

АО «ЕЭТП»

115114, Москва, ул. Кожевническая, 14,
стр. 5

<...>

<...>

РЕШЕНИЕ по делу № 076/05/18-336/2022

«08» июня 2022 года

г. Ярославль

Решение изготовлено в полном объеме «23» июня 2022 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – заместитель руководителя Управления Гудкевич Е.В.,

члены Комиссии – начальник отдела контроля органов власти и рекламы Конькова Н.А., специалист-эксперт отдела контроля органов власти и рекламы Иванова Е.И.,

рассмотрев дело № 076/05/18-336/2022, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы АО «ЕЭТП» с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в присутствии от АО «ЕЭТП» - <...> (по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

Ярославским УФАС России рассмотрено обращение (вх. № 1425 от 16.02.2022) о поступлении на адрес электронной почты <...> рекламных сообщений финансовых услуг без согласия абонента на их получение.

С адресов <...> 31.08.2018 в 12:50, <...> 21.08.2020 в 15:35, <...> 20.01.2022 в 16:01 поступили рекламные сообщения АО «Единая электронная торговая площадка» (далее – АО «ЕЭТП») следующего содержания:

- 31.08.2018 в 12:50: «...Для тех, кто хочет получать банковские гарантии от крупных банков, существует сервис финансовых услуг. Вы получите предварительное решение от банков уже через 1 час и ставку ниже на 30%-40%, чем по рынку...»,

«Комиссия от 2%, сохранение средств в обороте компании», «...Для тех, кто сильно торопится, существует «Круглосуточный тендерный займ». Укажите сведения о компании, отправьте заявку и деньги будут на вашем счете уже через 2 часа...»;

- 21.08.2020 в 15:35: «Приглашаем вас участвовать в закупке»;

- 20.01.2022 в 16:01: «Добрый день, уважаемый участник закупок! АО «ЕЭТП» приглашает вас принять участие в закупке Заказчика ООО "ГалоПолимер Кирово-Чепецк», «Банковская гарантия до 3 млрд. руб: рассмотрение за 1 день, гарантированная ставка от ВТБ 2,3% годовых, рассмотрение по 1 заявке в более 20ти банках».

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения АО «ЕЭТП», Комиссия Ярославского УФАС пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ рекламой является 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 продвижение на рынке.

АО «ЕЭТП» указало, что в письме от 20.01.22 содержались сведения о проведении закупки, такая информация не носила обязательного характера. Вместе с тем, Комиссия Ярославского УФАС России установила, что рассматриваемая информация содержит все признаки рекламы: она направлена на привлечение внимания к электронной площадке, формирование и поддержание интереса к электронной площадке, и, следовательно, эта информация является рекламной. Кроме того, данное письмо также содержало рекламу банковской гарантии.

В соответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «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.

Указанные сообщения получены абонентом без его согласия на получение данной рекламы, что не соответствует требованиям, установленным в части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

АО «ЕЭТП» представлены письменные пояснения (вх. № 3993 от 11.04.2022), в которых указано, что электронные адреса <...> принадлежат АО «ЕЭТП», о чем свидетельствует доменное имя адреса электронной почты roseltorg.ru. 29.08.2018 ООО «Электрокабель» было аккредитовано в системе оператора электронной площадки в качестве участника. Электронный адрес invest_finans@mail.ru указан в качестве основного при регистрации как общества, так и пользователя.

Согласно пункту 4.2.4 Регламента организации и проведения электронных

аукционов в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в редакции № 6 от 20.04.2018 (далее – Регламент) оператор электронной вправе использовать средства электросвязи для периодического предоставления Пользователям информации рекламного характера. Зарегистрированный Пользователь может выразить свое несогласие на получение информации рекламного характера от оператора электронной площадки, прислав письмо по электронной почте на адрес rassylka@roseltorg.ru. Отсутствие письма с отказом от получения информации рекламного характера считается согласием зарегистрированного Пользователя на получение таковой.

АО «ЕЭТП» поясняет, что Регламент является публичной офертой, которую участники акцептуют посредством прохождения регистрации и аккредитации на электронной торговой площадке, что влечет полное согласие со всеми его положениями. АО «ЕЭТП» указывает, что ООО «Электрокабель» при подаче заявки на аккредитацию таким образом выразило свое согласие на получение информации новостного и рекламного характера от оператора электронной площадки. Кроме того, сообщает, что обращения от участника с требованиями прекратить рассылку информации рекламного характера в адрес АО «ЕЭТП» не поступали.

Заявитель в жалобе указал, что 28.05.2021 направил письмо в адрес АО «ЕЭТП» с просьбой удалить его адрес электронной почты из всех рассылок, данное требование направлялось и ранее: письмо направлено 21.08.2020 в 15:50 на электронный адрес <...>, письмо направлено 28.05.2021 в 15:31 на электронный адрес <...>. Однако АО «ЕЭТП» пояснило, что в соответствии с Регламентом отказ от получения информации рекламного характера направляется на электронную почту rassylka@roseltorg.ru, адрес почты zh.evseeva@e.roseltorg.ru находится в пользовании работника АО «ЕЭТП», в должностные обязанности которого не входит обработка входящей корреспонденции. Данный адрес не является официальным электронным почтовым адресом, поэтому письмо от 21.08.2020 не было обработано.

Комиссия Ярославского УФАС России установила, что с адреса электронной почты <...> действительно были направлены письма от 21.08.2020, 28.05.2021 с требованием исключить данный адрес из базы рассылок. Вместе с тем, с электронной почты АО «ЕЭТП» 20.01.2022 в 16:01 на адрес заявителя поступило рекламное сообщение.

Комиссия полагает, что доводы АО «ЕЭТП» о наличии предварительного согласия абонента на получение рекламы являются несостоятельными по следующим основаниям.

В пункте 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 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/распространителя.

Сам факт регистрации на электронной торговой площадке не подтверждает согласие на получение рекламы, поскольку отражает волеизъявление абонента исключительно на использование услуг оператора электронной площадки, 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 смс-сообщений рекламного характера.

Согласие абонента на получение рекламы, выраженное любым способом, должно четко содержать волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя и должно быть зафиксировано каким-либо образом. В случае отсутствия таких доказательств реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента.

Регистрация на электронной торговой площадке не ставится в зависимость от дачи согласия на получение рекламы и не позволяет расценивать совершение лицом действий в рамках алгоритма по регистрации заявки на площадке как дачу им своего согласия на получение рекламной рассылки, так как не соответствует его фактическому волеизъявлению. Согласие, указанное в Регламенте, навязано против воли абонента.

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

Кроме того, чтобы отказаться от рекламной рассылки, необходимо совершить некоторые действия (направить на электронную почту общества отказ от такой рассылки).

При регистрации у пользователя отсутствует возможность добровольного выбора, согласиться на получение рекламы или отказаться.

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 АО «ЕЭТП», 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.

На основании изложенного, а также имеющихся в материалах дела документов и доказательств, в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламодателем рассматриваемой рекламы является АО «ЕЭТП».

Следовательно, АО «ЕЭТП» как рекламодатель и рекламодатель рассматриваемой рекламы нарушило требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В настоящий момент электронная почта <...> исключена из базы рассылок АО «ЕЭТП».

Кроме того, письмо от 20.01.2022 содержало следующую информацию: «Банковская гарантия до 3 млрд. руб: рассмотрение за 1 день, гарантированная ставка от ВТБ 2,3% годовых, рассмотрение по 1 заявке в более 20ти банках».

В соответствии с частью 1 статьи 28 ФЗ "О рекламе" реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг и финансовой деятельности должна содержать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги или осуществляющего данную деятельность (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя и (если имеется) отчество). Данная реклама не содержит наименования лица, оказывающей данные услуги.

АО «ЕЭТП» указало, что оператор электронной площадки должен обеспечивать для участников и заказчиков возможность эффективного проведения электронных процедур. Нормы законодательства о проведении закупок устанавливают условия, при которых участники должны предоставлять в качестве обеспечения заявок, в том числе и банковские гарантии. Так, АО «ЕЭТП» размещен дополнительный сервис, через который участники могут подавать заявку в банк на оформление банковской гарантии. Общество указывает, что перечень банков ведется федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок на основании сведений, полученных от Центрального Банка РФ, и подлежит размещению на официальном сайте федерального органа исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (часть 1.2 статьи 45 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд").

Комиссия Ярославского УФАС России установила, что, несмотря на размещение сведений о банках в открытом доступе, данное письмо также должно было содержать указание на организацию, оказывающую данные услуги. В материалах дела имеется исправленный макет письма, в котором изображен активный раздел «Банковская гарантия», иная информация в письме не указана.

Согласно пункту 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований части 1 статьи 28 Закона о рекламе. Из материалов дела следует, что рекламодателем является АО «ЕЭТП». Следовательно, АО «ЕЭТП» как рекламодатель рассматриваемой рекламы нарушило требования части 1 статьи 28 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей.

Согласно пункту 3 статьи 36 ФЗ «О рекламе» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе выдается на основании решения антимонопольного органа о признании рекламы ненадлежащей и должно содержать указание о прекращении ее распространения. Вместе с тем, АО «ЕЭТП» сообщило, что исключило электронную почту <...>из списка рассылок. Кроме того, общество представило исправленный макет сообщения, в котором размещена активная ссылка-строка «Банковская гарантия» без указания дополнительной информации. Комиссия Ярославского

УФАС России допускает такой формат размещения информации о банковской гарантии. На основании этого, Комиссией принято решение не выдавать предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Ответственность за нарушение требований законодательства о рекламе предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 4, 37-43, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу АО «ЕЭТП», поступившую 20.01.2022 в 16:01 на адрес электронной почты <...> с адреса <...> следующего содержания: «Добрый день, уважаемый участник закупок! АО «ЕЭТП» приглашает вас принять участие в закупке Заказчика ООО "ГалоПолимер Кирово-Чепецк», «Банковская гарантия до 3 млрд. руб: рассмотрение за 1 день, гарантированная ставка от ВТБ 2,3% годовых, рассмотрение по 1 заявке в более 20ти банках» без согласия абонента на ее получение и без указания лица, осуществляющего указанные услуги, поскольку в данном случае нарушены требования части 1 статьи 18, части 1 статьи 28 ФЗ «О рекламе».

2. Передать материалы дел уполномоченному должностному лицу Ярославского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 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

Е. В. Гудкевич

Члены Комиссии:

Н.А. Конькова

Е.И. Иванова