

Исх. № РАЭК-2023/0305-01
от 03.05.2023 г.

Контактное лицо:
Е.Н. Демкина, +7(909)622-92-22, vorobieva@raec.ru

*Позиция отрасли интернет-рекламы
в отношении проекта Федерального Закона № 337373-8
в части введения административной ответственности
за неисполнение требований
по маркировке рекламы в сети Интернет*

Председателю Комитета
Государственной Думы
по государственному
строительству
и законодательству

П.В. КРАШЕНИННИКОВУ

Уважаемый Павел Владимирович!

От лица ведущих ассоциаций, объединяющих большинство участников рынка цифровой рекламы и маркетинговых коммуникаций, а именно: Российская ассоциация электронных коммуникаций (РАЭК), Ассоциация развития интерактивной рекламы (АРИР), Ассоциация коммуникативных агентств России (АКАР), Ассоциация Блогеров и Агентств (АБА), а также Межрегиональная общественная организация «Рекламное право», объединяющая юристов, практикующих в сфере рекламного права, выражают Вам своё почтение и совместно обращаются по следующему вопросу.

В Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации на рассмотрении находится законопроект № 337373-8¹ (далее – «**Законопроект**»), вводящий в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях ряд санкций за нарушение обязательных требований в сфере маркировки интернет-рекламы.

Концептуально поддерживая необходимость создания единой для всех участников рынка системы контроля соблюдения обязательных требований по маркировке интернет-рекламы, нижеподписавшиеся отраслевые объединения солидарны в том, что Законопроект требует существенной доработки. Предлагаемые ниже направления совершенствования текста Законопроекта необходимы для достижения общей цели регулятора и добросовестных игроков рынка – равных правил работы отрасли, основанных

¹ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» в части уточнения мер административной ответственности за неисполнение рекламодателем, рекламодателем, оператором рекламных систем, оператором рекламных данных обязанностей и требований в связи с распространением рекламы в сети «Интернет»

в том числе на пропорциональных и соразмерных (с точки зрения масштаба общественного риска) санкций для лиц, нарушающих обязательные требования.

Так, Законопроектом предлагается внести части 15, 16 и 17 в ст. 14.3 КоАП РФ, содержащую ответственность рекламодателей, рекламораспространителей, операторов рекламной системы, операторов рекламных данных (далее – «ОРД»), за ряд нарушений, в частности:

- 1) неисполнение обязанности по предоставлению информации или обеспечению предоставления информации о распространенной в сети Интернет рекламе в федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи (далее – «Роскомнадзор»),
- 2) нарушение установленных сроков исполнения такой обязанности,
- 3) предоставление при исполнении такой обязанности неполной, недостоверной, неактуальной информации,
- 4) распространение рекламы без идентификатора либо с нарушением требований к его размещению,
- 5) в отношении ОРД – неисполнение обязанностей по передаче информации в Роскомнадзор, либо предоставление неполной информации несоблюдение порядка взаимодействия с Роскомнадзором.

При этом, указанный состав правонарушений подразумевает значительный размер штрафов: для граждан – от **10 тысяч до 100 тысяч рублей**; для должностных лиц – от **30 тысяч до 200 тысяч рублей**; на юридических лиц – от **200 тысяч до 500 тысяч рублей** (от 300 тысяч до 700 тысяч рублей для ОРД).

Важно отметить, что с марта 2022 г. отрасль интернет-рекламы находится в сложном положении в связи с уходом с рынка крупнейших рекламодателей, а обязательные требования по маркировке интернет-рекламы вступили в силу менее года назад – с 01 сентября 2022 г, и стали беспрецедентными по своим масштабам изменениями в бизнес-процессах компаний, к которым рынок все еще адаптируется. Комплексный характер обязательных требований по маркировке интернет-рекламы и сложность технического процесса их реализации порой требует привлечения сторонних подрядчиков на коммерческих условиях, что особенно ощутимо в сегменте малого и среднего бизнеса. Так, согласно аналитическим исследованиям отношения МСП-сегмента отрасли интернет-рекламы² к требованиям маркировки, из числа добросовестных игроков рынка почти половина (42%), выполняет обязательные требования, используя стороннюю экспертизу, и лишь 17% заявили, что делают это самостоятельно.

В то же время, нижеподписавшиеся ассоциации не отрицают наличие проблемы уклонения от соблюдения обязательных требований недобросовестными игроками рынка, что создает потребность в системе контроля и санкций, без которой равные условия работы на рынке едва ли возможны.

² https://www.rbc.ru/technology_and_media/31/03/2023/64255c3b9a794746b82c6ad2

В связи с этим, в целях создания сбалансированной системы контроля и санкций, отраслевым сообществом выработаны предложения по доработке текста Законопроекта, по следующим направлениям (детальное описание – в приложении):

1. Введение предупреждения в качестве меры административной ответственности для составов правонарушений в ч. 15 и 16 ст. 14.3 КоАП РФ по тексту Законопроекта.

С учетом отсутствия общественной опасности описанного деяния это позволит игрокам рынка выполнить обязательные требования без существенных финансовых рисков, что особенно актуально для МСП с учетом значительных размеров штрафов.

2. Установить срок вступления в силу положений об административной ответственности не ранее 1 января 2024 года

В настоящее время в активной стадии формирования находится нормативная база, которая прямо влияет на выполнение обязательных требований в сфере маркировки интернет-рекламы. Так, только с момента вступления в силу обязательных требований в сфере маркировки интернет-рекламы (01 сентября 2022 г..) было принято 10 нормативных правовых актов, а также ряд проектов федеральных законов находятся в активной стадии разработки.

3. Разграничение ответственности за полное игнорирование требований об учете рекламы в сети Интернет и исполнения требований с незначительными нарушениями

Данная мера позволит создать стимул для добросовестных игроков рынка, стремящихся выполнять обязательные требования и пропорционально снизить риски в случае ошибки при их выполнении.

4. Создание четкого и прозрачного для рынка порядка привлечения к административной ответственности за нарушение ст. 18.1 Закона о рекламе

В настоящее время предлагаемый набор санкций не проясняет порядок привлечения к ответственности и не уточняет порядок взаимодействия контролирующего органа с объектом ответственности в случае выявления нарушения, что создает серьезную правовую неопределенность для отрасли, где крайне важно сохранять непрерывность бизнес-процессов в силу высокой конкуренции на рынке.

5. Размер предлагаемых в Законопроекте административных штрафов

Представляется целесообразным проработать пропорциональный размер штрафов с учетом необходимости дифференцированного подхода к составу санкций за различные виды правонарушений

По мнению нижеподписавшихся ассоциаций и отраслевых объединений, данные предложения позволят создать комплексную систему контроля и санкций для недобросовестных участников рынка, которая, с одной стороны, пресечет недобросовестные практики уклонения от выполнения обязательных требований, с другой - сохранит адекватные темпы вовлечения игроков рынка в маркировку интернет-рекламы и не создаст критически значимых рисков для добросовестных игроков рынка (особенно МСП) в случае выявления незначительных нарушений.

Предлагаем Комитету Государственной Думы по государственному строительству и законодательству провести совещание по обозначенным в данном письме предложения с участием авторов Законопроекта и профильных органов государственной власти.

Приложение: предложения бизнес-сообщества по доработке текста Законопроекта – на 7 л. в 1 экз.

С уважением,

Директор
Российской Ассоциации
электронных коммуникаций



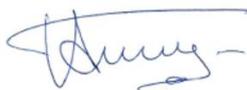
С.В. Гребенников

Президент
Ассоциации коммуникационных
агентств России



С.Л. Пискарев

Президент
Ассоциация развития
интерактивной рекламы



Б.А. Омельницкий

Президент
МОО «Рекламное право»



И.А. Шурмина

Президент
Ассоциации Блогеров и Агентств



Т.С. Иванова

Предложения бизнес-сообщества по доработке текста Законопроекта

1. Предупреждение в качестве меры административной ответственности в ст. 14.3 КоАП РФ

С учетом того, что нарушение положений ст. 18.1 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – «**Закон о рекламе**») не влечет причинение вреда или возникновение 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, **предлагаем дополнить меры административного наказания (административный штраф) для вводимых Законопроектом составов ч. 15 и 16 ст. 14.3 КоАП РФ такой мерой, как предупреждение.**

Аналогичный подход к мерам ответственности применен, в частности, в ст. 13.19.1, 13.19.2 КоАП РФ, на которые считаем возможным ориентироваться по аналогии.

Применение предупреждения в качестве административного наказания позволит добросовестным участникам рынка скорректировать свои действия для недопущения нарушений в будущем и при этом не приведет к значительным материальным потерям с их стороны, что позволит добиться как целей введения регулирования рекламы в сети Интернет, так и сохранить экономическую активность субъектов рекламного рынка.

2. Срок вступления административной ответственности в силу не ранее 1 января 2024 года

Требования об учете рекламы в сети Интернет вступили в силу 1 сентября 2022 года. С этого момента рынок испытывает высокую степень неопределенности при ведении деятельности в силу постоянного появления новых нормативных правовых актов, изменения алгоритмов работы Единого реестра интернет-рекламы (далее – «**ЕРИР**») и сервисов ОРД, появления новых неофициальных разъяснений государственных органов.

Подобные сложности ожидаемы, поскольку введенная система учета рекламы в сети Интернет является абсолютно новой, беспрецедентной и существенно воздействующей на устоявшиеся процессы в сфере размещения рекламы.

Помимо этого, необходимо отметить недостаточный объем регулирования и официальных разъяснений не только по процедурам учета рекламы в сети Интернет, но также по вопросам квалификации информации в качестве рекламы.

В настоящее время ФАС ведет разработку дополнений в Закон о рекламе и Руководство по исполнению обязательных требований (подробнее см. в **Дополнительных**

приложениях к Отзыву). Кроме того, в законодательстве не закреплён термин «самореклама», который уже внедрён в функционал ОРД.

Введение положений об административной ответственности до появления регулирования, которое необходимо для полного и корректного исполнения требований, представляется преждевременным.

В Приложении к Отзыву также более подробно раскрываем сложности, которые отмечают участники рынка при исполнении требований ст. 18.1 Закона о рекламе и которые, по нашему мнению, не позволяют говорить о готовности рынка к введению предлагаемых в Законопроекте мер ответственности.

3. Разграничение ответственности за полное игнорирование требований об учете рекламы в сети Интернет и за незначительные нарушения при их исполнении

Текущая редакция Законопроекта не разграничивает ответственность для тех участников рекламного рынка, которые полностью игнорируют требования закона об учете рекламы в сети Интернет, и тех, кто добросовестно принимает меры по их соблюдению, но по какой-либо объективной причине не смогли обеспечить соблюдение всех требований в полном объеме.

При этом, как подробнее указано выше и в Дополнительных приложениях к Отзыву, добросовестные участники рынка, которые стремятся соблюсти требования об учете рекламы в сети Интернет, сталкиваются с целым рядом препятствий как технического, так и регуляторного характера.

В такой ситуации назначение одинакового размера административного штрафа за каждый эпизод неполного предоставления информации или некорректного размещения идентификатора представляется чрезмерным. Полагаем, что подобные случаи должны быть разграничены с ситуацией, когда требования о маркировке рекламы в принципе игнорируются участником рынка. Кроме того, необходимо использовать в качестве меры ответственности предупреждение (см. пункт 1 Приложения).

Обращаем Ваше внимание на то, что в КоАП РФ имеются примеры разграничения составов и ответственности в случае полного несоблюдения требований и их исполнения в части или с ошибками. Например, ст. 14.1, 14.1.1, 14.1.2 и 14.1.3 КоАП РФ разграничивают ответственность за ненадлежащее ведение лицензируемых видов деятельности. Так, в случае, когда деятельность осуществляется без лицензии в принципе, установлены более высокие штрафы, чем за осуществление деятельности с получением лицензии, но с нарушением отдельных требований.

Аналогичным образом, считаем целесообразным предусмотреть отдельные составы и дифференцировать ответственность в части предоставления информации в Роскомнадзор и размещения идентификатора на рекламе в сети Интернет.

4. Создание четкого и прозрачного для рынка порядка привлечения к административной ответственности за нарушение ст. 18.1 КоАП РФ

Полагаем, что и участники рынка, и регуляторы заинтересованы в формировании прозрачного и понятного порядка возбуждения и рассмотрения дел и определения субъекта, привлекаемого к ответственности, с учетом договорных отношений.

На текущий момент в законодательстве и предлагаемом Законопроекте не регулируется порядок привлечения к ответственности по составам, предлагаемым в Законопроекте.

Несмотря на присутствие в КоАП РФ общих положений о порядке возбуждения и рассмотрения дел об административных правонарушениях (раздел IV КоАП РФ), остаются неразрешенными вопросы о том, как будут выявляться нарушения, как будет происходить взаимодействие Роскомнадзора и ФАС, будет ли предоставляться срок на устранение нарушения, какое именно лицо будет привлекаться к ответственности (в предлагаемых ч. 15 и 16 в Законопроекте указаны сразу три субъекта).

Как правило, подобные вопросы фиксируются в положениях о федеральном государственном контроле (надзоре) в определенной сфере. Представляется, что для устранения законодательного пробела и обеспечения прозрачности работы Роскомнадзора при выявлении нарушений в сфере учета рекламы в сети Интернет необходимо внести необходимые изменения в законодательство.

До этого введение мер ответственности за несоблюдение требований к учету рекламы в сети Интернет представляется преждевременным.

5. Размер предлагаемых в Законопроекте административных штрафов

Отметим, что участники рынка не заявляют о необходимости отказа от административных штрафов в целом и согласны, что их применение целесообразно. Однако участники опасаются высокой финансовой нагрузки в связи с новым регулированием, в том числе с учетом нескольких составов правонарушений и возможным суммированием административных штрафов за один рекламный материал в случае обнаружения нескольких нарушений закона.

Такое опасение также обосновано и тем, что стоимость рекламной кампании в сети Интернет, в отличие от рекламы на телевидении, зачастую в разы ниже предлагаемых в Законопроекте штрафов, при этом количество рекламных материалов, как правило, существенное, учитывая особенности распространения рекламы в сети Интернет.

Участники рынка предлагают сбалансировать подход к административным штрафам, исходя из соразмерности наказания за нарушения. Полагаем, что такой подход позволит достичь целей регулирования, будет являться справедливым и станет достаточным стимулом для полного соблюдения требований об учете рекламы в сети Интернет и предотвращения их нарушения.

Дополнительные приложения к Отзыву

В рамках подготовки Отзыва на Законопроект было проведено исследование о соблюдении требований об учете рекламы в сети Интернет, в рамках которого участники рынка сформулировали ряд сложностей, с которыми они регулярно сталкиваются в процессе исполнения закона и которые непосредственно влияют на возможность беспрепятственно и добросовестно исполнять закон.

1. Системы ОРД и ЕРИР еще находятся в стадии отладки технических процессов и настройки функционала

При опросе участников рынка многие компании обращали внимание на технические сложности, возникающие при попытках исполнить обязанность по предоставлению информации о распространенной в сети Интернет рекламе в ОРД и ЕРИР.

Например, участники рынка обращали внимание на следующее:

- существенная нагрузка на системы ОРД, особенно в конце месяца в связи со сроками подачи отчетности, в связи с чем возникают технические ошибки, в ОРД невозможно зайти более суток. Для соблюдения сроков подачи отчетности это критично;
- взаимодействие с ОРД нередко выстраивается вручную из-за возникающих технических проблем или нестандартных процессов, в связи с этим бизнес регулярно вынужден поддерживать коммуникацию с ОРД для корректного предоставления информации. Это существенная нагрузка и на бизнес, и на ОРД. Представители ОРД регулярно проводят лекции, обучения, выкладывают материалы по использованию своих сервисов, но при этом не успевают актуализировать информацию по вновь возникающим вопросам, в том числе по нестандартным форматам размещения рекламы, что говорит о существенной незрелости процессов на текущем этапе;
- при передаче данных компании сталкивались с тем, что видели под своим ИНН креативы третьих лиц в ЕРИР. В других случаях в ЕРИР не отображались сведения, переданные компанией в ОРД. Учитывая, что сведения передаются всеми участниками цепочки, велика вероятность возникновения разночтений между сведениями, переданными разными участниками.

Отдельно необходимо учитывать и тестировать способность информационных систем ОРД и ЕРИР выдерживать нагрузку с возрастанием количества креативов, которое к настоящему моменту уже насчитывает миллиарды.

2. Существенный объем ручного труда с высокой вероятностью ошибок и вызванная этим возросшая административная нагрузка на бизнес

Многие компании (и крупный бизнес не исключение) вынуждены вручную загружать все рекламные материалы, передавать данные в ОРД по **каждому** креативу.

Часть компаний, в том числе крупные рекламодатели и рекламораспространители, не имеют возможности использовать технические решения по интеграции с ОРД в мобильных приложениях в связи с риском удаления приложений из AppStore из-за санкционной политики. Для бизнеса это влечет высокую нагрузку из-за применения ручного труда сотрудников и усложняет эффективность и способность в целом контролировать корректность исполнения Закона о рекламе.

Также отрасль отмечает, что требуется существенное количество времени и ручного труда для передачи между участниками цепочки данных друг другу по договорам, которые необходимо предоставлять в ОРД. Заполнение информации в ОРД не сконцентрировано внутри каждой отдельной компании, а требует регулярного взаимодействия с контрагентами.

Роскомнадзор на запрос РБК пояснял, что значительная часть участников рынка маркирует рекламу в сети Интернет и передает нужную информацию в ЕРИР. По данным ведомства, за полгода в систему загрузили информацию о 15 млрд креативов³.

Учитывая названное количество материалов, данные по которым уже предоставлялись в ЕРИР, а также тот факт, что в перспективе количество передаваемых данных и материалов, безусловно, увеличится, объем ручного труда возрастет в разы, а следовательно, и расходы бизнеса, что вряд ли отвечает целям регулирования рекламы в сети Интернет. При этом качество ручного труда будет далеким от ожидаемых стандартов, а количество предполагаемых ошибок с учетом ручного труда рядовых сотрудников, не специалистов в области маркировки и отчетности в ОРД и ЕРИР (так как таких специалистов объективно пока не существует) будет, очевидно, существенным.

С учетом вышесказанного на текущий момент есть высокая вероятность того, что бизнес не будет иметь объективной, беспрепятственной возможности исполнить закон или исполнить его своевременно (что также является составом административного правонарушения).

3. Отсутствие в законодательстве и официальных разъяснениях ФАС критериев разграничения рекламы и информации, а также термина «самореклама»

Все разъяснения ФАС были признаны недействительными в конце 2022 года (Письмо ФАС от 2 декабря 2022 г. № МШ/109196-ПР/22 «О направлении информации»). В настоящее время ФАС разрабатывает Руководство по исполнению обязательных требований, в которое планируется включить критерии разграничения рекламы и информации. Кроме того, в Государственную Думу внесен законопроект № 02/04/03-23/00136402, подготовленный ФАС, с предложениями о дополнении Закона о рекламе исключениями из квалификации в качестве рекламы определенных видов информации.

Кроме того, в ходе развития практики применения ст. 18.1 Закона о рекламе и разработки функционала ЕРИР и систем ОРД также появился термин «самореклама». Это

³ https://www.rbc.ru/technology_and_media/31/03/2023/64255c3b9a794746b82c6ad2

понятие никак не урегулировано в законодательстве, однако фигурирует в качестве отдельной сущности в функционале ОРД и неофициальных разъяснениях Роскомнадзора. С учетом отсутствия регулирования участники рынка испытывают существенные затруднения при определении «саморекламы» для целей корректного учета.

При этом в отношении саморекламы необходимо также предоставлять информацию и документы, нулевые акты и прочее, что усложняет и без того административно сложный новый процесс и увеличивает ресурсы на внутреннее документальное сопровождение бизнеса. При этом обоснованность и разумность такого документального сопровождения с учетом отсутствия при таком размещении денежных потоков неочевидна.

Отсутствие четких критериев рекламы не позволяет бизнесу оперативно и безошибочно определять, является ли тот или иной материал рекламой или информацией, с целью соблюдения закона. Вследствие этого практически каждый материал подлежит тщательному изучению с юристами для целей определения, является ли материал рекламой или так называемой «саморекламой», необходимо ли его маркировать и как.

Введение на уровне закона или разъяснений ФАС однозначных четких критериев рекламы и исключение «саморекламы» из-под регулирования позволит рынку быстрее адаптироваться к исполнению закона.

С учетом информации выше очевидно, что всем участникам рынка требуется дополнительное время для адаптации и отлаживания работы с контрагентами, ОРД и ЕРИР, выстраивания технологических процессов взаимодействия информационных систем, а государству – для дополнения законодательства с учетом фактически сложившихся отношений в связи с исполнением требований об учете рекламы в сети Интернет.

Участники рынка выражают обеспокоенность в связи с вышеназванными обстоятельствами и просят учесть представленную информацию для целей регулирования.