

ООО «Домашний интерьер»

123290, г. Москва, 1-й Магистральный проезд, д. 11, стр. 1, пом. II, этаж 2, ом. 54

109240, г. Москва, Николаямская ул., д. 14, стр. 1

ОПРЕДЕЛЕНИЕ
О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 3-18-93/77-18

«08» мая 2018 года

г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (далее — Комиссия Московского УФАС России) в составе:

председателя Комиссии: <...>,

членов Комиссии: <...>, <...>,

рассмотрев дело № 3-18-93/77-18 по признакам нарушения ООО «Домашний интерьер» части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в распространении на адрес электронной почты <...> рекламы следующего содержания:

«Добрый день! Вы оставили свой email на сайте Hoff. Предлагаем подписаться на нашу рассылку», поступившей 18.12.2017 в 10:14 с электронного адреса e-shop@hoff.ru;

«Вы смотрели эти товары — мы собрали их для вас», поступившей 20.12.2017 в 10:36, 22.12.2017 в 14:37 с электронного адреса mail@email.hoff.ru, в отсутствие согласия абонента на получение рекламы,

в присутствии представителя ООО «Домашний интерьер» в лице <...>(по доверенности № <...> от 31.12.2017),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-18-93/77-18 возбуждено Московским УФАС России 12.04.2018 на основании заявления <...> относительно распространения на адрес электронной почты <...> рекламы следующего содержания:

«Добрый день! Вы оставили свой email на сайте Hoff. Предлагаем подписаться на нашу рассылку», поступившей 18.12.2017 в 10:14 с электронного адреса e-shop@hoff.ru;

«Вы смотрели эти товары — мы собрали их для вас», поступившей 20.12.2017 в 10:36, 22.12.2017 в 14:37 с электронного адреса mail@email.hoff.ru.

Поступление указанной рекламы на электронную почту заявителя <...> подтверждается скриншотом сообщения, содержащего текст рассматриваемого сообщения, а также доказательствами и сведениями, представленными ООО «Домашний интерьер».

Не установив оснований для отложения дела, выслушав доводы представителей сторон по делу, оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссией Московского УФАС России установлено следующее.

В соответствии с пунктом 28 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, при рассмотрении дела антимонопольный орган знакомится с письменными и вещественными доказательствами по делу, заслушивает объяснения лиц, участвующих в деле, заключения экспертов, а также оглашает представленные в письменной форме объяснения и заключения.

Антимонопольный орган обязан принимать все предусмотренные законодательством Российской Федерации меры для всестороннего, полного и объективного выяснения всех обстоятельств дела.

В соответствии с пунктом 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 с пунктом 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.

В распространенной рекламе отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Таким образом, рассматриваемая информация отвечает всем признакам рекламы: распространена посредством e-mail-сообщений; адресована неопределенному кругу лиц, поскольку из текста информационных сообщений не представляется возможным установить, для кого именно созданы данные сообщения и на восприятие кого они направлены; направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Согласно представленным АО «РСИЦ» сведениям, администратором (владельцем) домена hoff.ru является ООО «Домашний интерьер».

Положения статьи 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» устанавливают,

что сайтом в сети «Интернет» является совокупность программ для электронных вычислительных машин и иной информации, содержащейся в информационной системе, доступ к которой обеспечивается через сеть «Интернет» по доменным именам и (или) по сетевым адресам, позволяющим идентифицировать сайты в сети «Интернет». Доменным именем является обозначение символами, предназначенное для адресации сайтов в сети «Интернет» в целях обеспечения доступа к информации, размещенной в сети «Интернет». Владелец сайта в сети «Интернет» — это лицо, самостоятельно и по своему усмотрению определяющее порядок использования сайта в сети «Интернет», в том числе порядок размещения информации на таком сайте.

Таким образом, распространителем рассматриваемых e-mail-сообщений является ООО «Домашний интерьер», что подтверждается также доказательствами и сведениями, представленными самим Обществом.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель 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 рекламодателя.

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.

Представляется, что при регистрации на сайте, однозначно идентифицировать лицо, осуществляющее регистрацию, и, как следствие, дающее согласие на получение рекламной информации (путем проставления «галочки»), не представляется возможным. Таким образом, сам по себе факт регистрации на сайте не является свидетельством надлежащего согласия гражданина на получение рекламных сообщений.

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.

Рассматриваемые e-mail-сообщения были направлены на адрес электронной почты <...> ООО «Домашний интерьер», в связи с участием заявителя в Программе лояльности «Hoff бонус».

Согласно пункту 5.1 Правил программы лояльности «Hoff бонус» (далее — Правила), регистрируясь в Программе участник соглашается на получение информации о бонусном счете, накопленных бонусных рублях, рекламно-информационных материалов в виде смс/viber-сообщений и входящих звонков на указанный участником номер телефона и/или e-mail-рассылок на указанный участником e-mail-адрес, а также на обработку, систематизацию, уточнение (обновление, изменение), извлечение, хранение и использование персональных данных, содержащихся в Анкете-заявлении с целью направления указанной выше информации, а том числе на передачу персональных данных третьим лицам, привлекаемым к исполнениям указанных действий.

В соответствии с пунктом 5.4 Правил, в случае получения ООО «Домашний интерьер» отзыва согласия в соответствии с пунктом 5.2 Правил, регистрация участника прекращается по истечении срока, указанного в Правилах.

Следовательно при присоединении к Программе, обязательным условием для участия является в том числе согласие адресата на получение рекламы.

Более того, при оформлении заказа товара на сайте hoff.ru необязательным для заполнения является раздел «Введите номер Вашей карты Hoff бонус», в котором находятся два чек-бокса, позволяющих покупателю заказать карту Hoff бонус и выразить согласие с условиями политики конфиденциальности и Правилами.

Также заявитель выразил свое согласие на участие в бонусной программе, одним из условий которой являлась рассылка информационных и рекламных сообщений.

Таким образом, в настоящем случае выражение согласия абонента именно на получение рекламы, в том числе, от конкретного рекламодателя присутствует.

Исходя из вышеизложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о правомерном направлении ООО «Домашний интерьер» в адрес <...> рассылки информационных и рекламных сообщений, а также о наличии согласия <...> на получение рекламы от ООО «Домашний интерьер» на адрес электронной почты <...>, а равно об отсутствии в данном случае в действиях ООО «Домашний интерьер» наличия признаков нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, основанием для прекращения рассмотрения дела о нарушении Закона о рекламе является неподтверждение в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Резюмируя изложенное, по решению Комиссии Московского УФАС России дело № 3-18-93/77-18 подлежит прекращению.

На основании изложенного руководствуясь пунктом 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 3-18-93/77-18 в отношении ООО «Домашний интерьер» прекратить в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

<...>

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>