

РЕШЕНИЕ

по делу № 070/05/18-619/2022

Резолютивная часть решения оглашена
13.10.2022

Решение изготовлено в полном объеме
20.10.2022

Комиссия Томского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председателя Комиссии – В.А. Алиева – руководителя Томского УФАС России;

членов Комиссии – Безбородовой М.А. – заместителя руководителя управления – начальника отдела антимонопольного контроля; Е.П. Фоминых — заместителя начальника отдела антимонопольного контроля; М.О. Нижельской – ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля; Д.В. Черниковой – специалиста 1 разряда отдела антимонопольного контроля;

рассмотрев материалы дела № 070/05/18-619/2022 по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «ЛитРес» (далее – ООО «ЛитРес») (123112, г. Москва, 1-й Красногвардейский проезд, д. 15, этаж 28, ОГРН: 1057748936398, Дата присвоения ОГРН: 07.11.2005, ИНН: 7719571260, КПП: 770301001») части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

с участием представителя ООО «ЛитРес» С (на основании доверенности)
Комиссия

УСТАНОВИЛА:

В Томское УФАС России поступило обращение от Гильмутдиновой Олеси Ринатовны (далее также - Заявитель) (вх.№ 4782 от 05.08.2022) по факту направления 02.07.2022 сервисом «ЛитРес» (библиотека электронных и аудиокниг) на электронную почту заявителя нежелательной рассылки с маркетинговой информацией следующего содержания: «Мифологическая скидка и новый «лебедь» Нассима Талиба! Искусство выгодных покупок

Продолжаем знакомить вас с участниками распродажи от МИФа. В этой подборке вы найдете бестселлеры о творческих заповедях художника и правилах высокой моды, создании кино и шедевров живописи, о музыке, мифологии и культуре — по 3 июля все они со скидкой 40%!», а также аналогичной рекламы электронных и аудиокниг, акций вопреки требованию о прекращении нежелательной рассылки.

Согласно письменным пояснениям ООО «ЛитРес» от 16.09.2022 вх.№ 6889 персональные данные абонента Г. (далее - Заявитель) были получены ООО «ЛитРес» (ИНН 7719571260) 31.07.2021 в связи с покупкой Заявителем книги на сайте [litres.ru](https://www.litres.ru). При покупке книги Заявитель принял Договор-Публичную оферту, размещенную на сайте: https://www.litres.ru/pages/litres_oferta/ (далее - Договор) путем нажатия на кнопку «Перейти к оплате». Для исполнения условий договора и предоставления доступа к купленной книге ООО «ЛитРес» необходим адрес электронной почты Заявителя.

Согласием, в том числе на получение маркетинговой информации, является регистрация на интернет- сайте [litres.ru](https://www.litres.ru) или в мобильном приложении ЛитРес: Читай и слушай онлайн размещенном в магазинах приложений AppStore и Google Play и/или принимая условия Пользовательского соглашения https://www.litres.ru/pages/litres_oferta/.

30.06.2022 Заявителем было направлено в ООО «ЛитРес» требование о прекращении рассылки на электронный адрес: . На требование заявителя ООО «ЛитРес» сообщило: «Рассылки будут отключены на вашу электронную почту в течении 1-2 рабочих дней. К сожалению, письмо с рассылкой может вам поступить после отключения в течение 2-3 недель.»

01.07.2022 Заявитель направил запрос в ООО «ЛитРес» с просьбой об удалении аккаунта, после чего 01.07.2022 ООО «ЛитРес» сообщило о том, что аккаунт удален по просьбе заявителя.

02.07.2022 на адрес электронной почты вновь пришла рассылка с маркетинговой информацией от ООО «ЛитРес».

Таким образом, ООО «ЛитРес» распространяло маркетинговую информацию без предварительного согласия Заявителя на получение такой информации, не прекратило ее распространение после требования заявителя прекратить рассылку.

Одной из целей Закона о рекламе является реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы (статья 1 Закона о рекламе). Закон направлен на предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Регулирование отношений, возникающих в сфере распространения рекламы, имеет своей целью обеспечение эффективного баланса интересов

потребителей рекламы и заказчиков рекламы, рекламопроизводителей и рекламодателей.

Согласно п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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.

Согласно п. 2 ст. 3 Закона о рекламе объектом рекламирования является 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.

Так, объектом рекламирования ООО «ЛитРес» являются электронные и аудиокниги, а также акции, предоставляющие приобрести электронные и аудиокниги со скидками.

Исходя из вышеизложенного информация, направляемая ООО «ЛитРес» в адрес Заявителя, направленная на привлечение внимания к электронным и аудиокнигам, возможности их приобретения со скидками, является рекламой.

Согласно 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.

Таким образом, маркетинговая рассылка, направленная вопреки требованию Заявителя о необходимости прекращения такой рассылки является недопустимой в связи с тем, что нарушает требование ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, согласно которому рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Материалами дела подтверждается, что заявитель 30.06.2022 обратилась в службу поддержки ООО «Литрес» с требованием отписать ее от маркетинговой рассылки.

В ответ на требование сотрудник 30.06.2022 ООО «Литрес» И. Ответила: «Здравствуйте,! Рассылки будут отключены на вашу электронную почту в течение 1-2 рабочих дней. К сожалению, письмо с рассылкой может поступить после отключения в течение 2-3 недель. Это связано с тем, что мы меняем платформу, через которую будут поступать письма. О сложности знаем, будем исправлять ситуацию. Простите, что на решение вопроса необходимо время. Спасибо за ваше понимание! С уважением, ваша поддержка ЛитРес».

01.07.2022 Заявитель обратилась с запросом в техподдержку: «Удалите мой аккаунт, пожалуйста, раз вы не хотите отписывать меня от ваших назойливых рассылок. Мой аккаунт . У меня было куплено 3 книжки за все время: Искусство системного мышления, Как искать работу и строить карьеру, Форма жизни № 4. Best regards G».

В ответ на запрос 01.07.2022 сотрудник техподдержки ЛитРес ответила: «Здравствуйте, Олеся! Рассылки будут отключены в ближайшие пару дней. Может вы все же решите подождать? Или точно определились, что хотите удалить аккаунт? С уважением, ваша поддержка ЛитРес».

01.07.2022 Заявитель ответила: «Удалите, пожалуйста. Best regards, G».

В ответ на запрос 01.07.2022 сотрудник техподдержки ЛитРес ответила: «Ваша учетная запись удалена из нашей системы. С уважением, ваша поддержка ЛитРес».

02.07.2022 Заявитель обратилась: «Вы не удалили мой аккаунт, я до сих пор получаю рассылки. Я требую прекратить это. Best regards, G».

В ответ на запрос 01.07.2022 сотрудник техподдержки ЛитРес Натали ответила: «, ваш аккаунт был удален вчера. Скриншот удаленного аккаунта во вложении. Если вам именно на эту же почту уже после удаления аккаунта поступила рассылка, то перешлите нам, пожалуйста, полученное вами письмо с рассылкой на эту почту help@litres.ru, чтобы мы передали его на проверку нашим техническим специалистам. В теме письма укажите номер вашего основного обращения — 1928218. С уважением, ваша поддержка ЛитРес».

В материалах дела имеется скриншот, подтверждающий направление 02.07.2022 сервисом «ЛитРес» (библиотека электронных и аудиокниг) на электронную почту заявителя письма с маркетинговой информацией следующего содержания: «Мифологическая скидка и новый «лебедь» Нассима Талиба! Искусство выгодных покупок Продолжаем знакомить вас с участниками распродажи от МИФа. В этой подборке вы найдете бестселлеры о творческих заповедях художника и правилах высокой моды, создании кино и шедевров живописи, о музыке, мифологии и культуре — по 3 июля все они со скидкой 40%!»

Таким образом, ООО «ЛитРес» не прекращено распространение рассылки рекламного характера после требования пользователя сервиса о прекращении рассылки, что образует нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Кроме того, Комиссией по рассмотрению настоящего дела установлено распространение рекламы на адрес электронной почты заявителя сервисом ЛитРес в отсутствие получения надлежащим образом предварительного согласия на получение такой рекламы.

В соответствии с 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.

В пункте 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 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.

Сам факт принятия условий оферты при регистрации на сайте общества не подтверждает согласие на получение рекламы, поскольку отражает волеизъявление абонента (или лица, действующего в его интересах) исключительно на регистрацию на сайте и получение доступа к книгам ООО «ЛитРес», при этом предусмотренное в оферте автоматически действующее независимо от волеизъявления абонента (или лица, действующего в его интересах) согласие на получение рекламы и порядок направления заявки на сайте вынуждает его (осознанно либо неосознанно) согласиться на получение рассылки рекламного характера в целях получения желаемого доступа к книгам.

Согласие абонента на получение рекламы, выраженное любым способом, должно четко содержать волеизъявление конкретного абонента именно на получение рекламы от конкретного рекламодателя и должно быть отдельно зафиксировано. В случае отсутствия доказательств получения такого согласия реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента.

Регистрация на сайте не позволяет расценивать совершение лицом действий, направленных на 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 получению доступа к курсам условие.

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

При регистрации на сайте ООО «ЛитРес» у потребителя отсутствует возможность добровольного выбора: согласиться на получение рекламы или отказаться от получения рекламной рассылки.

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 «ЛитРес», 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.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В ходе рассмотрения дела ООО «ЛитРес» не доказано, что Заявителем при покупке книги на сайте litres.ru было дано согласие на получение рекламы.

Исходя из вышеизложенного реклама, распространяемая ООО «ЛитРес» без предварительного согласия Заявителя и после требования заявителя прекратить распространение такой рекламы, является ненадлежащей поскольку не соответствует требованиям ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

В силу пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе, рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно п. 4 ст. 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в

соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 6 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований ч. 13 ст. 28 данного Федерального закона ответственность возложена на рекламодателя.

Частью 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований ч. 13 ст. 28 данного Федерального закона ответственность возложена на рекламодателя.

Рекламодателем и рекламодателем является ООО «ЛитРес», зарегистрированное по адресу: 123112, г. Москва, 1-й Красногвардейский проезд, д. 15, этаж 28.

В ходе рассмотрения дела № 070/05/18-619/2022 ООО «ЛитРес» пояснило, что не согласно с вменяемым нарушением ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Комиссия Томского УФАС России по рассмотрению дела № 070/05/18-619/2022 о нарушении рекламного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств, приходит к выводу о наличии в действиях ООО «ЛитРес» нарушения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

На момент принятия настоящего решения у Томского УФАС России нет достаточных доказательств прекращения нарушения рекламного законодательства, в связи с чем в соответствии с ч. 3 ст. 36 Закона о рекламе и п. 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 «Об утверждении Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе» у комиссии имеются основания для выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Комиссия Томского УФАС России, руководствуясь частями 1, 3 статьи 36, частью 1 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», пунктами 42, 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 «Об утверждении Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе»,

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу ООО «Литрес» (123112, г. Москва, 1-й

Красногвардейский проезд, д. 15, этаж 28, ОГРН: 1057748936398, Дата присвоения ОГРН: 07.11.2005, ИНН: 7719571260, КПП: 770301001)

«Мифологическая скидка и новый «лебедь» Нассима Талиба! Искусство выгодных покупок Продолжаем знакомить вас с участниками распродажи от МИФа. В этой подборке вы найдете бестселлеры о творческих заповедях художника и правилах высокой моды, создании кино и шедевров живописи, о музыке, мифологии и культуре — по 3 июля все они со скидкой 40%!», распространённую ООО «ЛитРес» 02.07.2022 на электронный адрес Г без предварительного согласия Заявителя, а также распространённую после получения требования Заявителя прекратить распространение рекламных рассылок, ненадлежащей, нарушающей требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «Литрес» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по делу № 070/05/18-619/2022.

3. Передать материалы дела должностному лицу Томского УФАС России для решения вопроса о возбуждении административного производства в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель комиссии

В.А. Алиев

Члены комиссии

М.А. Безбородова

Е.П. Фоминых

М.О. Нижельская

Д.В. Черникова

