

признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», по существу

у с т а н о в и л а :

24 января 2019 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) поступил заявление <...>, указывающее на факты распространения рекламы ООО <...> по сетям Интернет посредством адресных рассылок по электронной почте (e-mail-сообщения) с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Заявитель указывает, что рассматриваемая реклама ООО <...> распространяется с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», сообщает, что согласия на получение

Заявитель считает, что действия ООО <...> нарушают требование части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия) определением о возбуждении дела №014/05/18-10/2019 по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе от 29.01.2019 г. возбуждено производство по делу.

В ходе рассмотрения дела представитель ООО <...> по доверенности пояснила <...>, что Общество направляло рекламу в основном своим контрагентам, как в списке контактов в клиентской базе оказались адреса e-mail физических лиц, в том числе и заявителя, объяснить не могут.

Представитель <...> сообщила, что Общество полагает, что возможно это менеджеры хранят в листе адреса всех бывших клиентов, которым ранее велась переписка по производственным вопросам. Также пояснила, что во избежание в будущем, других фактов нежелательный рассылок рекламного характера, Обществом с конца 2018 г., предприняты необходимые меры, так, предусмотрено получение предварительного согласия у всех клиентов на получение рекламы, любым способом при подписании договора предоставления услуг.

<...> уточнила, что в настоящее время, в условиях договора предусмотрен пункт получения согласия и при подписании договора предоставления услуг с каждым клиентом персонально, будут оговариваться условия получения рекламы, в том числе и получение от Общества рекламы на электронную почту.

Сообщила, что письменное согласие заявителя e-mail <...> не могут представить, в виду их отсутствия.

<...> заверила, что направление нежелательных рассылок рекламного характера с использованием e-mail больше не повторится, уточнила, что Общество признает нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Заслушав объяснения лица, участвующих в деле, изучив имеющиеся в материалах дела документы, Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Саха (Якутия), пришла к следующим выводам.

Из заявления <...> следует, что на ее электронный адрес <...> поступила реклама ООО <...>. Заявитель указывает, что своего согласия на получение от ООО <...> и адресата <...> рекламы не давала. Полагает, что рекламодатель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

Согласно заявления отправитель ООО <...> из почты <...> направил, посредством адресных рассылок групповую рекламную рассылку на адрес электронной почты заявителя, в том числе и на другие электронные почты: <...>

В силу части 1 статьи 18 Федерального 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.

В рекламе, распространяемой посредством адресных рассылок по электронной почте, сообщается следующая информация: «Добрый День! Компания рада предоставить Вам наши услуги:

-Алюминиевые перегородки (для дома и офисов);

-Входные двери;

-Витражи (теплые холодные);

-Балконное остекление;

-Пластиковые окна.

Если вы физическое лицо, для вас подберем выгодную рассрочку.

Если вы наш партнер, или хотите стать партнером. Заключаем договора по бартеру. Рассмотрим ваши варианты.

Если вы строительная компания, индивидуальный подход по низким ценам.

С уважением, менеджер компании <...>.

Добрый День! С уважением, ООО <...>, г. Якутск, <...>, адреса офисов: ул. <...>.

Отсутствие в самом тексте информации какого-либо указания на средства индивидуализации, позволяющие идентифицировать ее получателя, говорит о том, что названная информация адресована неопределенному кругу лиц, независимо от того, каким количеством лиц она была получена. Так как в тексте рекламы отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация и указания на конкретного адресата, то такая реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания. В подтверждение данного вывода в материалы дела представлены макеты рекламы.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона «О рекламе» рекламой признается 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 продвижению на рынке. В статье 3 Федерального закона «О рекламе» под товаром как объектом рекламирования понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из содержания рассматриваемой рекламы ООО <...> предоставляет услуги на изготовление алюминиевых перегородок (для дома и офисов); входных дверей, витража (теплые холодные), балконному остеклению; пластиковых окон.

Совокупное восприятие информации содержащейся в рекламе дает основание полагать, что объектом рекламирования в данном случае выступают услуги по изготовлению алюминиевых перегородок (для дома и офисов); входных дверей, витража (теплые холодные), балконное остекление; пластиковых окон и их реализация на рынке.

Сведения, направленные заявителю <...> не носят персонализированного характера, представляют интерес для неопределенного круга лиц.

При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Указанное требование распространяется в равной мере и на рекламу, распространяемую по сетям связи Интернет.

При этом распространение рекламы в сети Интернет посредством адресных рассылок по электронной почте пользователям почтовых адресов допускается при условии предварительного согласия адресата, которое может быть получено при предоставлении ему электронного почтового ящика.

Материалами дела установлено, что распространение рекламы, путем направления рассылок посредством использования электросвязи без предварительного согласия абонента на ее получение e-mail-сообщения на электронную почту заявителя, осуществлялось с базы данных клиентов, Поступление указанной рекламы на электронный адрес <...>, подтверждается скриншотами, содержащими изображение рассматриваемой рекламы.

В соответствии с [частью 1 статьи 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.

Необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако, [Закон](#) о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. При рассмотрении дела Общество указало, что

заявитель, возможно является их бывшим клиентом, и данный адрес был указан при заключении м договора предоставления услуг на производство и монтаж изделий из ПВХ, тем самым выразил согласие на получение рекламы на свою электронную почту.

Антимонопольный орган считает данный довод несостоятельным в связи со следующим. Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в [пункте 15](#) постановления Пленума ВАС Российской Федерации от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. Вместе с тем, согласие на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы. Буквальное толкование указанных положений позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламодателя.

Обществом в материалы дела предварительное письменное согласие заявителя гр. Е на получение рассылки на адреса e-mail <...> сообщений рекламного характера от ООО <...>, не представлено в виду отсутствия такого согласия.

При этом, согласие абонента должно быть выражено в форме, достаточной для его идентификации и позволяющей сделать однозначный вывод о желании получать рекламу от конкретного рекламодателя.

Согласно ст. 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Таким образом, материалами дела установлено, что распространение рассматриваемой рекламы на электронный адрес <...> от отправителя <...>, установлено нарушение [части 1 статьи 18](#) Закона о рекламе.

Таким образом, действия ООО <...> по распространению рассылок рекламного характера посредством использования электросвязи без предварительного согласия абонента на ее получение e-mail-сообщения на электронную почту являются ненадлежащими, нарушающими требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с [частью 7 статьи 38](#) Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных [статьей 18](#) Закона о рекламе, несут рекламодатели.

В силу [пункта 7 статьи 3](#) Закона о рекламе, рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств. Таким образом, рекламодателем является лицо, осуществляющее фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителей.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем, рекламодателем законодательства о рекламе.

Согласно части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение части 1 статьи 18 указанного закона также несет рекламодатель.

На момент принятия решения, Комиссия не располагает информацией, что ООО <...> прекратило направление писем рекламного характера, посредством использования электросвязи, что указывает на необходимость в выдаче рекламодателю предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

На основании вышеизложенного, руководствуясь частью 1 статьи 18, пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п. 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе, Комиссия

решила:

1. Признать рекламу ООО <...>, полученную заявителем распространенную по сетям Интернет посредством адресных рассылок на электронный адрес, без предварительного согласия заявителя <...>, ненадлежащей, нарушающей требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»;
2. Выдать ООО <...> предписание о прекращении распространения ненадлежащей рекламы без предварительного согласия адресатов;
3. Материалы настоящего дела передать уполномоченному лицу для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня вынесения настоящего решения.