



**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ**

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о прекращении производства по делу № 066/05/18-45/2023

12 апреля 2023 г.

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дел о нарушениях законодательства о рекламе в составе (Приказ Свердловского УФАС России от 17.09.2020 № 348):

председатель Комиссии <...> – заместитель руководителя управления;

члены Комиссии <...> – главный специалист-эксперт отдела контроля органов власти;

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти;

рассмотрев в рамках Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утв. Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 (далее – Правила № 1922), дело по признакам нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

с участием в качестве:

заявителя – физического лица (извещено, явка не обеспечена),

лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Екатеринбург-2000»: <...> (по доверенности), ООО «Инстамарт Сервис»: <...> (по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 066/05/18-45/2023 по признакам нарушения рекламного законодательства возбуждено Определением от 12.01.2023 в отношении ООО «Екатеринбург-2000», ООО «Инстамарт Сервис» на основании сведений, содержащихся в обращении физического лица.

Определением от 12.01.2023 рассмотрение дела назначено на 07.02.2023, с отложением до 14.03.2023 в связи с необходимостью получения дополнительных материалов. Определением от 14.03.2023 рассмотрение дела отложено на 12.04.2023 в связи с необходимостью получения дополнительных материалов.

В Свердловское УФАС России поступило **заявление физического лица** (вх. № 14592-ЭП/22 от 14.12.2022) с жалобой на распространение на его абонентский номер 8-<...> с короткого номера «Sbermarket» смс-сообщений рекламного характера, согласие на получение которых заявитель не давал, а именно:

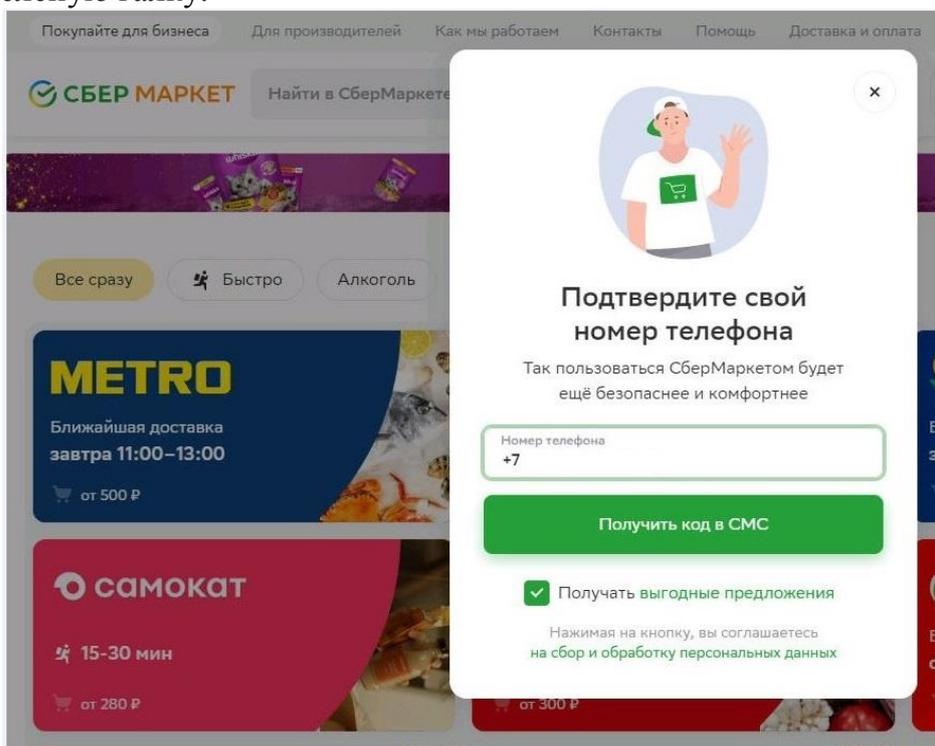
– 27.11.2022 в 17:54 смс-сообщение «Скидка 600 Р по промокоду pw2257b2. До 04.12 при заказе от 1500 Р»;

– 03.12.2022 в 13:24 смс-сообщение «Скидка 800 Р на любой заказ от 1600 Р до 04.12. Промокод nw3qn9m2».

Как указал заявитель, он является абонентом ООО «Екатеринбург-2000», что также подтверждается представленным договором об оказании услуг связи.

Как сообщил заявитель в своем обращении, он не давал согласия на распространение ему рассматриваемой рекламы.

Заявитель указал, что размещенный ниже скриншот доказывает, что его номер телефона не подтвержден на сайте <https://sbermarket.ru/>. Заявитель полагает, что для того, чтобы получать рекламные рассылки, нужно подтвердить номер телефона, не сняв при этом зеленую галку.



Отсюда следует, по мнению заявителя, что Сбермаркет не имеет права присылать ему сообщения рекламного характера.

Заявитель указал, что рекламодателем, согласно информации на сайте <https://sbermarket.ru/contacts>, предположительно является ООО «Инстамарт Сервис» (ИНН 9705118142, ОГРН 1187746494980, г. Москва, ул. Садовническая, д. 9а, этаж 5, помещ. I, ком. 1).

ООО «Екатеринбург-2000» в письменных объяснениях (вх. № 1826-ЭП/23 от 30.01.2023), а также на заседании комиссии сообщило следующее.

Между ООО «Девино Телеком» (Заказчик) и ООО «Екатеринбург-2000» (Оператор) заключен Договор № 51-000239 от 01.02.2015, по условиям которого Оператор предоставил Заказчику «SMS-услуги» посредством подключения по протоколу SMMP v. 3.4 к своему оборудованию, а Заказчик обязался оплатить оказанные услуги в соответствии с условиями настоящего Договора (п. 2.1 Договора).

При предоставлении «SMS-услуги» Оператор предоставил Заказчику возможность направлять SMS-сообщения с использованием короткого текстового номера отправителя (ИСНН) в соответствии с п. 2.1 Договора.

В силу п. 3.2.4. Договора Заказчик обязан использовать SMS-услугу только для передачи информации абонентам, в соответствии с нормами законодательства РФ, в том числе в соответствии с ФЗ «О рекламе».

Из изложенных положений Договора и смысла правоотношений, Оператор фактически оказывает услугу связи Заказчику в рамках собственной лицензионной деятельности. **Номер ИСНН «Sbermarket», указанный в тексте Определения о возбуждении дела от 12.01.2023 г., был предоставлен Заказчику при заключении Дополнительного соглашения № 18 от 01.07.2020 г.**

В силу п. 3.2.10. Договора, если на абонентский номер планируется отправка SMS-сообщений, то Заказчик обязан в обязательном порядке получить от абонента предварительное согласие на получение таких SMS - сообщений.

В Приложении № 5 к Договору установлены Правила предоставления SMS-услуг. Согласно п. 2 Приложения № 5 Заказчику предоставляется логин и пароль. С использованием логина и пароля Заказчик инициирует оказание SMS-услуг, путем передачи сообщений через оборудование Оператора (п. 3 Приложения № 5).

В силу п. 5.9. Договора ООО «Екатеринбург -2000» обеспечивает отpravку SMS-сообщений через свое оборудование в их неизменном содержании и объеме.

Следовательно, участие ООО «Екатеринбург -2000» в деятельности по рассылке SMS-сообщений обусловлено договорными отношениями с ООО «Девино Телеком». По условиям договора ООО «Екатеринбург -2000» не вправе по своей инициативе инициировать рассылку, не отвечает ни за определение круга абонентов, получающих рассылку, ни за содержание самих сообщений рассылки. Более того, ООО «Екатеринбург-2000» не имеет доступа к содержанию SMS-сообщения, пересылаемого по средствам сети связи.

Условия же Договора (п.п. 3.2.4., 3.2.7., 3.2.10., 3.2.15.) однозначно возлагают на Заказчика обязанность получать предварительное согласие абонентов на рассылку.

При этом, в силу ч. 1, ст. 44.1 Закона о связи, рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

В силу п. 6. ст. 45 Закона о связи, абонент вправе обратиться к оператору подвижной радиотелефонной связи с требованием о прекращении передачи на его пользовательское оборудование (оконечное оборудование) коротких текстовых сообщений с указанием абонентского номера или уникального кода идентификации, которые содержатся в таких сообщениях и от получения которых абонент отказывается, за исключением сообщений, передача которых осуществляется оператором подвижной радиотелефонной связи в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Требований о прекращении рассылки от абонента +7<...> в адрес ООО «Екатеринбург-2000» не поступало. Не поступали в адрес ООО «Екатеринбург-2000» и требования, предписания государственных органов о прекращении рассылки на номер +7<...>.

Часть 5 статьи 10 Гражданского кодекса РФ устанавливает презумпцию добросовестности сторон гражданских правоотношений. Следовательно, ООО «Екатеринбург-2000» в силу закона и Договора, справедливо предполагая добросовестность своего контрагента, не имело права вмешиваться во внутреннюю хозяйственную деятельность ООО «Девино Телеком» с целью установления наличия

согласия абонентов на получение рассылки, а также содержания рассылки и, тем более, препятствовать передаче SMS-рассылке, поскольку не получало жалоб абонентов на осуществление рассылки без их согласия.

Таким образом, в силу условий представленного Договора и Приложения № 5 к нему, текст SMS-сообщений, перед их отправкой через оборудование Оператора, формируется непосредственно Заказчиком. Ответственность за содержание SMS - сообщений и наличие согласия абонентов на их доставку несет Заказчик. ООО «Екатеринбург-2000» не знало и не могло знать, что отсутствует согласие абонента на получение сообщений. По условиям договора предполагается, что согласие абонента всегда имеется.

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, по смыслу ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, несет рекламодатель.

В соответствии с правовой позицией Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в Постановлении от 30.03.2015 по делу № 305-АД 15-1441, именно конечный заказчик рекламы (инициатор рассылки) является рекламодателем в силу положений Закона о рекламе, если это прямо предусмотрено положениями договоров, заключенных с лицами, осуществляющими рассылку сообщений.

В указанном Постановлении Верховного Суда РФ также отмечено, что, если положениями договора предусмотрено, что именно заказчик является единственным составителем всех смс-сообщений, отправляемых в рамках договора, то есть именно он является рекламодателем и рекламодателем указанных сообщений, именно он определяет их конечных получателей (абонентов), а исполнитель лишь создает техническую возможность для отправки этих сообщений, то оператор связи не может рассматриваться как рекламодатель SMS-сообщений.

В Постановлении Верховного Суда РФ от 02.08.2016 N 305-АД16-3910 по делу N А40-38891/2015 содержится вывод, что если лицо не определяет самостоятельно конечного абонента (получателя рекламы), а лишь создает техническую возможность для заказчика направлять сообщения, то оно не является рекламодателем.

Исходя из изложенных норм права и разъяснений Верховного суда РФ, с учетом содержания представленного Договора и приложений к нему, ООО «Екатеринбург-2000» не является рекламодателем. В данном случае ООО «Екатеринбург-2000» выступает в качестве оператора связи, оказывающего услугу по направлению SMS-сообщений Заказчика - создает техническую возможность для направления SMS-сообщений.

Данный правовой подход нашел свое отражение в Решение Свердловского УФАС России от 16.05.2022 по делу № 066/05/18-715/2022.

ООО «Екатеринбург-2000» не имело возможности предотвратить правонарушение.

В соответствии с ч. 1 ст. 46 Закона о связи оператор связи обязан оказывать пользователям услуги связи в соответствии с законодательством Российской Федерации, национальными стандартами, техническими нормами и правилами, лицензией, а также договором об оказании услуг связи; соблюдать требования, касающиеся организационно-технического взаимодействия с другими сетями связи, пропуска трафика и его маршрутизации и устанавливаемые федеральными органами исполнительной власти в области связи, а также требования к ведению взаиморасчетов и обязательным платежам.

Согласно ст. 63 Закона о связи, операторы связи обязаны соблюдать тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электросвязи и сетям почтовой связи. Просмотр почтовых отправлений лицами, не являющимися уполномоченными работниками

оператора связи, ознакомление с информацией, передаваемой по сетям электросвязи, осуществляется только на основании решения суда, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Законодательство не содержит императивных норм, обязывающих операторов связи осуществлять контроль за рассылкой и содержанием SMS-сообщений, осуществленных абонентами оператора. При оказании услуги по передаче SMS-сообщений оператор связи не располагает сведениями о том, какая именно информация (рекламная или личного характера) включена отправителем в смс-сообщение и будет передана получателю. При этом услуга передачи SMS-сообщений отнесена к услугам связи, и, следовательно, при ее оказании, оператор связи не вправе отказывать в предоставлении услуги; обязан обеспечить абоненту и (или) пользователю возможность пользования услугами телефонной связи 24 часа в сутки (п. 6 Правил оказания услуг телефонной связи, утв. Постановлением Правительства РФ от 09.12.2014 N 1342); обязан обеспечить соблюдение тайны связи (ст. 23 Конституции РФ и ст. 63 Закона о связи).

В силу ч. 2, ст. 23 Конституции РФ, каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения. В тексте Конституции Российской Федерации данное право распространяется на любую переписку и не ограничивается только личной перепиской, при этом действующее законодательство устанавливает требование о соблюдении режима тайны переписки для операторов связи (п. 2 ст. 63 Закона о связи).

Информацией, составляющей охраняемую Конституцией Российской Федерации и действующими на территории Российской Федерации законами тайну сообщений, могут считаться любые сведения, передаваемые, устанавливаемые и сохраняемые с помощью средств связи.

Нарушением тайны связи (переписки) признается ознакомление с охраняемым сообщением какого-либо лица, кроме отправителя и получателя (его уполномоченного представителя), без их письменного или устного согласия.

При таких обстоятельствах ООО «Екатеринбург-2000» не имело правовых оснований для осуществления деятельности по контролю за содержанием SMS-сообщений, направляемых ООО «Девино Телеком», а также за наличием согласия абонентов на получение таких сообщений.

ООО «Инстамарт Сервис» в письменных пояснениях (вх. № 1793-ЭП/23 от 30.01.2023), а также на заседании комиссии сообщило следующее.

ООО «Инстамарт Сервис», являясь рекламодателем и рекламораспространителем, действительно осуществило распространение указанных в Определении рекламных смс-сообщений.

Для осуществления рекламных рассылок клиентам Общество собирает согласия через форму авторизации на интернет-сайте <https://sbermarket.ru/>. Сбор согласий происходит путём сохранения лог-файлов действий пользователя, выраженного в заполнении отдельного поля напротив надписи: «Получать «Выгодные предложения», с открывающимся по клику пояснением: «Я даю свое согласие на получение новостных и рекламных сообщений, в т.ч. о проводимых акциях, мероприятиях, специальных предложениях, для проведения маркетинговых исследований (любым способом, в т.ч. посредством электронной почты, сетей электросвязи, SMS-сообщений и сообщений в мессенджерах, Push-уведомлений, социальных сетей, посредством телефонного обзвона, голосовых сообщений, а также прочих каналов коммуникации)».

Добро пожаловать

Введите номер телефона, чтобы войти
или зарегистрироваться

Номер телефона

Номер должен начинаться с "7 (9..)"

Получить код в СМС

Войти по Сбер ID

Хочу заказывать для бизнеса

Получать выгодные предложения

Я даю свое согласие на получение новостей и рекламных сообщений, в т.ч. о проводимых акциях, мероприятиях, специальных предложениях, для проведения маркетинговых исследований (любим способом, в т.ч. посредством электронной почты, сетей электросвязи, SMS-сообщений и сообщений в мессенджерах, Push-уведомлений, социальных сетей, посредством телефонного звонка, голосовых сообщений, а также прочих каналов коммуникации).

Нажав на кнопку, вы соглашаетесь на сбор и обработку персональных данных

13 марта 2021 г. абонент с номером 8-<...> выразил согласие на получение рекламы при авторизации на интернет-сайте <https://sbermarket.ru/> указанным выше способом. Сведения об этом сохранены в базе данных Общества (см. скриншот ниже). При этом, на момент дачи объяснений согласие на рекламу не отзывалось, абонент с какими-либо запросами на отзыв согласия в адрес Общества не обращался.

value	created_at	privacy_terms_accepted_at	promo_terms_accepted	promo_terms_changed_at
7	7 March, 2021, 6:09	7 March, 2021, 6:09	true	13 March, 2021, 7:13

Таким образом, наличие указанных данных позволяет утверждать, что клиент 8-<...> получил смс-сообщения в период действия согласия на получение рекламной рассылки, так как согласие было получено надлежащим образом, и впоследствии не было отозвано.

Приложенный заявителем скриншот формы авторизации с введённым номером телефона 8-<...> свидетельствует только о том, что на момент его создания заявитель не был авторизован на интернет-сайте <https://sbermarket.ru/> и не подтверждает, что заявитель не проходил авторизации, не выражал согласия на получение рекламы ранее.

На настоящий момент рекламные рассылки по номеру клиента не производятся. По запросу клиента его данные будут исключены из рассылок.

Поскольку смс-сообщения с промо-кодами имеют индивидуальный персонифицированный характер, аналогичных смс-сообщений Обществом другим абонентам не направлялось.

Представитель Общества при рассмотрении дела пояснил, что данные о пользователе заполняются после указания номера телефона в форме авторизации, размещенной выше. При этом заполнение других данных (ФИО и пр.) не является обязательным для совершения заказа.

Представитель Общества также сообщил, что при заполнении формы авторизации производится двухфакторная аутентификация путем направления кода на указанный в форме номер.

ООО «Инстамарт Сервис» в письменных объяснениях (вх. № 4787-ЭП/23 от 07.03.2023), а также на заседании комиссии сообщило следующее.

Для авторизации на интернет-сайте <https://sbermarket.ru/> и в мобильном приложении «СберМаркет: Доставка продуктов» по номеру телефона пользователю необходимо сделать следующие действия:

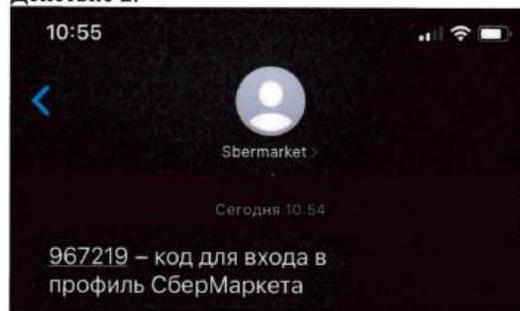
- 1) Ввести свой номер телефона в поле: «Номер телефона»;
- 2) Получить уникальный код в СМС на введённый номер телефона пользователя;
- 3) Ввести полученный через СМС код в поле для ввода кода.

После совершения указанных действий пользователь авторизуется соответственно на интернет-сайте <https://sbermarket.ru/> или в мобильном приложении «СберМаркет: Доставка продуктов» под своим номером телефона, а в базе данных общества сохраняются лог файлы подтверждённого номера телефона, а при наличии выраженного согласия на рекламу - также лог файл выраженного согласия.

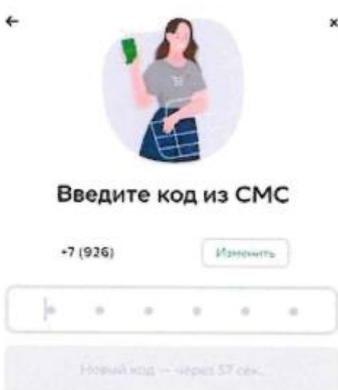
Действие 1.



Действие 2.



Действие 3



Техническая составляющая указанного процесса выглядит следующим образом. Во время ввода клиентом номера телефона на сервер Общества отправляются данные о введённом номере. Далее, в автоматическом режиме проверяется наличие у клиента ранее пройденной регистрации, ограничения на рассылку СМС-сообщений по данному номеру, после чего формируется случайный 6-значный код подтверждения. Код подтверждения сохраняется в базе данных для целей сверки, и одновременно направляется через подключённый сервис рассылки СМС-сообщений на введённый номер телефона. В случае корректного ввода кода подтверждения (кода, совпадающего с сохранённым в базе на

предыдущем этапе) в поле для ввода кода пользователь авторизуется по номеру телефона и получает доступ к сайту либо мобильному приложению.

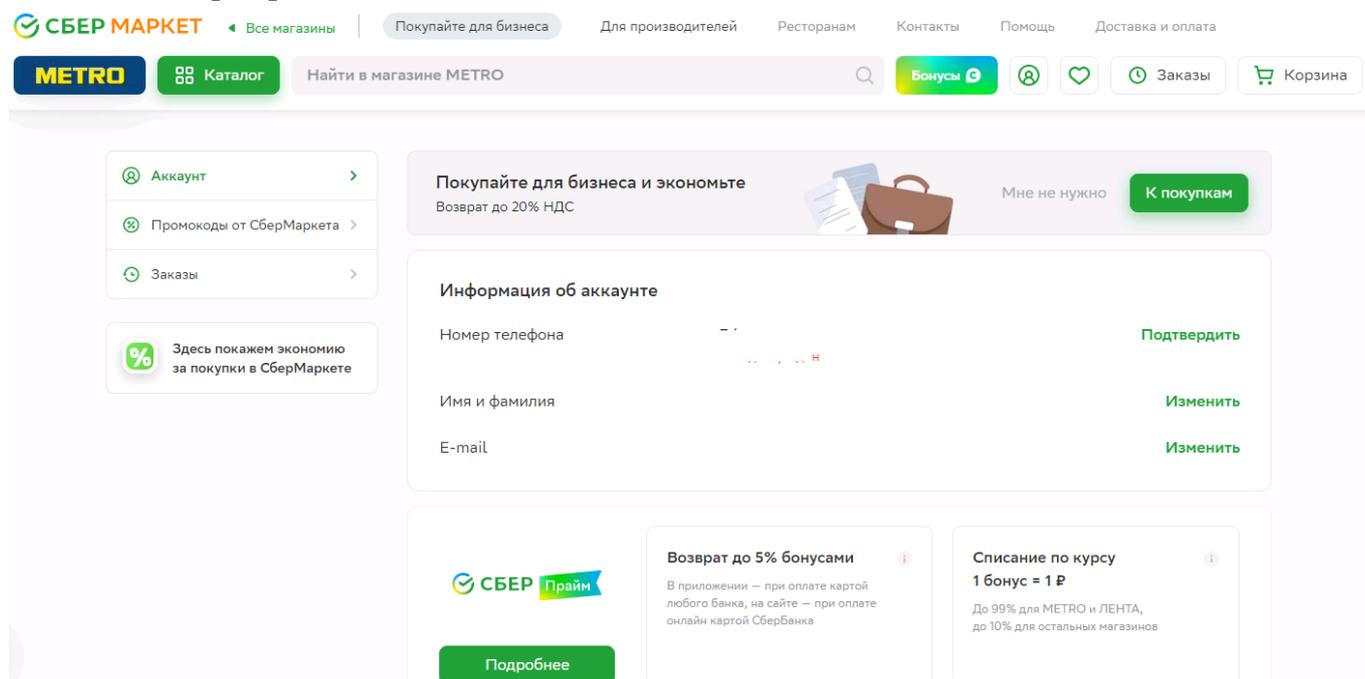
В виду того, что срок хранения лог-файлов данных о направленных кодах подтверждения ограничен, предоставить их за 13.03.2021 не представляется возможным в виду их удаления по окончанию срока хранения. Соответственно, у Общества отсутствует возможность предоставить указанные в запросе скриншоты внутренних систем Общества/детализации оказанных услуг/иное.

Также сообщаем, что для целей авторизации и дальнейшего использования интернет-сайта <https://sbermarket.ru/> и мобильного приложения «СберМаркет: Доставка продуктов» обязательным для пользователя является только поле «Номер телефона». Все остальные данные, а именно: имя, фамилия, e-mail адрес являются дополнительными, и заполняются пользователями по своей воле. При этом, у Общества отсутствует информация, что пользователь с номером 8-<...> заполнял какие-либо иные данные при авторизации. Также, Общество не собирало для каких-либо иных целей данные указанного пользователя. В связи с этим, представить эти данные не представляется возможным.

Количество смс-сообщений, направленных 27.11.2022 со следующим содержанием: «Скидка 600 Р по промокоду [ЗНАЧЕНИЕПРОМОКОДА]. До 04.12 при заказе от 1500 Р» было 2 842 000 шт., а 03.12.2022 следующего содержания: «Скидка 800 Р на любой заказ от 1600 Р до 04.12. Промокод [ЗНАЧЕНИЕ ПРОМОКОДА]» было 2 925 000 шт.

Заявитель в письменных пояснениях (вх. № 3483-ЭП/23 от 20.02.2023) сообщил следующее.

«Уведомляю, что я не регистрировался на сайте sbermarket.ru по номеру телефона. Я зарегистрировался на нём по СберID, свой номер телефона через SMS не подтверждал, а значит не мог дать согласие на рекламные рассылки на него. Это видно в личном кабинете Сбермаркета:

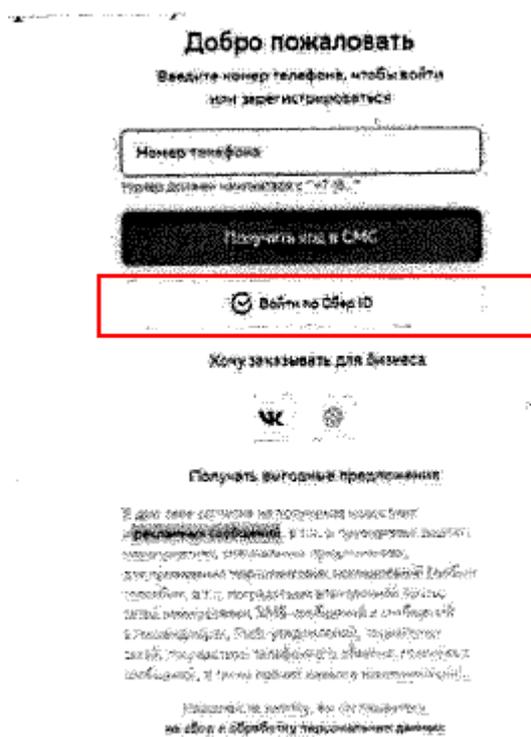


Это говорит о том, что представители Сбермаркета опустили до прямой лжи сотрудникам УФАС. У них не может быть моего подтверждённого номера телефона, поскольку это прямо указано в моём личном кабинете Сбермаркета. Откуда они взяли скриншоты скорее всего умышленно плохого качества – понятия не имею. Факты говорят об обратном.

Попробуйте сами зайти на сайт Сбермаркета по СберID (выделил красным кнопку входа на их скриншоте ниже) и увидите, что если вы до этого не регистрировались – ваш номер тоже будет не подтверждён. Потому портал «Сбермаркет» и просит его подтвердить – но его представители внаглую врут, что это просто просьба войти в аккаунт.

В моём аккаунте Сбербанка рекламные предложения отключены как для юрлиц, так и для физлиц. Представителям Сбермаркета не удастся прикрыться тем, что у них есть моё согласие, так как я являюсь клиентом их материнской организации.

Я отозвал согласие на обработку своих персональных данных в рекламных целях задолго до рекламных рассылок Сбермаркета, послуживших причиной моего обращения в УФАС.



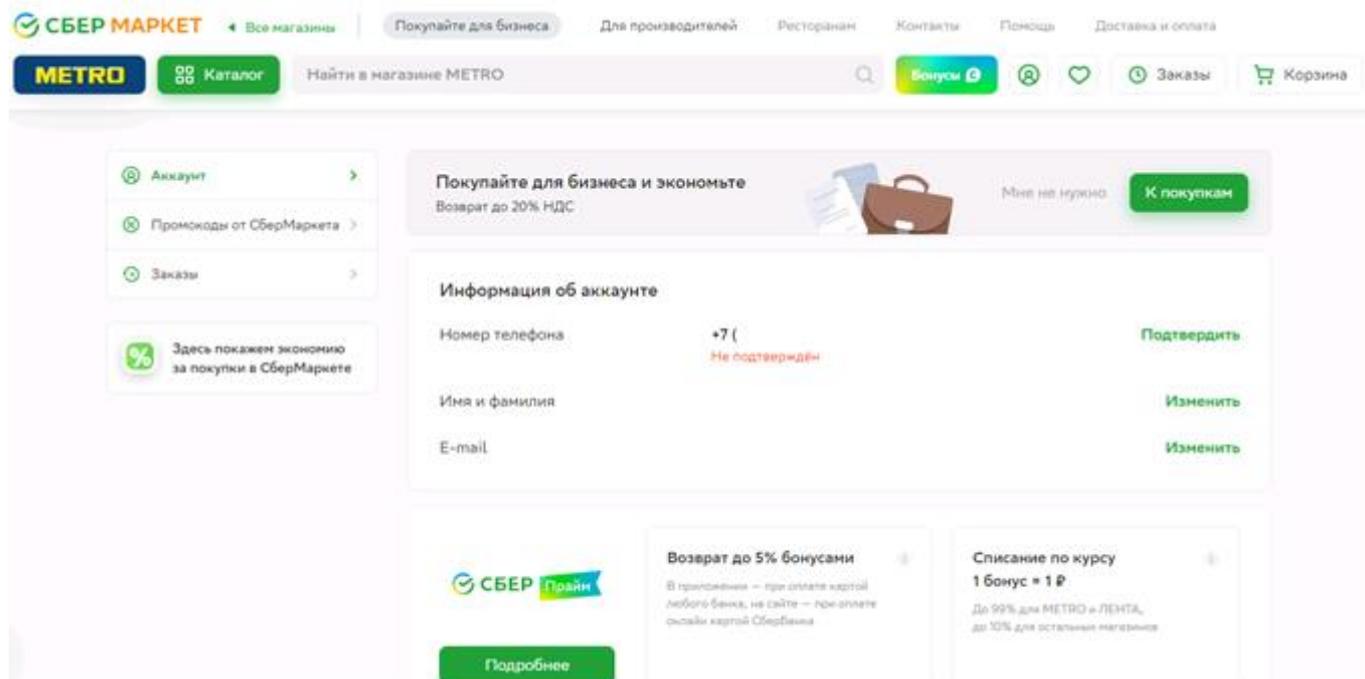
Потому прошу наказать возможных вышеуказанных нарушителей закона «О рекламе» ещё и за дачу ложных показаний, если таковое выяснится в ходе разбирательства. Похоже, что они фальсифицировали свои доказательства о моём согласии на их рекламные рассылки».

Комиссия отмечает, что представленный заявителем скриншот личного кабинета содержит имя и фамилию заявителя.

Заявитель в письменных пояснениях (вх. № 7772-ЭП/23 от 10.04.2023) сообщил следующее.

«Уведомляю, что я не мог дать согласие на рекламные рассылки от Сбермаркета, поскольку согласно п.3 ч.9 ФЗ-152-2006 обязанность предоставить доказательство получения согласия субъекта персональных данных на обработку его персональных данных возлагается на оператора. Оператор (ООО «Инстамарт Сервис», представляющий Сбермаркет), логически никак не может подтвердить моё согласие на получение рекламы на мой номер телефона, поскольку мой личный кабинет на сайте спамера показывает,

что мой номер не подтверждён. Прямо сейчас, пока я пишу этот ответ, я опять зашёл в свой личный кабинет Сбермаркета – ничего не изменилось:



Если к 12 апреля 2023 г. они придумают ещё какую-то причину, что я якобы согласился на рекламные предложения – прошу отложить принятие решения и уведомить меня об их гипотезах. Потому что логика проста: раз номер не подтверждён в их системе – значит и присылать на него спам они не имеют права.

А иначе как они докажут моё согласие без получения мной проверочного кода? Прилагаю свой телефонный разговор с менеджером Сбербанка (от 13.07.2022) об отзыве моего разрешения на рекламные предложения и детализацию разговоров за тот день».

ООО «Инстамарт Сервис» в письменных объяснениях (вх. № 7561-ЭП/23 от 06.04.2023), а также на заседании комиссии сообщило следующее.

1. Про действительность согласия заявителя на получение рекламы посредством SMS-сообщений на номер телефона в сервисе «СберМаркет».

Конкретный способ осуществления авторизации каждым клиентом в сервисе «СберМаркет» (посредством SMS, входа по Сбер ID или через иной сервис) фиксируется Обществом, но лог-файл указанных данных не хранится продолжительное время. В связи с этим достоверно установить и предоставить данные за март 2021-го года о том, каким именно способом заявитель авторизовался в сервисе «СберМаркет» не представляется возможным. Несмотря на это, **авторизации любым из способов предшествует предварительное заполнение поля «Получать «Выгодные предложения»**, с открывающимся по клику пояснением: «Я даю свое согласие на получение новостных и рекламных сообщений, в т.ч. о проводимых акциях, мероприятиях, специальных предложениях, для проведения маркетинговых исследований (любым способом, в т.ч. посредством электронной почты, сетей электросвязи, SMS-сообщений и сообщений в мессенджерах, Push-уведомлений, социальных сетей, посредством телефонного обзвона, голосовых сообщений, а также прочих каналов коммуникации)» (см. Скриншот № 1). Об этом более подробно было указано в ответе Общества (исх. № И2023-0070 от 25.01.2023) на запрос, указанный в Определении о возбуждении дела от 12.01.2023 (далее – Ответ № 1). Противоречий между текущим пояснением и пояснением, данным в Ответе № 1, нет.

Однако для цели соблюдения законодательства и прав своих клиентов Общество фиксирует и хранит долгосрочно лог-файлы:

- 1) совершения действия по авторизации в сервисе,
- 2) подтверждения/неподтверждения номера телефона и
- 3) выражения согласия на получение рекламы. Скриншот с лог-файлом по номеру заявителя был также приложен в Ответе № 1.

2. *Про возможность авторизации клиентов в сервисе «СберМаркет» посредством сервиса Сбер ID, а также автозаполнение данных аккаунта сервиса «СберМаркет» данными из сервиса Сбер ID.*

Информируем Вас, что одним из способов авторизации является авторизация посредством Сбер ID. Сервис Сбер ID предоставляется ПАО «Сбербанк», подробная информация о сервисе доступна на интернет-странице: http://www.sberbank.ru/ru/person/dist_services/sberid?tab=faq. Сервис Сбер ID предоставляет своим пользователям возможность **автозаполнять своими персональными данными, включая номер телефона**, имеющимися в Базе данных Банка, **данные в аккаунте Партнеров Банка**, к числу которых относится Общество.

Так, отношения между ПАО «Сбербанк» и третьими лицами в части, касающейся использования сервиса Сбер ID, регулируются публичной офертой о присоединении к услуге «Удобный доступ» (актуальный текст доступен на интернет-странице: <https://cms-res.online.sberbank.ru/sberid/Oferta/actual/oferta.pdf>) (далее - Оферта), которую указанные лица принимают при первичной авторизации через информационные ресурсы ПАО «Сбербанк» в порядке, описанном в п.4.1.1 - 4.1.3 Оферты.

Определение Сбер ID дано в п. 2.24 Оферты: **Сбер ID** - сервис Банка по аутентификации Клиента на Информационных ресурсах и иному использованию персональных данных Клиента в соответствии с Договором. Согласно п. 3.2 Оферты Пользователю, присоединившемуся к Оферте, в рамках Договора доступен сервис Сбер ID (пункт 5.4).

Информационный ресурс - сайт (страница сайта) в сети Интернет, мобильное приложение, используемые Банком и Партнерами Банка для предоставления потребителям своих продуктов и услуг и/или информации о них (п. 2.7. Оферты)

Согласно п.п. 5.4.1 - 5.4.1.4. Оферты Клиентам Сбер ID предоставляется возможность автозаполнения сведений о Клиенте в Информационных ресурсах, передача Банком данных из Профиля клиента Партнеру Банка по поручению Клиента в целях аутентификации Клиента на Информационном ресурсе Партнера Банка и/или автозаполнения по инициативе Клиента сведений о Клиенте в Информационном ресурсе Партнера Банка.

Профиль клиента - совокупность персональных данных Клиента, имеющихся в Базе данных Банка в отношении Клиента (п. 2.23 Оферты).

Партнеры Банка — юридические лица (в том числе Компании информационного партнерства) и индивидуальные предприниматели, заключившие с Банком договор, в том числе предусматривающий возможность аутентификации и/или автозаполнения сведений о Клиенте на Информационных ресурсах Партнера Банка посредством Сбер ID. Перечень Партнеров Банка размещен в Личном кабинете и/или по адресу: <https://profile.sber.ru/partners>. (п. 2.8. Оферты)

Одним из способов Идентификации Клиента при использовании Сбер ID является Идентификация по номеру мобильного телефона, содержащегося в Профиле клиента (п. 5.4.3.1. Оферты).

Идентификация (применительно к сервису Сбер ID) — установление личности Клиента. Идентификация проводится при использовании Сбер ID Клиентами Банка.

В соответствии с п. 7.6 Оферты при исполнении настоящего Договора в целях предоставления сервиса в соответствии с п. 5.4 Сбер ID Банк вправе обрабатывать, в том числе передавать Партнерам Банка, в том числе при участии их в качестве Посредника при передаче данных другим Партнерам Банка, и получать от Партнеров Банка в целях аутентификации и автозаполнения данных Клиента на Информационном ресурсе номер мобильного телефона.

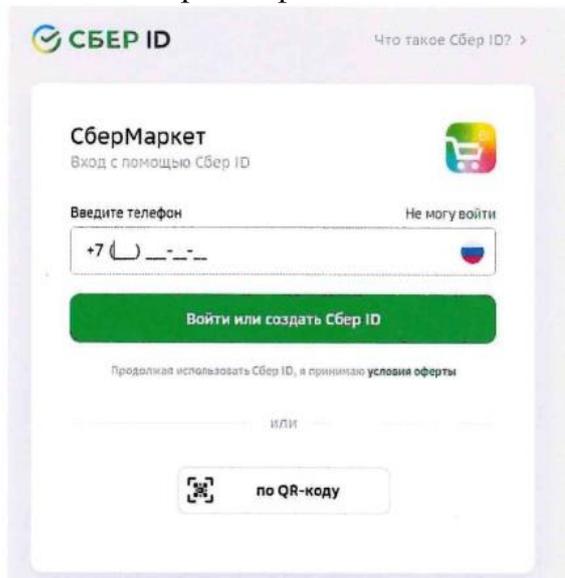
3. Выводы Общества относительно согласия заявителя на получение рекламы посредством SMS-сообщений на номер телефона в сервисе «СберМаркет» при авторизации по Сбер ID.

Вывод заявителя о том, что он не мог дать согласие на рекламные рассылки на свой номер телефона поскольку не регистрировался с ним через SMS в сервисе «СберМаркет», не должен приниматься во внимание комиссией в связи со следующим:

Любая авторизация пользователя интернет-сайта <https://sbermarket.ru/> происходит через форму авторизации (Скриншот № 1). При этом до момента нажатия на кнопку «Войти по Сбер ID» учитывается проставление галочки в отдельном поле напротив надписи: «Получать «Выгодные предложения»».

Скриншот № 1

При нажатии на кнопку «Войти по Сбер ID» пользователь перенаправляется на интернет-страницу, где соглашается с Офертой (Скриншот № 2). При этом, при авторизации в браузерной версии сайта пользователю также обязательно необходимо вводить свой номер телефона для цели согласия с Офертой.

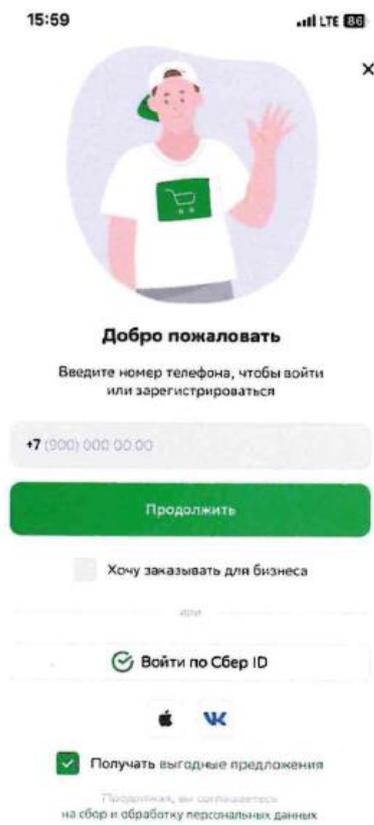


Скриншот № 2

После прохождения этой процедуры номер телефона пользователя в аккаунте сервиса «СберМаркет» автозаполняется номером из Базы данных ПАО «Сбербанк». При этом, в том случае, когда пользователем предварительно, до момента нажатия на кнопку «Войти по Сбер ID», было заполнено отдельное поле напротив надписи: «Получать «Выгодные предложения», то после успешного прохождения аутентификации в сервисе «СберМаркет» посредством Сбер ID клиент считается выразившим согласие на получение рекламных сообщений, в том числе? посредством SMS-сообщений по автозаполненному посредством Сбер ID в аккаунте сервиса «СберМаркет» номеру телефона, а у Общества сохраняется лог-файл согласия такого клиента.

Отдельное подтверждение номера телефона посредством SMS-сообщения в этом случае не требуется, но возможно. В связи с чем, в аккаунте заявителя на представленном скриншоте напротив его номера телефона проставлено значение «Не подтверждён» (в связи с тем, что дополнительно не подтверждал посредством SMS-сообщения, номер автозаполнился через Сбер ID), но при этом Заявитель был авторизован в сервисе «СберМаркет» посредством Сбер ID, мог фактически пользоваться им.

Дополнительно информируем вас, что пользователь, который авторизовывается через мобильное приложение «СберМаркет: Доставка продуктов» проходит этапы, аналогичные указанным выше по интернет-сайту <https://sbermarket.ru/>, и также соглашается с Офертой (см. Скриншоты №№ 3 и 4).



Скриншот № 3



Скриншот № 4

Указанная выше информация не противоречит ранее предоставленным Обществом сведениям о способе выражения согласия на получение рекламы и фактически совпадает с информацией, предоставленной заявителем за вх. № 3483-ЭП/23 от 20.02.2023. Так, клиент утверждает, что отдельно не регистрировался в сервисе «СберМаркет» посредством SMS-сообщения, полученного на номер телефона, а регистрировался посредством Сбер ID.

Доводы заявителя о том, что номер телефона не будет подтверждён в случае, если пользователь не регистрировался до этого в сервисе «СберМаркет», в контексте согласия заявителя с рекламными рассылками от Общества не имеют значения для способа авторизации по Сбер ID, поскольку указанный способ не предполагает обязательности в подтверждении номера телефона дополнительно непосредственно в сервисе «СберМаркет». Клиент может указать свой номер телефона предварительно в сервисах ПАО «Сбербанк», а затем принять Оферту (в браузерной версии также подтвердить свой номер телефона на стороне ПАО «Сбербанк»), автозаполнив указанным номером телефона личный кабинет в сервисе «СберМаркет».

Доводы клиента о том, что он ранее отказался от получения рекламных сообщений ПАО «Сбербанк», также не имеют значения для настоящего дела, поскольку Общество не собирает согласия на рекламу/отказы от рекламы клиентов в сервисах ПАО «Сбербанк». Все согласия верифицируются через форму авторизации на сайте/в мобильном приложении Общества.

Представитель Общества также сообщил, что проставление галочки в форме авторизации напротив поля «Получать выгодные предложения» не является обязательным для входа в систему. Каждый раз при авторизации в системе можно ставить либо отжимать галочку.

Нажатие галочки в форме авторизации напротив поля «Получать выгодные предложения» и дальнейших вход в систему, включая через Сбер ID, означает дачу согласия на распространение новостных и рекламных сообщений.

Отжатие галочки в форме авторизации напротив поля «Получать выгодные предложения» и дальнейших вход в систему, включая через Сбер ID, когда ранее уже было дано согласие вышеуказанным способом, не является отзывом ранее данного согласия на распространение новостных и рекламных сообщений.

Последующие (после получения согласия на распространение новостных и рекламных сообщений) входы в систему, когда галочка напротив поля «Получать выгодные предложения» вновь проставляется, не отражаются в логах и не сохраняются в базе (представлено на Скриншоте № 2 к объяснениям за вх. № 1793-ЭП/23 от 30.01.2023). Следующим логом в базе будет отражаться отзыв согласия на распространение новостных и рекламных сообщений.

Отозвать согласие на распространение новостных и рекламных сообщений можно по любым удобным каналам коммуникации со «Сбермаркет» (ООО «Инстамарт Сервис»): звонок в службу поддержки, по электронной почте, по обычной почте, курьерским отправлением по адресу Общества, в мессенджерах с компанией.

Рассмотрев представленные материалы, заслушав доводы и возражения лиц, участвующих в деле, Комиссия Свердловского УФАС России приходит к следующим выводам.

Под информацией в ст.2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее - Закон об информации) понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (п.1), а под распространением информации - действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц (п. 9).

Законодательством Российской Федерации, согласно ч.4 ст.5 Закона об информации, могут быть установлены виды информации в зависимости от ее содержания или обладателя.

Реклама – 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 (п. 1 ст. 3 Закона о рекламе).

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 (п.2 ст.3 Закона о рекламе).

На абонентский номер 8-<...> с короткого номера «Sbermarket» были распространены смс-сообщения рекламного характера следующего содержания:

– 27.11.2022 в 17:54 смс-сообщение «Скидка 600 Р по промокоду nw2257b2. До 04.12 при заказе от 1500 Р»;

– 03.12.2022 в 13:24 смс-сообщение «Скидка 800 Р на любой заказ от 1600 Р до 04.12. Промокод nw3qn9m2».

Согласно ч.1 ст.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.

Согласно п.15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Направление указанных смс-сообщений осуществлялось ООО «Инстамарт Сервис» на основании полученного 13.03.2021 при авторизации в сервисе «Сбермаркет» с предварительным нажатием галочки в форме авторизации напротив поля «Получать выгодные предложения» и дальнейшим входом в систему по Сбер ID, согласия на получение новостных и рекламных сообщений, в т.ч. о проводимых акциях, мероприятиях, специальных предложениях, для проведения маркетинговых исследований (любым способом, в т.ч. посредством электронной почты, сетей электросвязи, SMS-сообщений и сообщений в мессенджерах, Push-уведомлений, социальных сетей, посредством телефонного обзвона, голосовых сообщений, а также прочих каналов коммуникации). Согласие выражено после успешной авторизации (входе) заявителя в системе

ООО «Инстамарт Сервис» представлен скриншот из базы системы, подтверждающий дачу лицом с абонентским номером 8-... согласия на получение новостных и рекламных сообщений.

value	created_at	privacy_terms_accepted_at	promo_terms_accepted	promo_terms_changed_at
7	7 March, 2021, 6:09	7 March, 2021, 6:09	true	13 March, 2021, 7:13

Доказательством заполнения заявителем формы авторизации на сайте <https://sbermarket.ru/> или в приложении для мобильных устройств «СберМаркет: Доставка продуктов» может являться подтверждение осуществления ООО «Инстамарт Сервис» аутентификации, подтверждающей принадлежность абонентского номера определенному лицу (в форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы).

Как указал заявитель, он осуществил регистрацию в сервисе «Сбермаркет» с использованием СберID.

Сервис Сбер ID предоставляется ПАО «Сбербанк». Отношения между ПАО «Сбербанк» и третьими лицами в части, касающейся использования сервиса СберID, регулируются публичной офертой, доступной по следующему адресу: <https://cms-res.online.sberbank.ru/sberid/Oferta/actual/oferta.pdf>, которую указанные лица принимают при первичной авторизации через информационные ресурсы ПАО «Сбербанк» в порядке, описанном в п.4.1.1 - 4.1.3 Оферты.

Согласно п.2.24 Оферты, Сбер ID – сервис Банка по аутентификации Клиента на Информационных ресурсах и иному использованию персональных данных Клиента в соответствии с Договором.

Согласно п.2.7 Оферты, информационный ресурс – сайт (страница сайта) в сети Интернет, мобильное приложение, используемые Банком и Партнерами Банка для предоставления потребителям своих продуктов и услуг и/или информации о них.

Согласно п.2.18 Оферты, партнеры Банка – юридические лица (в том числе Компании информационного партнерства) и индивидуальные предприниматели, заключившие с Банком договор, в том числе предусматривающий возможность аутентификации и/или автозаполнения сведений о Клиенте на Информационных ресурсах Партнера Банка посредством Сбер ID.

Согласно п.2.1 Оферты, аутентификация – удостоверение правомочности обращения Клиента для подтверждения полномочий на использование Сбер ID

Согласно п.2.6 Оферты, идентификация (применительно к сервису Сбер ID) – установление личности Клиента. Идентификация проводится при использовании Сбер ID Клиентами Банка.

Согласно п.5.4 Оферты, Сбер ID:

5.4.1. В рамках данного Сервиса Клиенту предоставляется:

5.4.1.1. аутентификация на Информационном ресурсе;

5.4.1.2. автозаполнение сведений о Клиенте в Информационных ресурсах;

5.4.1.3. передача Банком данных из Профиля клиента Партнеру Банка по поручению Клиента в целях аутентификации Клиента на Информационном ресурсе Партнера Банка и/или автозаполнения по инициативе Клиента сведений о Клиенте в Информационном ресурсе Партнера Банка;

5.4.1.4. передача Банком данных из Профиля клиента Партнеру Банка по поручению Клиента в целях аутентификации Клиента посредством Бесшовного метода на Информационном ресурсе Партнера Банка, в том числе с участием Посредника, и/или автозаполнения по инициативе Клиента сведений о Клиенте в Информационном ресурсе Партнера Банка, а также доведение Банком по поручению Клиента (в качестве агента Клиента) акцепта Клиентом соглашений и/или иных документов Партнеров Банка в порядке и на условиях, предусмотренных Приложением № 3 к Договору;

5.4.3. Сбер ID обеспечивает возможность доступа Клиента к Информационным ресурсам при условии его успешной Идентификации и/или Аутентификации:

5.4.3.1. Идентификация Клиента при использовании Сбер ID осуществляется на основании Логина, или номера мобильного телефона, содержащегося в Профиле клиента, или Биометрических персональных данных;

5.4.3.2. Аутентификация Клиента при использовании Сбер ID осуществляется на основании Постоянного пароля, или Одноразового пароля, или положительного ответа от автоматизированной системы Банка о степени схожести Биометрических персональных данных Клиента Банка с Биометрическими персональными данными, имеющимися в Базе данных Банка, или с использованием метода Бесшовного метода.

5.4.4. Клиент Банка может получить доступ к Информационным ресурсам с использованием Сбер ID при условии подключения к Мобильному приложению Банка и успешной Идентификации и Аутентификации Клиента в Мобильном приложении Банка.

5.4.5. Клиент может получить доступ к Информационным ресурсам на основании Идентификационного файла, сохраненного на устройстве Клиента, если Банком или Клиентом было установлено соответствие между средствами Идентификации и Аутентификации (п. 5.4.3) и Идентификационным файлом в соответствии с Руководством по использованию Сбер ID.

Таким образом, пользователь с абонентским номером 8-... самостоятельно и добровольно дал согласие на получение рассылки от ООО «Инстамарт Сервис» при

осуществлении процедуры регистрации в сервисе «Сбермаркет», путем проставления галочки в форме авторизации напротив поля «Получать выгодные предложения» и дальнейшим входом в систему с использованием Сбер ID, который аутентифицирует, подтверждает принадлежность абонентского номера 8-⟨...⟩ определенному лицу – Заявителю в форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы.

Помимо прочего, как сообщило ООО «Инстамарт Сервис», на настоящий момент рекламные рассылки по номеру клиента не производятся, по запросу клиента его данные будут исключены из рассылок.

В соответствии с п.п. «а» п.40 Правил № 1922, рассмотрение дела подлежит прекращению антимонопольным органом в случае неподтверждения в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 33 - 36 Закона о рекламе, в соответствии с п.п. 40, 41 Правил № 1922, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу на основании п.п. «а» п.40 Правил № 1922 прекратить в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

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

Председатель комиссии

⟨...⟩

Члены комиссии

⟨...⟩

⟨...⟩