

ООО «ПЭК»

109428, г. Москва, 1-й Вязовский
проезд, д. 4, стр. 19

e-mail: yarmonov.mv@pecom.ru

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА № 076/05/18-475/2021 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«25» мая 2021 года
Ярославль

город

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе заместитель руководителя Управления Гудкевич Е.В., рассмотрев материалы, по обращению физического лица по факту получения электронных писем посредством электросвязи рекламного характера без согласия абонента на их получение,

УСТАНОВИЛ:

Отделом контроля органов власти и рекламы Ярославского УФАС России рассмотрено обращение о получении рекламы посредством сетей электросвязи:

29.09.2020 в 20:02 на электронную почту <...> с электронной почты

porerply@rescom.ru.ru поступило письмо следующего содержания: «ПЭК: доставляем из Китая. Стоит попробовать! С 7 сентября по 30 ноября клиентам ПЭК доступны специальные условия на перевозку из Китая...».

23.11.2020 в 18:52 на электронную почту <...> с электронной почты porerply@rescom.ru.ru поступило письмо следующего содержания: «Рады сообщить, что с 16 ноября по 6 декабря в девяти дальневосточных филиалах нашей компании пройдет акция «ПЭК: доставляем на здоровье»...

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ (далее - ФЗ «О рекламе») рекламой является информация, распространяемая 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.

Рассматриваемая информация обладает всеми вышеперечисленными признаками рекламы и, следовательно, является рекламой.

Согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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.

ООО «ПЭК» оказывает транспортно-экспедиционные услуги на основании договора оферты, размещенного на сайте компании.

ООО «ПЭК» в ответ на запрос представило пояснения, в которых указано, что электронная почта <...> была предоставлена обществу пользователем самостоятельно в момент оформления груза.

В соответствии с пунктом 8.3 Договора клиент, в том числе, дает свое согласие и гарантирует наличие согласие владельцев и пользователей абонентских номеров и адресов электронной почты на получение письменных, голосовых, а также смс-уведомлений (включая рекламные уведомления и уведомления направленные через социальную сеть).

Вместе с тем, в пункте 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", указано, что поскольку Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, то, следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Согласие абонента на получение рекламы, выраженное любым способом, должно четко содержать волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя и должно быть зафиксировано каким-либо образом. В случае отсутствия таких доказательств реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента.

Нахождение заключения договора оферты в прямой зависимости от дачи согласия на получение рекламы не позволяет расценивать совершение лицом действий в рамках алгоритма по заключению договора оферты как дачу им своего согласия на получение рекламной рассылки, так как не соответствует его фактическому волеизъявлению. Навязанное против воли абонента согласие будет действовать до тех пор, пока абонент не обратит внимания на не имеющее отношения к заключенному договору условие.

Данное обстоятельство не позволяет признать дачу согласия на получение рекламы описанным выше способом в качестве добровольного волеизъявления.

Кроме того, порядок и способы отказа не прописаны в лицензионном соглашении. В связи с чем, потребитель может быть не осведомлен даже о наличии такой возможности и своем праве на отказ от получения нежелательной рекламы.

Добровольность волеизъявления означает, что лицо действительно без каких-либо вынуждающих условий, желает и выражает свое согласие на получение рекламы, даже при наличии одновременной возможности отказаться.

Распространение рекламы в данном случае связано с интересами ООО «ПЭК», но при этом не должно нарушать права абонента, на добровольное получение информации, а также создавать неудобства, связанные с поиском возможности отказаться от получения навязанной, вопреки воли, рекламы и совершением каких-либо дополнительных действий для отказа.

Аналогичная позиция также содержится в Постановлении Второго арбитражного апелляционного суда от 13.12.2016 г. по делу № А82-574/2016.

Таким образом, в материалах отсутствуют доказательства надлежащего получения предварительного согласия заявителя на получение рекламы, что является нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 несет рекламодатель.

На основании изложенного рекламодателем рассматриваемой рекламы являются ООО «ПЭК».

Таким образом, в действиях ООО «ПЭК» содержатся признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 20, 24 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить производство по делу № 076/05/18-475/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Признать лицом, участвующим в деле, в действиях, которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, ООО «ПЭК».

3. Назначить дело № 076/05/18-475/2021 к рассмотрению на **«21» июня 2021 года в 15 часов 30 минут** в Управлении Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области по адресу: г. Ярославль, ул. Свободы, д. 46, каб. 307.

4. ООО «ПЭК» представить не позднее **«18» июня 2021 года** следующие сведения (надлежащим образом заверенные документы и материалы):

- письменное согласие абонента на получение рекламы;

- письменные пояснения по делу, а также в случае отсутствия документов или информации.

Явка ООО «ПЭК», в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, **обязательна**.

Председатель Комиссии
Гудкевич

Е.В.