

Лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

ООО «МВМ»

105066, г. Москва, ул. Нижняя Красносельская, 40/12, корпус 20, 5 этаж, пом. II, ком. 3

Заявитель:

<...>

<...>

РЕШЕНИЕ

по делу № 060/05/18-284/2021

Резолютивная часть решения оглашена 20 июля 2021 года

В полном объеме решение изготовлено 26 июля 2021 года

г. Псков

Комиссия Псковского У ФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее - Комиссия) в составе:

Заместитель председателя Комиссии:

<...>. - заместитель руководителя - начальник отдела товарных рынков и естественных монополий Псковского У ФАС России;

Члены Комиссии:

<...>- главный специалист-эксперт отдела товарных рынков и естественных монополий Псковского У ФАС России;

<...>- главный государственный инспектор отдела товарных рынков и естественных монополий Псковского У ФАС России;

рассмотрев материалы дела № 060/05/18-284/2021, возбужденного по факт<...>у распространения 25.03.2021 в 02:22 на адрес электронной почты <...> с адреса электронной почты mvideo@sender.mvideo.ru нежелательного сообщения с текстом: «Распродажа до -70% в честь тотальной ликвидации - встречай новую эру твоей выгоды вместе с «М.Видео»! и фотографиями с предложениями товаров от магазина «М.Видео», без предварительного согласия абонента, в присутствии законного представителя ООО «МВМ» <...>

УСТАНОВИЛА:

В адрес Псковского У ФАС России поступило заявление <...>(Вх. № 265-з от 30.03.2021) о признаках нарушения Федерального закона

от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) по факту распространения 25.03.2021 в 02:22 на адрес электронной почты<...> с адреса электронной почты mvidco@sender.mvideo.ru нежелательного сообщения с текстом: «Распродажа до -70% в честь тотальной ликвидации - встречай новую эру твоей выгоды вместе с «М.Видео»! и фотографиями с предложениями товаров от магазина «М.Видео».

Согласно 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.

В целях осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе, установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Закона о рекламе, Псковским У ФАС России был направлен запрос в адрес ООО «МВМ» (вх. 672-р от 19.04.2021), в соответствии с ответом на который рассматриваемая рекламная рассылка распространялась в рамках маркетинговой акции «Закрытая распродажа для подписчиков на email рассылки», утверждённой распоряжением №01- 218/1Р от 17.03.2021 г. (далее «Акция»). ООО «МВМ» подтверждает, что сообщение с информацией об акции было направлено на адрес <...>.

В соответствии с частью 1 статьи 3 Закона о рекламе, реклама - это 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.

Вышеуказанное сообщение, направленное по электронной почте на адрес <...>, является рекламой, так как содержит признаки рекламы, установленные п. 1 ст. 3 Закона о рекламе:

1. Объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из содержания вышеуказанного email сообщения, объектом рекламирования являются товары магазина М.Видео.

2. Информация адресована неопределенному кругу лиц.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 № АЦ/4624 разъяснено, что 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.

Информация, поступившая на электронную почту Заявителя, не носит персонифицированный характер.

3. Информация, которая поступила Заявителю по электронной почте, направлена на формирование и поддержание интереса потребителей к товарам магазина М.Видео.

Распространенная на номер Заявителя информация соответствует определению рекламы, данному в статье 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством подвижной радиотелефонной связи, адресованную неопределенному кругу лиц, то есть, не персонифицированную, и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

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.

Таким образом, обязанность доказывать наличие согласия на получение рекламы возложено на рекламораспространителя.

Поступление указанной информации на электронную почту Заявителя <...> подтверждается представленными в Псковское У ФАС России скриншотами сообщения, содержащего текст рассматриваемого сообщения, а также сведениями о дате и времени поступления информации, ее отправителе и получателе.

Принимая во внимание тот факт, что заявитель представил в адрес Псковского У ФАС России изображение рекламы, содержащей полный текст электронного письма, а также сведения о дате и времени поступления рекламы, ее отправителе, получателе, а также скриншот личного кабинета, Комиссия приходит к выводу о принадлежности электронной почты <...> <...>., то есть Заявителю.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям,

предъявляемым Законом о рекламе.

Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Также, в соответствии с Письмом ФАС России № АК/13563/16 от 03.03.2016, согласие должно носить явно выраженный характер и не может быть выполнено в форме согласия на получение какой-либо иной информации.

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 рекламораспространителя.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Указанное требование распространяется в равной мере и на рекламу, распространяемую по сетям связи Интернет.

В целях осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе, установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Закона о рекламе, Псковским У ФАС России был направлен запрос в адрес ООО «МВМ» (вх. 672-р от 19.04.2021), в соответствии с ответом на который рассматриваемая рекламная рассылка распространялась в рамках маркетинговой акции «Закрытая распродажа для подписчиков на email рассылки», утверждённой распоряжением №01- 218/1Р от 17.03.2021 г. ООО «МВМ»

подтверждает, что сообщение с информацией об акции было направлено на адрес <...>.

ООО «МВМ» сообщает, что обществом было получено согласие <...> на рекламную рассылку в рамках регистрации в программе лояльности «М.Видео-Бонус» 18.12.2010 г. путём заполнения <...>. анкеты на участие в программе лояльности. Заявителю была выдана бонусная карта № 83795222. Анкета, заполненная Заявителем, не сохранилась. Подтверждений факта регистрации <...> в программе лояльности не представлены.

Ранее в адрес <...> на электронную почту также направлялись рекламные сообщения от ООО «МВМ». 28.03.2021 после жалобы <...> в колл- центр ООО «МВМ» подписка была отменена.

В ходе рассмотрения дела законный представитель ООО «МВМ» сообщила, что 29.05.2021 была совершена покупка с использованием бонусной карты № 83795222. Представленные в материалы дела копии чеков и не подтверждают факт того, что покупка осуществлялась именно <...>. с использованием выданной ему картой лояльности.

В представленных материалах фактов, свидетельствующих о даче Заявителем согласия на получение рекламной e-mail рассылки, Комиссией не установлено.

На основании изложенного, Комиссия Псковского У ФАС России пришла к следующим выводам.

Поскольку факт наличия согласия адресата электронной почты: <...> на получение рекламных e-mail сообщений от ООО «МВМ» в адрес Псковского У ФАС России не подтвержден, то Комиссия признает рекламу с текстом: «Распродажа до -70% в честь тотальной ликвидации - встречай новую эру твоей выгоды вместе с «М.Видео»! и фотографиями с предложениями товаров от магазина «М.Видео» распространенной без предварительного согласия адресата, что нарушает требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространителем вышеуказанной рекламы признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Комиссия признает рекламораспространителем Общество с ограниченной ответственностью «МВМ» (ИНН 7707548740, ОГРН 1057746840095, зарегистрированное по адресу: Россия, 105066, Москва, ул. Нижняя Красносельская, 40/12, корпус 20, 5 этаж, помещение II, комната 3) как лицо, осуществившее распространение рекламы посредством адресной рассылки по электронной почте пользователю почтового адреса <...>.

Пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Руководствуясь статьями 1, 3, 21 и 38 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пп. 42, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел,

возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 N 1922, Комиссия Псковского У ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, в которой присутствуют следующие сведения: «Распродажа до -70% в честь тотальной ликвидации - встречай новую эру твоей выгоды вместе с «М.Видео»! и фотографиями с предложениями товаров от магазина «М.Видео» распространенные 25.03.2021 в 02:22 на адрес электронной почты <...> с адреса электронной почты mvideo@sender.mvideo.ru принадлежащего ООО «МВМ» (ИНН 7707548740, ОГРН 1057746840095, зарегистрированное по адресу: Россия, 105066, Москва, ул. Нижняя Красносельская, 40/12, корпус 20, 5 этаж, помещение II, комната 3) с использованием адресной рассылки по электронной почте без предварительного согласия абонента на получение рекламы, чем нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.
2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ООО «МВМ» не выдавать в связи с прекращением

рассылки рекламной информации на вышеуказанную электронную почту.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Псковского У ФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административном правонарушении.

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

Заместитель председателя Комиссии

Члены Комиссии: