

Лицо, в действиях которого
содержится признаки нарушения
законодательства Российской
Федерации о рекламе:

ООО «Бирюза»

РЕШЕНИЕ

по делу № 012/05/18-721/2020

о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе

«26» октября 2020 года
Ола

г. Йошкар-

Резолютивная часть решения объявлена: «23» октября 2020 года

Полный текст решения изготовлен: «26» октября 2020 года

**Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике
Марий Эл по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о
рекламе в составе:**

председатель Комиссии – заместитель руководителя – начальник отдела
аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС
России Ерочкина Оксана Вадимовна,

**член Комиссии – ведущий специалист-эксперт отдела аналитической работы и
контроля хозяйствующих субъектов Швецова М.А.,**

**член Комиссии – специалист – эксперт отдела аналитической работы и контроля
хозяйствующих субъектов Вершинина А.С.,**

рассмотрев дело № 012/05/18-721/2020 по факту распространения ООО «Бирюза»
рекламы кожных антисептиков, поступившей на адрес электронной почты
Марийского УФАС России: to12@fas.gov.ru,

УСТАНОВИЛА:

09.09.2020 на адрес электронной почты Марийского УФАС России: to12@fas.gov.ru поступило письмо с вложенным документом от 07.09.2020 ООО «Бирюза», имеющее заголовок: «СРОЧНО. Связаться с Нами! Кожные антисептики и Костюмы имеются Рег. Удост.»), следующего содержания:

Добрый день!

Предлагаем Кожные антисептики по сниженным ценам с РУ.

Так же имеются Хлорные Таблетки и Концентраты по очень Хорошей цене!

В наличии многоразовые костюмы для инфекциониста с Регистрационным Удостоверением.

Прошу Вас Срочно связаться с Нами!

—

С уважением, Власова Алёна

ООО "Бирюза"

тел.:8(848) 278-28-42, +7(906)721-07-56

spacesalenka@biryuza-med.com

Сайт компании: www.biryuza-med.com

Определением от 15.09.2020 Марийским УФАС России возбуждено дело № 012/05/18-721/2020.

Согласно статье 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.

В пункте 2 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» установлено, что при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, 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.

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. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена (Письмо ФАС России от 05.04.2007 №АЦ/4624 «О понятии «неопределенный круг лиц»).

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.

Квалификация информации как рекламы либо иного рода информации зависит от совокупности направленности и содержания сути сведений, приведенных в такой информации (Письмо ФАС России от 20.06.2018 № АД/45557/18 «Об оценке неопределенного круга лиц в рекламе»).

Информация, указанная в рассматриваемом сообщении, поступившая на электронную почту Марийского УФАС, является рекламой, так как направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования и не содержит сведения о конкретном получателе информации, в ней указано: «Добрый день!», следовательно, направлена неопределенному кругу лиц.

В соответствии с частью 4 статьи 3 Закона о рекламе ненадлежащей рекламой признается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

На основании части 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.

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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» электросвязь - это любое излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений

любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам; абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В пункте 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 октября 2012 года № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» разъяснено, 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. Следовательно, 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 вышеуказанной рекламы Марийское УФАС России не предоставляло ООО «Бирюза». Кроме того, доказательств, подтверждающих обратное, данным обществом не представлено.

На основании вышеизложенного Марийским УФАС России усматриваются признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

На основании частей 7, 8 статьи 38 Закона о рекламе рекламодатель, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 данного Закона.

Рассылка рассматриваемой рекламы осуществлена ООО «Бирюза», следовательно, данное юридическое лицо является ее рекламодателем, рекламодателем и рекламопроизводителем.

ООО «Бирюза» в ответ на определение о возбуждении дела №012/05/18-721/2020 (исх. № 03-21/157 от 15.09.2020) представило письменные пояснения, в которых сообщило, что, направленное в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл письмо, не являлось рекламой и было направлено ошибочно. Обращение в письме «Добрый день!» использовалось как форма приветствия и было направлено в ответ на запрос ГБУЗ СО «Кинель-Черкасская ЦРБ» №60/з от 01.09.2020 о предоставлении информации для формирования НМЦК (начальная максимальная цена контракта) при подготовке закупочной процедуры. Ответ на запрос был подготовлен сотрудником ООО «Бирюза» Власовой Аленой.

ООО «Бирюза» поясняет, что 07.09.2020 года Общество имело намерения оспорить действия Заказчика, осуществляющего свою деятельность на территории Республики Марий Эл. В целях своевременного направления жалобы был установлен электронный адрес Управления Федеральной Антимонопольной службы по Республики Марий Эл. Необходимость направления жалобы отпала, но сотрудник Власова Алена при направлении коммерческого предложения в ГБУЗ СО «Кинель-Черкасская ЦРБ» ошибочно продублировала его по электронному

адресу to12@fas.gov.ru.

ООО «Бирюза» также поясняет, что Общество и её сотрудник ни в коем случае не намеревались нарушить нормы Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе». Данная ситуация произошла в результате человеческого фактора и невнимательности сотрудника. Однако, Обществом указанное письмо не отозвано, а, следовательно, не возможно с достоверностью утверждать, что данное письмо направлено ошибочно. Более того, в самом письме отсутствовала стоимость предлагаемых Обществом услуг, что также дает усомниться в направлении данного письма в целях определения начальной максимальной цены контракта заказчику. Также, из содержания письма следует, что ООО «Бирюза» продвигает свой товар, а именно: кожные антисептики, хлорные таблетки, концентраты, многоразовые костюмы для инфекциониста, а, следовательно, должно получать согласие на получение данной рекламы.

Согласно пункту 1 части 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В ходе рассмотрения дела Комиссией установлено, что в материалах дела отсутствуют документальные доказательства, подтверждающие прекращение распространения рекламы ООО «Бирюза» с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

На основании изложенного, Комиссия Марийского УФАС России считает, что в данном случае имеются основания для выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37- 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу ООО «Бирюза», поступившую на адрес электронной почты Марийского УФАС России: to12@fas.gov.ru, следующего содержания:

Добрый день!

Предлагаем Кожные антисептики по сниженным ценам с РУ.

Так же имеются Хлорные Таблетки и Концентраты по очень Хорошей цене!

В наличии многоразовые костюмы для инфекциониста с Регистрационным Удостоверением.

Прошу Вас Срочно связаться с Нами!

—

С уважением,

ООО "Бирюза"

тел.:8(848) 278-28-42, +7(906)721-07-56

spacesalenka@biryuza-med.com

Сайт компании: www.biryuza-med.com

поскольку она не соответствует требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «Бирюза» обязательное для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Марийского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в соответствии со статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

Председатель Комиссии
Ерошкина

О.В.

Члены Комиссии
Швецова

М.А.

А.С. Вершинина