



PÓST- OG FJARSKIPTASTOFNUN

Ákvörðun nr. 30/2014 í kvörtunarmáli vegna óumbeðinna fjarskipta af hálfu Lifandi Vísinda

I.

Erindið

Þann 14. október 2014 barst Póst- og fjarskiptastofnun kvörtun á tölvutæku formi frá [...].¹ Kvörtunin var skráð í málaskrá samdægurs og tekin til efnismeðferðar 20. október 2014.

II.

Málavextir

2.1 Kvörtun

Framangreind kvörtun snýr að óumbeðnum fjarskiptum af hálfu fyrirtækisins Elísa Guðrún ehf. – Útgáfufélag Lifandi Vísinda (hér eftir útgáfufélagið Lifandi Vísindi). Þann 13. október 2014 hafði útgáfufélagið Lifandi Vísindi samband við kvartanda símleiðis vegna sölu áskriftar tímaritsins Lifandi Vísindi, í sama símtali var óskað eftir styrk vegna ABC barnahjálpar. Kvartandi telur að með fyrrnefndu símtali hafi útgáfufélagið Lifandi Vísindi brotið lög um fjarskipti nr. 81/2003 (hér eftir fjarskiptalög) með því að hringja í heimasíma kvartanda þrátt fyrir bannmerkingu í símaskrá.

Kvartandi lýsir kvörtun á eftirfarandi hátt orðrétt:

„Um kl. 20.30 13. október var hringt í X-merkt símanúmer ([...])² til að bjóða áskrift að tímaritinu Lifandi vísindi og í sama símtali að óska eftir styrk til ABC barnahjálpar. Ég spurði konuna sem hringdi hvar hún hefði fengið lista með símanúmerum, Hún sagðist hafa fengið hann frá Lifandi vísindum. ”

¹ Nafn og tölvupóstfang kvartanda er felld út með tilliti til trúnaðar.

² Símanúmer er felld út með tilliti til trúnaðar.

2.1. Bréf Póst- og fjarskiptastofnunar

Með bréfi Póst- og fjarskiptastofnunar, dags. 20. október 2014 og ítrekunar bréfi 5. nóvember 2014 og tölvupóstsendingu á netfangið lifandi@visindi.is, dags. 17. nóvember bauð stofnunin fyrirtækinu að tjá sig um og gera athugasemdir við innkomna kvörtun. Stofnuninni hefur ekki borist nein svör frá fyrirtækinu og var útgáfufélaginu Lifandi Vísindi leiðbeint í fyrirnefndum bréfum að ákvörðun yrði tekin á grundvelli þeirra gagna sem liggja fyrir í málinu ef engar athugasemdir myndu berast.

III.

Lagaumhverfi

3.1 Almenn

Póst- og fjarskiptastofnun er sú stofnun sem með lögum hefur verið falið að annast framkvæmd laga um fjarskipti og hafa eftirlit með fjarskiptum, sbr. 1. mgr. 1. gr. og 1. tl. 1. mgr. 3. gr. laga, nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun. Samkvæmt 10. gr. sömu laga skal stofnunin láta kvörtun neytenda til sín taka ef fjarskiptafyrirtæki brýtur gegn skyldum sínum samkvæmt lögum um fjarskipti eða gegn skilyrðum sem mælt er fyrir um í almennum heimildum, réttindum eða í rekstrarleyfi.

Þrátt fyrir að ákvæði 10. gr. laganna vísi til þess að stofnunin leysi aðeins úr ágreiningi neytenda við fjarskiptafyrirtæki eða póstrekendur hefur stofnunin tekið til meðferðar kvartanir um brot á 46. gr. fjarskiptalaga, óháð því hver á í hlut. Helgast sú framkvæmd af almennum eftirlitsvaldi stofnunarinnar með lögum, nr. 81/2003, um fjarskipti, sbr. 2. mgr. 2. gr. laganna. Má einnig benda á í þessu sambandi að viðurlög við brotum gegn ákvæðum IX. kafla laganna, sem 46. gr. er hluti af, eru ekki aðeins takmörkuð við fjarskiptafyrirtæki, sbr. 74. gr. laganna.

3.2. Óumbeðin fjarskipti

Ákvæði 46. gr. fjarskiptalaga er ætlað að vernda einkalíf áskrifenda og byggir greinin að mestu leyti á 13. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins, nr. 2002/58/EB, um vinnslu persónuupplýsinga og verndun einkalífs á sviði rafrænna fjarskipta.³

Með tilskipun nr. 2002/58/EB (og forvera hennar) voru meginreglur, sem settar voru fram í tilskipun nr. 95/46/EB, um vernd einstaklinga í tengslum við vinnslu persónuupplýsinga og um frjálsta miðlun slíkra upplýsinga, yfirfærðar í sértækar reglur fyrir fjarskiptasvið og eru ákvæði hennar viðbót og ítarlegri umfjöllun um ákvæði síðarnefndu tilskipunarinnar, sbr. 2. mgr. 1. gr. og 4. lið inngangsorða tilskipunar nr. 2002/58/EB. Þá kemur jafnframt fram í 48. lið inngangsorða hennar að við beitingu tilskipunarinnar getur verið gagnlegt að líta til reynslu starfshóps um vernd einstaklinga í tengslum við vinnslu persónuupplýsinga sem settur var á fót á grundvelli 29. gr. tilskipunar nr. 95/46/EB, sbr. 30. gr. hennar og 3. mgr. 15. gr. tilskipunar nr. 2002/58/EB.

Ákvæði 46. gr. fjallar um óumbeðin fjarskipti og eru þar að finna reglur varðandi beina markaðssetningu í formi sjálfvirkra upphringikerfa án mannglegrar íhlutunar, símbrefatækja, tölvupósts og rafrænna skilaboða. Þá er einnig að finna reglu er varða

³ Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins, nr. 2002/58/EB felldi úr gildi eldri tilskipun, nr. 97/66/EB, þar sem sambærilegt ákvæði var að finna í 12. gr. tilskipunarinnar.

notkun almennrar tal- og farsímaþjónustu sem lið í markaðssetningu og segir í 5. mgr. ákvæðisins:

„Þeir sem nota almenna tal- og farsímaþjónustu sem lið í markaðssetningu skulu virða merkingu í símaskrá sem gefur til kynna að viðkomandi áskrifandi vilji ekki slíkar símhringingar í símanúmer sitt. Áskrifandi á rétt á að fá vitneskju um hvaðan þær upplýsingar koma sem liggja úthringingu til grundvallar.“

Fyrirnefnt ákvæði er óundanþægt og gildir til viðbótar við 2. mgr. 28. gr. laga nr. 77/2000 um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga. Samkvæmt ákvæðinu er óheimilt að hringja í þá einstaklinga sem hafa skráð sig í bannskrá Þjóðskrár (áður Hagstofa Íslands) þegar um er að ræða markaðssetningu. Er því nauðsynlegt að þeir aðilar sem notast við úthringilista til markaðssetningar uppfæri þá reglulega til að koma í veg fyrir að haft sé samband við aðila sem eru bannmerktir. Hvort heldur sem er í símaskrá eða bannskrá Þjóðaskrár.

IV.

Forsendur og niðurstaða

Að gefnu tilefni áréttar Póst- og fjarskiptastofnun að aðilar sem nota almenna tal- og farsímaþjónustu sem lið í markaðssetningu bera ábyrgð á að 5. mgr. 46. gr. fjarskiptalaga sé virt þrátt fyrir að þeir semji við þriðja aðila um að annast slíkar úthringingar fyrir sig. Í ákvæðinu kemur fram að þeir sem nota slíka þjónustu sem lið í markaðssetningu ber að virða merkingar í símaskrá. Er það ákvörðun útgáfufélagsins Lifandi Vísinda að nýta sér almenna tal- og farsímaþjónustu í þessum tilgangi og telst fyrirtækið því ábyrgt á grundvelli fjarskiptalaga.

Út frá skýru orðalagi 5. mgr. 46. gr. er ljóst að sá sem hyggst nýta sér almenna tal- eða farsímaþjónustu sem lið í markaðssetningu skuli virða merkingu í símaskrá sem gefur til kynna að viðkomandi áskrifandi vilji ekki slíkar símhringingar í símanúmer sitt. Þann 14. október 2014 var hringt í kvartanda og honum boðin áskrift að tímaritinu Lifandi Vísindi þrátt fyrir að kvartandi væri merktur með slíkum hætti í símaskrá að hann vildi ekki slíkar símhringingar. Hefur sú staðhæfing kvartanda ekki verið vefengd af hálfu útgáfufélagsins Lifandi Vísindi.

Ljóst þykir út frá ofangreindu að boð um áskrift að tímaritinu teljist til markaðssetningar á vöru. Verður því ekki annað talið, út frá þeim gögnum sem fyrir liggja í málinu, en að útgáfufélagið Lifandi Vísindi hafi brotið gegn 5. mgr. 46. gr. fjarskiptalaga með því hafa samband við kvartanda símleiðis þrátt fyrir bannmerkingu í símaskrá.

Ákvörðunarorð

Útgáfufélagið Lifandi Vísindi hefur brotið gegn 5. mgr. 46. gr. laga um fjarskipti nr. 81/2003 með því að hringja í símanúmer kvartanda sem er bannmerkt í símaskrá.

Ákvörðun þessi er kæránleg til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála, sbr. 13. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun. Kæran skal berast úrskurðarnefnd innan fjögurra vikna frá því að viðkomandi varð kunnugt um ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar. Um kostnað vegna málskots fer samkvæmt 5. mgr. 13. gr. sömu laga, auk þess, sem greiða ber sérstakt málskotsgjald að upphæð kr. 150.000, samkvæmt 6. gr. reglugerðar nr. 36/2009 um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála.

Reykjavík, 24. nóvember 2014

Hrafnkell V. Gíslason

Halla María Sveinbjörnsdóttir