявлении ситуацию, в том числе на нарушение Закона о рекламе, ссылаясь на то, что он не давал банку письменного согласия на рекламные звонки. Коми УФАС России не рассматривало указанное заявление в части вопросов несанкционированной обработки персональных данных; в данной части копия заявления была направлена антимонопольным органом по подведомственности в адрес Управления Роскомнадзора по Республике Коми.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 33 Закона о рекламе антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В силу ч. 1 ст. 23.48 КоАП РФ Федеральный антимонопольный орган, его территориальные органы рассматривают дела об административных правонарушениях, предусмотренных, в том числе ст. 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 28.3 КоАП РФ протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных настоящим Кодексом, составляются должностными лицами органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях в соответствии с главой 23 настоящего Кодекса, в пределах компетенции соответствующего органа.

В связи с чем, Коми УФАС России, принимая решение по рекламному делу и составляя протокол об административном правонарушении, действовало в рамках своих полномочий.

3) Частью 7 статьи 38 Закона о рекламе установлено, что ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного закона, несёт рекламодатель.

Рекламодателями являются лица, осуществляющие фактическое доведение содержания объекта рекламирования до сведения потребителей.

В рассматриваемом случае рекламодателями являются ПАО КБ «УБРиР» и ООО «Инфо-контент», поскольку оба указанных лица участвовали в распространении рекламы.

Часть 1 статьи 18 Закона о рекламе содержит императивное указание на обязанность рекламодателя доказывать наличие согласия абонента на получение рекламы, распространенной по сетям электросвязи.

В рассматриваемом случае ООО «Инфо-контент», являясь рекламодателем, при доведении рекламы до потребителя не запросило предварительного согласия абонента на получение рекламы. При этом ООО «Инфо-контент» полагало, что согласие от указанного абонента получено банком.

Между тем, именно ООО «Инфо-контент» осуществляло непосредственное доведение рассматриваемой рекламы до потребителя и не было лишено возможности до сообщения абоненту рекламной информации запросить его согласие на получение такой информации. Тот факт, что контактные данные клиентов переданы Обществу банком в рамках договора, не исключает обязанности ООО «Инфо-контент» как рекламодателя получить предварительное согласие абонента на получение рекламы.

При этом, вопреки доводу ООО «Инфо-контент», из договора не следует, что от всех клиентов банка, указанных в переданной Заказчиком базе, получены согласия на предоставление им рекламной информации банка. Пунктами 3.4.2, 5.5 договора установлено лишь то, что Заказчик гарантирует, что сценарии разговора Оператора с клиентом, утверждённые Заказчиком и переданные для использования Исполнителю, соответствуют требованиям, предъявляемым законодательством о рекламе.

Пунктом 5.4 договора установлено, что Заказчик гарантирует Исполнителю получение от клиентов согласия на обработку персональных данных при

оказании услуг по настоящему договору. Согласие лица на обработку персональных данных в рассматриваемом случае не может рассматриваться в качестве его согласия на получение рекламной информации.

Доказательств того, что ООО «Инфо-контент» было получено предварительное согласие абонента на получение рассматриваемой рекламы, материалы рекламного и административного дел не содержат.

Согласно ч. 2 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.

Из материалов административного и рекламного дел следует, что у ООО «Инфо-контент» имелась возможность для соблюдения требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, однако из имеющихся в рекламном и административном делах материалов не усматривается, что все зависящие от Общества меры к соблюдению требований рекламного законодательства им были приняты.

В связи с чем, обстоятельств, как исключающих возможность соблюдения ООО «Инфо-контент» требований рекламного законодательства, так и свидетельствующих о принятии Обществом всех зависящих от него мер по соблюдению требований рекламного законодательства, не усматривается.

Таким образом, вина ООО «Инфо-контент» в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, является установленной.

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

Из положений пункта 18.1 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» следует, что квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях, при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

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.

Состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, является формальным и не требует материально-правовых последствий содеянного.

Сравнительный анализ санкций, содержащихся в КоАП РФ, свидетельствует о том, что нарушение законодательства о рекламе обладает высокой степенью общественной опасности.

В соответствии со ст. 1.2 КоАП РФ задачами законодательства об административных правонарушениях являются, в том числе, защита общества и государства от административных правонарушений, предупреждение административных правонарушений.

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, создание благоприятных условий для производства и распространения социальной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Требования законодательства о рекламе, а также установление в ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку потребители признаются слабой стороной данных отношений.

Каких-либо обстоятельств, характеризующих случай нарушения ООО «Инфо-контент» как исключительный, не установлено, а Обществом таковых не приведено.

Оценив фактические обстоятельства дела, характер и степень общественной опасности совершенного правонарушения, должностное лицо пришло к выводу о том, что в данном случае существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в отсутствии должной предусмотрительности и пренебрежительном отношении ООО «Инфо-контент» к исполнению своих публично-правовых обязанностей и несоблюдении требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Учитывая изложенное, рассматриваемое административное правонарушение не может быть признано малозначительным.

В соответствии с ч. 3 ст. 4.1 КоАП РФ при назначении административного

наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Должностное лицо считает возможным учесть в качестве обстоятельства, смягчающего административную ответственность ООО «Инфо-контент», – добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему Коми УФАС России.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных ст. 4.3 КоАП РФ, в ходе рассмотрения дела не установлено.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, предусмотренных ст. 24.5 КоАП РФ, в ходе рассмотрения дела не установлено. В связи с чем, оснований для прекращения производства по делу не имеется.

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные КоАП РФ, соблюдены.

В соответствии с частью 1 статьи 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 частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

ООО «Инфо-контент» не является субъектом малого и среднего предпринимательства, следовательно, нормы части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ в рассматриваемом случае не могут быть применены.

Согласно ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Штрафная санкция, назначенная ООО «Инфо-контент», соразмерна правонарушению, имущественное положение ООО «Инфо-контент» не тяжёлое, а само наказание, в то же время, имеет существенный предупреждающий эффект и способствует предотвращению совершения новых аналогичных правонарушений.

На основании вышеизложенного, принимая во внимание цели административного наказания, установленные ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ, учитывая характер совершенного ООО «Инфо-контент» административного правонарушения, наличие обстоятельства, смягчающего административную ответственность, отсутствие обстоятельств, отягчающих административную ответственность, с учетом финансового и имущественного положения ООО «Инфо-контент», в соответствии со статьями 4.1, 4.2, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Инфо-контент», ОГРН 1076674015549, ИНН 6674223607, КПП 668501001, виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.
2. Назначить обществу с ограниченной ответственностью «Инфо-контент», ОГРН 1076674015549, ИНН 6674223607, КПП 668501001, административное наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 (сто тысяч) рублей, что является минимальной санкцией для такого рода нарушений.

Реквизиты для уплаты штрафа:

ГРКЦ НБ Респ. Коми Банка России	БИК	048702001
г. Сыктывкар	Сч. №	
Банк получателя		
ИНН 1101481197	КПП	Сч. № 40101810000000010004
	110101001	
УФК ПО РЕСПУБЛИКЕ КОМИ		
(Управление	Федеральной	
антимонопольной	службы по	
Республике Коми)		

Вид оп. 01 Срок

							плат.	
							Очер.	3
							плат.	
Получатель			Код				Рез. поле	
16111601141010003140 87701000	0	0	0	0	0	0	0	0
ШТРАФ ЗА НАРУШЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О РЕКЛАМЕ ПО ДЕЛУ № _____								
ОТ _____ СОГЛАСНО ПОСТАНОВЛЕНИЮ № _____ ОТ _____								

В соответствии с ч. 1 ст. 32.2 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 случаев, предусмотренных частями 1.1, 1.3, 1.3-1 и 1.4 настоящей статьи, либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса.

Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах по истечении срока, указанного в части 1, 1.1 или 1.4 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, изготавливают второй экземпляр указанного постановления и направляют его в течение десяти суток, а в случаях, предусмотренных частями 1.1 и 1.4 настоящей статьи, в течение одних суток судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. В случае изготовления второго экземпляра постановления о наложении административного штрафа в форме электронного документа, юридическая сила которого подтверждена усиленной квалифицированной электронной подписью в соответствии с законодательством Российской Федерации, указанный второй экземпляр направляется судебному приставу-исполнителю в электронном виде по информационно-телекоммуникационным сетям. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, структурного подразделения или территориального органа, иного государственного органа, рассмотревших дело об административном правонарушении, либо уполномоченное лицо коллегиального органа, рассмотревшего дело об административном правонарушении, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф. Протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф по делу об административном правонарушении, рассмотренному судьей, составляет судебный пристав-исполнитель. Протокол об административном

правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, не составляется в случае, указанном в примечании 1 к статье 20.25 настоящего Кодекса.

В соответствии со статьей 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно ст. 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу:

1) после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано;

2) после истечения срока, установленного для обжалования решения по жалобе, протесту, если указанное решение не было обжаловано или опротестовано, за исключением случаев, если решением отменяется вынесенное постановление;

3) немедленно после вынесения не подлежащего обжалованию решения по жалобе, протесту, за исключением случаев, если решением отменяется вынесенное постановление.

Срок предъявления постановления к исполнению – 2 года.

<...>