

ООО «Маркетплейс»

Спартаковская площадь, д. 16/15,
стр. 6, г. Москва, 105082

ООО «Медиа Телематика»

ул. Авиаконструктора Миля, д. 4,
корп. 1, пом. 2, ком. 10, г. Москва,
109431

Заявитель

РЕШЕНИЕ

по делу № 034/05/5-32/2024

01 марта 2024 года
Волгоград

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – Волгоградское УФАС России, Управление) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – Никуйко Ирина Борисовна – заместитель руководителя Управления;

член Комиссии – Алимова Елена Владимировна – заместитель начальника

отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы;

член Комиссии – Стрельцова Екатерина Александровна – главный специалист-эксперт,

рассмотрев дело № 034/05/5-32/2024, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ООО «Маркетплейс»,

с участием:

- заявителя Колпакова П.П. (личность удостоверена по паспорту);

- представителя ООО «Маркетплейс» - М. А.В. (доверенность № 145-2023 от 15.12.2023) посредством интернет-видеоконференции,

УСТАНОВИЛА:

В Волгоградское УФАС России поступило обращение К. П.П. (вх. № 10706-ЭП/23 от 17.11.2023), перенаправленное из ФАС России, с жалобой на распространение интернет-магазином «МегаМаркет» с буквенного номера «MegaMarket» на номер телефона +79047546422 смс-сообщений с недостоверной рекламой, содержание сообщений следующее:

- 20.10.2023 в 13:47 «Скидка 2000 р. на любые покупки! Выгода по промокоду `fyf28djzldll` при заказе на Мегамаркете от 6000 р. Успеите применить до завтра до 23:59: s.sber.ru/h2rlJ»;

-22.10.2023 в 09:39 «Скидка 2000 р. на любые покупки! Выгода по промокоду `fyf28bb2hsq2n` при заказе на Мегамаркете от 6000 р. Успеите применить до завтра до 23:59: s.sber.ru/h2rlJ».

Сопровождаются смс-сообщения картинкой с надписью Мегамаркет и текстом: «Маркетплейс megamarket.ru – место Маркетплейс megamarket.ru – это место выходных покупок в интернет-магазинах».

Заявитель указал, что он пытался воспользоваться промокодами, указанными в смс-сообщении, в приложении Megamarket, применив его к покупке на более 6 тысяч рублей из категории шин. Однако получил ответное сообщение, что чтобы применить данный промокод, необходимо добавить в заказ нужное количество товаров по акции (скрины приложены).

Затем заявитель обратился по телефону в службу поддержки, где ему сообщили, что на выбранный им товар не действует указанный выше промокод, а текст смс-сообщения не соответствует действительности.

В ходе рассмотрения заявления в адрес ООО «Маркетплейс» был направлен запрос информации (исх. № ИН/9397/23 от 15.12.2023).

В ответ на запрос (вх. № 12103-ЭП/23 от 20.12.2023) ООО «Маркетплейс» сообщило следующее. Общество не считает направленные заявителю смс-сообщения с текстом, упомянутым выше, рекламой, поскольку указанными в них предложениями – скидкой по промокоды, мог воспользоваться только адресат рассылки, так как промокоды являлись индивидуальными, персональными.

ООО «Маркетплейс» технически закрепило возможность применения промокодов только за заявителем, исключив право воспользоваться предложением в смс третьим лицам. Остальные сведения, указанные в тексте смс обозначают лишь условия и ограничения по предложению, а также ссылку на место, в котором заявитель мог воспользоваться предложением. Иных сведений, направленных на привлечение внимания, формирование или поддержание интереса к какому-либо объекту рекламирования, который может быть интересен третьим лицам смс не содержат. Цель распространения указанных смс было поддержание лояльности заявителя как конкретного пользователя Сервиса к товарам и услугам, реализуемым через Сервис.

По мнению ООО «Маркетплейс» в связи с отсутствием в рассматриваемых смс-сообщениях признака адресованности неопределенному кругу лиц, такие смс не являются рекламными, а имеют признак справочно-информационного материала.

ООО «Маркетплейс» считает, что в указанных смс-сообщениях отсутствует продукт деятельности, средство индивидуализации или иной объект рекламирования, на привлечения к которому направлена информация в смс. Информация представляет собой описание конкретного предложения.

В своем ответе ООО «Маркетплейс» указало, что условия применения промокодов закреплены в правилах промокодов на официальном сайте Маркетплейса, а также в правилах акции, которые регулируют условия, в том числе промокодов «fyt28djjzldll» и «fyt28bb2hsq2n» - <https://megamarket.ru/promo/pravila-akczii--promokod-2000-ot-6000-na-vsyo/>

Потребителю может быть отказано в предоставлении скидки по промокоду в случаях несоблюдения любого из правил Акции. Так, согласно правил акции <https://megamarket.ru/promo/pravila-akczii--promokod-2000-ot-6000-na-vsyo/>:

- 1) Промокод индивидуален для каждого пользователя.
- 2) Минимальная стоимость заказа должна составлять 6000 (шесть тысяч) рублей для возможности применения промокода на все товары.
- 3) Исключение составляют товары бренда Rieker, товары из категории

«Алкоголь», товары из категории «Продукты питания», товары из категории «Супермаркет». Товары из категории «Шины и диски».

4) Срок акции с 28 августа 2023 года по 31 декабря 2024 года.

5) Промокод может быть применен только на один заказ.

Также было установлено, что номер с буквенным обозначением «MegaMarket» использует ООО «Медиа Телематик» на основании разрешения, предоставленного ООО «Маркетплейс» от 02.11.2022 (согласно ответу ООО «Т2 Мобайл» вх. № 12037-ЭП/23 от 19.12.2023).

В соответствии с п. 4 ч. 3 ст. 5 Федерального Закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о стоимости или цене товара, порядке его оплаты, размере скидок, тарифов и других условиях приобретения товара.

В силу ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Определением от 17 января 2024 года Волгоградским УФАС России в отношении ООО «Маркетплейс» было возбуждено производство по делу № 034/05/5-32/2024 по признакам нарушения п. 4 ч. 3 и ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе.

На заседании Комиссии **Заявитель** устно пояснил следующее.

После того, как он не смог воспользоваться указанными в смс-сообщениях промокодами, он обратился в службу поддержки, где ему сказали, что технически применить данные промокоды к этим товарам невозможно. Заявитель попросил службу поддержки, в таком случае, изменить в дальнейшем сообщения и не вводить потребителей в заблуждение относительно того, что промокоды распространяются на любые покупки.

Однако, и после данного звонка смс по аналогичным акциям продолжили поступать в таком же виде, как и приходили ранее.

Заявитель также пояснил, что рассматриваемые смс-сообщения побудили его купить шины именно в «Маркетплейсе».

Данные сообщения, как указал заявитель, не воспринимаются как индивидуальные, персональные. Заявитель воспринял это как рекламу, промокоды доступны многим (как аналогичные рекламные сообщения с промокодами транслируются на телевидении и иных источниках информации).

От ООО «Маркетплейс» поступили письменные объяснения (вх. № 1261/24 от 08.02.2024), а также устно представитель пояснил следующее.

При попытке применить промокод любым иным пользователем кроме как в аккаунте получателя смс-сообщения на экране мобильного приложения «МегаМаркет» или на интернет-сайте <https://megamarket.ru/> отобразится следующая информация: «Чтобы применить этот промокод, авторизуйтесь под именем пользователя, для которого он предназначен (приведены примеры таких попыток в виде скриншотов). при этом персональные промокоды в аккаунте заявителя применяются без такой ошибки.

Технически процесс заведения конкретного промокода с условием о применении его только конкретным пользователем выглядел так. У каждого пользователя Маркетплейса есть уникальный идентификатор в системе Lorraine (программное обеспечение Маркетплейса по промокодам). У заявителя как у любого пользователя Маркетплейса также имеется уникальный идентификатор. По данному идентификатору в том числе отслеживаются направленные пользователю смс-сообщения, присвоенные персональные промокоды.

Специалисты Маркетплейса завели акцию с промокодами с префиксом «fyt28*****» с конкретными условиями, при этом данной акции был присвоен ID акции.

После этого ID пользователя был направлен специалистом Маркетплейса через http запрос на сервер программы лояльности, который автоматически сформировал и присвоил пользователю, согласно его уникальному идентификатору, персональные промокоды с префиксом «fyt28*****» в рамках акции дважды 20.10.23 и 22.10.23 (представлены скриншоты лог-файлов Маркетплейса).

Условие об индивидуальности промокода также закреплено в п. 8 правил акции по промокоду, опубликованных по ссылке: <https://megamarket.ru/pravila-akczii-promokod-2000-ot-6000-na-vsyo/> «В смс-сообщении содержится индивидуальных Промокод для каждого Пользователя».

Кроме того, представитель ООО «Маркетплейс» устно указал, что, при отправке данных смс-сообщений учитывался средний чек пользователя, пользовательская активность, отсутствие действующего заказа (данный факт также отражен в письменных пояснениях).

Общее количество направленных смс-сообщений – 806 152 шт., которые не отличались текстом, кроме промокода.

В устных объяснениях представитель ООО «Маркетплейс» скорректировал

представленную ранее позицию (вх. № 12103-ЭП/23 от 20.12.2023), относительно справочно-информационного характера сообщения. Представитель Общества не оспаривает тот факт, что данные смс-сообщения направлены на формирование интереса к товару, но, по его мнению, признак направленности неопределенному кругу лиц отсутствует, также как и отсутствует объект рекламирования.

Также представитель, на вопрос Комиссии об отправке аналогичных смс-сообщений и с другими суммами, сообщил, что другим пользователям также направлялись сообщения про скидку 2000, но и другие суммы были тоже в зависимости от пользовательской активности.

Заявитель уточнил у представителя Общества какие сообщения приходят с номера MegaMarket – только персонализированные или рекламные тоже. Представитель ООО «Маркетплейс» ответил, что с упомянутого номера могут приходиться и рекламные смс-сообщения, всё зависит от содержания.

На вопрос Заявителя может ли клиент самостоятельно определить является полученный промокод индивидуальным или общим, есть ли данная информация в правилах, представитель ООО «Маркетплейс» пояснил, что определить направленность смс-сообщения с промокодом можно только по субъективному восприятию. В программе лояльности данной информации также нет. Определить является ли промокод общим или персонализированным можно только внутри системы ООО «Маркетплейс».

Заявитель также отметил, что правила акции не направляются пользователю посредством смс-сообщения, что также подтвердил и представитель Общества, указав, что ссылка в смс-сообщениях ведет только на сайт MegaMarket.

Заявитель уточнил у представителя Общества достоверны ли направленные ему смс-сообщения в части фразы «на любые покупки», на что представитель ответил, что в смс не указываются условия ограничения.

В ходе заседания Комиссии Заявителем был продемонстрирован личный сотовый телефон с чатом от отправителя с буквенным обозначением «MegaMarket», где при помощи фотосъемки зафиксировано получение как минимум 17 подобных смс-сообщений (фото в материалах дела).

Представитель Общества также подтвердил, что в последующих поступивших смс-сообщения с промокодами также будут исключения.

В качестве обоснования своей позиции представитель Общества ссылался на судебную практику и практику антимонопольного органа, в частности на Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 26.12.2019 № 09АП-58224/2019 по делу № А40-23513/2019, решение АС Свердловской области по делу № А60-20432/2023 от 19.07.2023 (рекламой не является смс-сообщение, которое не содержит информацию, индивидуализирующую

юридическое лицо, предлагающее промокод), решение Волгоградского УФАС России от 26.10.2020 по делу № 034/05/18-932/2020.

От ООО «Медиа Телематика» информации не поступило.

Комиссия Волгоградского УФАС России, изучив материалы дела, а также оценив устные и письменные пояснения лиц, участвующих в деле, установила следующее.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о рекламе реклама – это 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.

Согласно пункту 2 приведенной статьи 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.

Рассматриваемая информация является рекламой, так как отвечает всем квалифицирующим признакам:

- информация распространена посредством распространения по сетям электросвязи (через смс-сообщения);
- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижению на рынке (сервис МегаМаркет, о чем прямо указано в смс-сообщениях «... выгода по промокоду...при заказе на Мегамаркете от 6 000 р....», к тому же в картинке, сопровождающей смс-сообщения, размещена надпись «Мегамаркет» с кратким описанием данного маркетплейса).

Объектом рекламирования выступает – сервис МегаМаркет (маркетплейс Мегамаркет) и проводимые данной компанией скидочные акции (в том числе акция промокодов «fyt28djjzldll» и «fyt28bb2hsq2n» - <https://megamarket.ru/promo/pravila-akczii--promokod-2000-ot-6000-na-vsyo/>).

Комиссия также отмечает позицию заявителя о том, что данные сообщения о скидках в размере 2000 руб. на *любые покупки* побудило заявителя сделать заказ именно в данном магазине на шины.

Снижение цен, скидки на товары всегда стимулируют потребителей к покупкам. А распространяемые о них информация имеет целью, продвижение товаров на рынке.

Таким образом, довод ООО «Маркетплейс» об отсутствии в рассстраиваемых смс-сообщениях объекта рекламирования, а также направленности на побуждение к совершению покупок в Megamarket Комиссия считает несостоятельным.

Довод о том, что рассматриваемые смс-сообщения не являются рекламой, так как являются персонализированными, индивидуальными, Комиссия также считает несостоятельным.

Представитель Общества в устных пояснениях подтвердил, что от абонента с буквенным обозначением «Megamarket» могут поступать не только «индивидуальные предложения», но и рекламные предложения общего характера, направленность которых можно четко разделить только во внутренней системе ООО «Маркетплейс».

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.

Таким образом, к рекламе относится и определённая неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определённого объекта рекламирования, даже если она направляется по определённому адресному списку.

Как указано в письменных пояснениях «ООО «Маркетплейс» «общее количество направленных смс-сообщений - 806 152 шт., которые не отличались текстом кроме промокода». Фактически это большая группа пользователей Megamarket, которым с учетом их определенной истории покупок в данном маркетплейсе предлагалось поучаствовать в данной продвигаемой акции. Данная реклама является по сути таргетированной, так как направлена на определенный сегмент аудитории, пользователей Megamarket. (Примечание: Таргетированная реклама – это способ продвижения в интернете, который позволяет показывать объявления определенной целевой аудитории с заданными параметрами в социальных сетях, на сайтах или в приложениях. Слово таргет от англ. target означает цель. То есть таргетированная реклама – это реклама, которая направлена на определенный сегмент аудитории.)

В соответствии с п. 4 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о стоимости или цене товара, порядке его оплаты, размере скидок, тарифов и других условиях приобретения товара.

В силу ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Пленум ВАС РФ в постановлении от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в п. 29 указал, что при рассмотрении дел о признании рекламы недостоверной необходимо исходить из того, что информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

Потребитель при выборе товара посредством восприятия рекламы делает свой выбор, исходя из самой понятной и самой в его понимании необходимой информации. В большинстве случаев используемые в рекламной информации фразы трактуются рядовым потребителем рекламы буквально. Потребитель, не имеет обязанности проведения анализа рекламы, проверки достоверности и достаточности заявленных в ней сведений.

Так, заявитель указал в заявлении и устно на заседании Комиссии, что буквально понял информацию из поступивших смс-сообщений, о том, что промокоды распространяются на «любые покупки от 6 000р». Ни в самом смс-сообщении, ни при переходе по ссылке, указанной в смс, не размещена информация о наличии каких-либо исключений категорий товаров для участия в акции. По указанной в смс-сообщении ссылке осуществляется просто переход на официальный сайт MegaMarket, что также подтвердил в заседании представитель Общества.

Как указал оператор поддержки, а также ООО «Маркетплейс» в своем ответе на запрос в рамках рассмотрения заявления, в данной акции имелись исключения категорий товаров, при наличии которых в заказе, их цена не учитывается в сумме заказа (в частности, товары из категории «Шины и диски».

Помимо этого, текст в смс «скидка 2000 р. на любые покупки» содержит недостоверные сведения об условиях приобретения товаров в Мегамаркете по данной акции, так как фактически скидка по условиям акции применяла не на любые покупки, а имелись исключения категорий товаров, на которые она не применялась.

Комиссия также отмечает что само название продвигаемой акции Акция «Промокод 2000 от 6000 на всё» также вводит потребителей в заблуждение.

Таким образом, в рассматриваемой рекламе имеются недостоверные сведения об условиях приобретения товара, а именно о возможности получения скидки 2 000р на любые покупки при заказе на Мегамаркете от 6 000р, а отсутствие указания на наличие исключений вводит потребителей в заблуждение относительно условий приобретения товара.

Относительно упомянутой ООО «Маркетплейс» судебной практики, Комиссия отмечает, что в Постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 26.12.2019 № 09АП-58224/2019 по делу № А40-23513/2019 были отражены

иные обстоятельства, имеющие существенные отличия от обстоятельств, рассматриваемых в данном рекламном деле. Имеет место иной способ распространения - посредством электронного письма на электронную почту, а также в данном судебном деле оспаривается нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, что не является предметом рассмотрения в рассматриваемом Волгоградским УФАС России деле, к тому же в судебном акте отсутствует полный текст поступившего сообщения, что не позволяет оценить содержание поступившего сообщения.

Относительно позиции суда в деле № А60-20432/2023 от 19.07.2023, рассмотренном АС Свердловской области, которую Общество указало в обоснование своей позиции (рассматриваемые смс-сообщения не являются рекламными, в частности в связи с отсутствием информации, индивидуализирующей лицо), Комиссия также считает не применимым к рассматриваемому делу, так как отличается текст смс-сообщения (в указанном выше решении суда следующий текст: «Скидка 600 Р по промокоду nw2257b2. До 04.12 при заказе от 1500 Р»).

В рассматриваемом рекламном деле в поступивших заявителю смс-сообщениях четко индивидуализировано юридическое лицо, предоставляющее услуги (в сообщении указано место, где можно совершить покупки «выгода по промокоду...при заказе на МегаМаркете», а также представлена ссылка на официальный сайт МегаМаркета.

В решении Волгоградского УФАС России от 26.10.2020 по делу № 034/05/18-932/2020 также отражены иные обстоятельства дела, не имеющие отношения к рассматриваемому делу.

С учетом изложенного, Комиссия приходит к выводу, что рассматриваемая реклама содержит нарушение п. 4 ч. 3 и ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе, рекламодаделец несет ответственность за нарушение п. 4 ч. 3 и ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе.

П. 5 ст. 3 Закона о рекламе установлено, что рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Волгоградским УФАС России установлено, что рекламодателем спорной рекламы является ООО «Маркетплейс» (ОГРН 1167746803180 ИНН 9701048328 адрес юридического лица – 105082, г. Москва, пл. Спартаковская, д. 16/15 стр. 6) – исходя из объекта рекламирования.

Согласно ч. 3 ст. 36 Закона 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.

В ходе рассмотрения дела ООО «Маркетплейс» не подтвердило устранение нарушения в ходе рассмотрения дела, в связи с чем Комиссия Волгоградского УФАС России усматривает основания для выдачи предписания об устранении выявленного нарушения.

Руководствуясь ч. 2 п. 1 ст. 33, ч. 1 и 3 ст. 36 Закона о рекламе, в соответствии с пунктами 42 - 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, распространённую ООО «Маркетплейс» посредством направления смс-сообщений с номера телефона с буквенным обозначением «MegaMarket» в том числе по номеру телефона +79047546422, следующего содержания:

- 20.10.2023 в 13:47 «Скидка 2000 р. на любые покупки! Выгода по промокоду fyt28djzldll при заказе на Мегамаркете от 6000 р. Успеите применить до завтра до 23:59: s.sber.ru/h2rlJ»;

-22.10.2023 в 09:39 «Скидка 2000 р. на любые покупки! Выгода по промокоду fyt28bb2hsq2n при заказе на Мегамаркете от 6000 р. Успеите применить до завтра до 23:59: s.sber.ru/h2rlJ»,

ненадлежащей, нарушающей требования ч. 3 и ч.7 ст. 5 Закона о рекламе.

2. Выдать ООО «Маркетплейс» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дел об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Маркетплейс» (ОГРН 1167746803180 ИНН 9701048328 адрес юридического лица – 105082, г. Москва, пл. Спартаковская, д. 16/15 стр. 6).

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

Резолютивная часть решения оглашена 15 февраля 2024 г.

Решение изготовлено в полном объеме 01 марта 2024 г.

Председатель Комиссии
Никуйко

И.Б.

Члены Комиссии
Алимова

Е.В.

Стрельцова

Е.А.

Стрельцова Е.А.

(8442) 23 19 23