

ООО «Актион-пресс»

<...>

ООО «Актион-диджитал»

<...>

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/05/18-8170/2023

«20» июля 2023 года г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по

рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о

рекламе (далее — Комиссия Московского УФАС России, Комиссия)

в составе:

председателя Комиссии: <...>ой,

членов Комиссии: <...>ой, <...>ой,

рассмотрев дело №077/05/18-8170/2023 по признакам нарушения

ООО «Актион-пресс», ООО «Актион-диджитал» части 1 статьи 18 Федерального

закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в

распространении посредством e-mail-сообщений на электронную почту заявителя

<...> рекламы следующего содержания:

1. от отправителя «Актион Студенты» рекламы следующего содержания:  
*«Пишем объявление*

*о вакансии для массового и точечного подбора. Онлайн встреча..»*, поступившее

11.04.2023 в 09:42.

2. от отправителя «Иван Кузнецов. Бизнес Прогресс» рекламы

следующего содержания: «*Бесплатный*

*вебинар. Налоговые риски сетевой оптово-розничной торговли и HoReCa ...»*,

поступившее 19.04.2023 в 15:22,

в присутствии представителя ООО «Аktion-пресс» и ООО «Аktion-диджитал»

(по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 077/05/18-8170/2023 возбуждено на основании заявления физического

лица относительно распространения посредством e-mail-сообщений на электронную

почту от отправителей «Аktion Студенты» рекламы, поступившей 11.04.2023 в 09:42 и 19.04.2023 в 15:22.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела,

оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы

законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

Поступление

указанной рекламы на электронную почту <...> подтверждается

представленными в Московское УФАС России скриншотом сообщения, содержащим

текст рассматриваемой рекламы, а также сведения о дате и времени поступления

рекламы, ее отправителе и получателе.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой является 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 соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О

связи», электросвязь – любые излучения, передача или прием знаков, сигналов,

голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений

любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным

системам.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи,

является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется

определенным адресатам.

В силу специфики способа распространения по сетям электросвязи, такая

индивидуализация, а именно направление рекламы на конкретную электронную почту

лица, предполагается диспозицией части 1 статьи 18

Закона о рекламе и не является обстоятельством, исключающим рекламный

характер распространенного e-mail-сообщения.

Кроме того, под неопределенным кругом лиц применительно к Закону о рекламе

следует понимать тех лиц, которые не могут быть заранее определены в качестве

получателей рекламной информации. При этом, исходя из буквального толкования

упомянутой нормы права, следует, что квалифицирующим признаком информации как

рекламной является именно ее адресованность неопределенному кругу лиц, но не факт

непосредственного доведения названной информации до ее получателей.

В этой связи при разрешении вопроса относительно рекламного характера той

или иной информации необходимо исходить, в том числе, из наличия либо отсутствия в

тексте такой информации указания на ее конкретного получателя.

Отсутствие в тексте информации какого-либо указания на средства

индивидуализации, позволяющие идентифицировать ее получателя, позволяет говорить

о том, что названная информация адресована неопределенному кругу лиц, вне

зависимости от того, каким количеством лиц она была получена.

Резюмируя изложенное, Комиссия отмечает, что рассматриваемая реклама не

является персональным предложением заявителю, а направлена на привлечение

внимания к объекту рекламирования.

Согласно пункту 2 статьи 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 Закона о рекламе, под товаром понимается продукт

деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или

иного введения в оборот.

Исходя из текста сообщений, в которых содержится предложение

информационных услуг, Комиссия приходит к выводу, что спорная информация

направлена на привлечение внимания потенциального потребителя к объекту

рекламирования.

Таким образом, информация, распространенная посредством отправки на

электронную почту <...>, отвечает всем признакам рекламы:

распространена посредством e-mail-сообщений; адресована неопределенному кругу

лиц, поскольку из текста информационного сообщения не представляется возможным

установить, для кого именно создано данное сообщение и на восприятие кого оно

направлено; направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

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.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного

Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 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 рекламораспространителя.

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 рекламораспространителя.

Доказательств получения согласия адресата на получение рекламы

ООО «Аktion-пресс», ООО «Аktion-диджитал» не представлено.

Относительно поступления на адрес <...> электронных писем с

электронных адресов [reply@mail.lawyercom-client2.ru](mailto:reply@mail.lawyercom-client2.ru) и [reply@mail.actionmarketing.ru](mailto:reply@mail.actionmarketing.ru),

ООО «Аktion-пресс» сообщает, что пользователь с электронным адресом

<...> зарегистрирован в системе <https://id2.action-media.ru/>, которая

объединяет все продукты, издаваемые Группой Aktion (далее - Группа) и с помощью

которой также возможно использование продуктов Группы, в том числе:

-путём оформления доступов к ним: различным справочным системам,

периодическим изданиям, издаваемым Группой,

-участием в различных лекциях, семинарах, конференциях, и других

мероприятиях, проводимых Группой.

В процессе регистрации в системе <https://id2.action-media.ru/>, после

предоставления пользователем своих данных, в том числе адреса электронной почты,

на странице сайта <https://id2.action-media.ru/Account/Registration> размещён текст «с

предоставлением в тексте словосочетаний «» гиперссылок на тексты: пользовательского

соглашения, размещённого по адресу <https://id2.action-media.ru/Account/Agreement>.

При регистрации отображается сноска ниже:

*«Нажимая на кнопку «Зарегистрироваться», вы принимаете условия пользовательского соглашения и даёте согласие на обработку персональных данных и*

*согласие на рекламные рассылки», в соответствии с чем пользователь даёт Владельцу*

Сайта разрешение на использование, хранение и обработку персональных данных тем

способом и в той мере, в которых это необходимо для исполнения условий настоящего

Соглашения.

Также, согласно пользовательскому соглашению, пользователь даёт свое согласие

на передачу, за исключением распространения неограниченному кругу лиц, третьим

лицам по поручению Владельца Сайта персональных и иных данных Пользователя, при

условии обеспечения в отношении передаваемых данных режима, аналогичного

режиму, существующему на Сайте, в том числе включая, но не ограничиваясь

передачей персональных и иных данных Пользователя следующим лицам, в том числе

лицам, аффилированным с лицами Группы Актион, в том числе ООО «Актион-пресс».

Также, по размещённому адресу указано, что физическое лицо, в результате

проставления галочки напротив текста «Я согласен получать новости и рекламные

рассылки от Группы Актион» и/или нажатия на кнопку «Зарегистрироваться» и

отправки заполненной формы на интернет-сайте

<https://id2.actionmedia.ru/>, обязуется

принять настоящее Соглашение на получение рекламных рассылок.

Таким образом, ООО «Аktion-пресс» считает, что рассматриваемая реклама

была направлена с согласия абонента на ее получение.

Комиссия установила, что без принятия условий Заявления пользователь не

сможет зарегистрироваться в системе <https://id2.action-media.ru/>, и воспользоваться

продуктами и услугами, издаваемые Группой Aktion.

Согласно представленным материалам и пояснениям, заявитель сообщает, что

14.02.2023 посредством заказного электронного письма в адрес ООО «Аktion-пресс»

(ИНН 7702272022, 1-й Земельный пер, д. 1, этаж 10 ком. 1001; г. Москва, 123022)

направил обращение (почтовый идентификатор № 80299880102379).

Содержанием данного обращения являлись:

1. Отзыв у ООО «Аktion-пресс» согласия на обработку персональных данных;
2. Требование прекратить распространение рекламы в адрес заявителя.

Согласно сведениям системы отслеживания регистрируемых почтовых отправлений АО «Почта России» указанное письмо было получено адресатом, т.е. ООО

«Аktion-пресс», 20.02.2023.

Подтверждением получения названного обращения служит также электронное

письмо Aktion-пресс от 27.02.2023, которым компания просит заявителя подтвердить

удаление аккаунта. Ответным письмом заявитель подтвердил удаление аккаунта.

В свою очередь, Комиссия установила следующее.

Положение законодательства Российской Федерации о рекламе относительно

обязанности распространителя предварительно получить согласие абонента на

распространение ему рекламных материалов, в первую очередь, направлено на защиту

абонентов от получения нежелательной рекламы.

По мнению Комиссии Московского УФАС России, включение обязательного

условия о даче согласия при заключении договора на оказание каких-либо услуг, в

данном случае — регистрация в сервисе «action-media», противоречит принципу

добровольности, на котором строятся гражданские правоотношения.

Согласно представленным документам и сведениям, указанная форма регистрации по своей природе является договором присоединения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 428 Гражданского кодекса Российской

Федерации (далее — ГК РФ) договором присоединения признается договор, условия

которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и

могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к

предложенному договору в целом.

Заполнение указанной формы происходит при регистрации на интернет-сайте

<https://id2.actionmedia.ru/>. Факт несогласия с положениями вышеуказанной формой

заявления, в том числе на распространение в адрес клиента рекламы,

объективно

свидетельствует об отсутствии возможности у потребителя пользоваться услугами

сервиса в полном объеме.

Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу, что подобное навязывание клиенту услуг, прямо не связанных с основным предметом договора, не

может рассматриваться в качестве надлежащего согласия абонента на получение

рекламной информации.

При этом оценивая подобное содержание формы регистрации, Комиссия

приходит к выводу, что данный документ сформирован таким образом, что у клиента в

момент заключения договора отсутствует возможность не соглашаться с получением

рекламы на свой мобильный номер.

В данном случае у лица, которое принимает условия заявления, возникает

необходимость совершить ряд дополнительных действий для отказа от получения

рекламных сообщений. В то время, когда для их получения достаточно лишь

заполнить форму на сайте.

Подобное положение прямо противоречит самой цели правила

предварительного получения согласия абонента и нарушает его право на возможность

не соглашаться на распространение на его телефон (электронную почту и т. п.)

рекламы.

ООО «Аktion-пресс», ООО «Аktion-диджитал» в настоящем случае не

предприняли достаточных мер, направленных на соблюдение требований

действующего законодательства о рекламе.

Недопустимость получения безальтернативного согласия на рекламу путем

включения такого условия в договор банковских или иных услуг подтверждается

также судебной практикой (например, решения Арбитражного суда по делам

№ № А40- 37364/20, А40-46103/21, А40-138528/21, Постановления Девятого

арбитражного апелляционного суда по делам № А40-187154/20, № А40-237631/20,

№ А40-256820/20, № А40-261844/20, Постановления арбитражного суда Московского

округа по делам № А40-146238/20, № А40-97793/20, № А40-146233/20, А40-201406/20, А40-69063/22).

Таким образом, в настоящем случае отсутствует выраженное согласие абонента

на получение рекламы, в том числе от конкретного рекламодателя.

Таким образом, распространение рекламы на электронную почту

<...> от отправителей «Акция Студенты» (адрес электронной почты

reply@mail.lawyercom-client2.ru), «Акция Студенты» (адрес электронной почты

reply@mail.lawyercom-client2.ru), с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе

является ненадлежащим.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за

нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, несет

рекламораспространитель.

В силу пункта 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространителем является

лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с

использованием любых средств.

Таким образом, рекламораспространителем является лицо, осуществляющее

фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителей.

Согласно ответу АО «РСИЦ» владельцем и администратором домена в сети

Интернет по адресу mail.lawyercom-client2.ru является ООО «Аktion-диджитал»

(7715970503).

ООО «Аktion-диджитал» сообщило, что оба доменных имени переданы на

правах аренды ООО «Аktion-пресс» по договору от 12.01.2023.

ООО «Аktion-пресс» представило информацию о том, что рекламодателем и

рекламораспространителем рекламы на электронную почту заявителя <...>

с электронных адресов reply@mail.lawyercom-client2.ru и reply@mail.actionmarketing.ru

является ООО «Аktion-пресс».

На основании изложенного ООО «Аktion-пресс» является

рекламораспространителем рекламы на электронную почту заявителя <...>

следующего содержания:

1. от отправителя «Аktion Студенты» (адрес электронной почты

reply@mail.lawyercom-client2.ru) рекламы следующего содержания:

*«Пишем объявление*

*о вакансии для массового и точечного подбора. Онлайн встреча..»,  
поступившее*

11.04.2023 в 09:42.

2. от отправителя «Иван Кузнецов. Бизнес Прогресс» (адрес электронной почты

reply@mail.actionmarketing.ru) рекламы следующего содержания:  
*«Бесплатный*

*вебинар. Налоговые риски сетевой оптово-розничной торговли и HoReCa  
...»,*

поступившее 19.04.2023 в 15:22.

Объективных доводов, свидетельствующих о невозможности  
соблюдения

требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе, в том числе в части  
нераспространения

рекламы, законной по содержанию, но не по способу распространения  
потребителю

рекламы, ООО «Аktion-пресс» не представлено.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России в действиях

ООО «Аktion-пресс» установлено нарушение части 1 статьи 18 Закона о  
рекламе,

выразившееся в распространении рекламы следующего содержания:

1. от отправителя «Аktion Студенты» (адрес электронной почты

reply@mail.lawyercom-client2.ru) рекламы следующего содержания:  
*«Пишем объявление*

*о вакансии для массового и точечного подбора. Онлайн встреча..»,  
поступившее*

11.04.2023 в 09:42.

2. от отправителя «Иван Кузнецов. Бизнес Прогресс» (адрес электронной  
почты

reply@mail.actionmarketing.ru) рекламы следующего содержания:

«*Бесплатный*

*вебинар. Налоговые риски сетевой оптово-розничной торговли и HoReCa ...»*,

поступившее 19.04.2023 в 15:22, без предварительного согласия  
владельца на ее

получение.

Согласно пункту 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом  
дел,

возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской  
Федерации о

рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской  
Федерации от 24

ноября 2020 года № 1922 (далее — Правила), при установлении факта  
нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный  
орган в целях

прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному  
(обязанным)

устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении  
нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него  
действия,

направленные на пресечение дальнейшего распространения  
ненадлежащей рекламы

(пускай и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же  
типовой объект

рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей  
на получение

рекламы, которая не побуждает к совершению противоправных  
действий, а также не

призывает к совершению насилия и жестокости, предупреждения нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36

Закона о рекламе.

Предписание само по себе направлено на устранение нарушений, выявленных

при рассмотрении конкретного дела, не является мерой ответственности стороны,

исходит из выбранного уполномоченным органом способа защиты общественных

отношений, исходя из положений Закона о рекламе, а также законных прав

потребителей, конкурентов и иных заинтересованных лиц.

На основании изложенного Комиссия Московского УФАС России приходит к

выводу о необходимости выдачи ООО «Аktion-пресс» предписания о прекращении

(недопущении дальнейшего) нарушения законодательства Российской Федерации о

рекламе, а именно размещения (распространения) рекламы, нарушающей положения

Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе

и в соответствии с пунктами 42-47 Правил, Комиссия Московского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Аktion-пресс» нарушившим часть 1 статьи 18 Закон о рекламе, выразившегося в распространении рекламы следующего содержания:

от отправителя «Актион Студенты» (адрес электронной почты  
reply@mail.lawyercom-client2.ru) рекламы следующего содержания:  
«Пишем объявление

*о вакансии для массового и точечного подбора. Онлайн встреча..»,  
поступившее*

11.04.2023 в 09:42.

от отправителя «Иван Кузнецов. Бизнес Прогресс» (адрес электронной  
почты

reply@mail.actionmarketing.ru) рекламы следующего содержания:  
«**Бесплатный**

*вебинар. Налоговые риски сетевой оптово-розничной торговли и HoReCa  
...»,*

*поступившее 19.04.2023 в 15:22, без предварительного согласия  
владельца на ее*

*получение.*

*2. В отношении ООО «Актион-диджитал» рассмотрение дела прекратить.*

*3. Выдать ООО «Актион-пресс» предписание о прекращении нарушения  
законодательства Российской Федерации о рекламе.*

*4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу  
Московского*

*УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об  
административном*

*правонарушении, предусмотренном 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 <...>а*

Члены комиссии: <...>a

<...>a