



PÓST- OG FJARSKIPTASTOFNUN

Ákvörðun nr. 21/2010

vegna réttthafabreytingar á símanúmeri

I

Inngangur

Í máli þessu er leyst úr ágreiningsmáli varðandi lögmæti réttthafabreytingar sem Síminn framkvæmdi á árinu 2004 á farsímanúmerinu [860-xxxx]¹. Kvartandi (Z) fékk umræddu símanúmeri úthlutað á árinu 2000 fyrir hönd ólögráða sonar síns (Y). Umræddur sonur kvartanda hafði unnið hjá [X ehf.]² frá árinu 1999 og lét af störfum 1. febrúar s.l. Þá kom í ljós að réttthafabreyting hafði verið gerð á umræddu símanúmeri á árinu 2004 þannig að [X ehf.]³ var orðinn réttthafi þess. Á árinu 2000 hafði [X ehf.]⁴ tekið við sem greiðandi að umræddum númeri. Að sögn kvartanda veitti hann ekki samþykki sitt fyrir framangreindri réttthafabreytingu og telur hana því ólögmæta. Í árslok 2004 flutti [X ehf.] umrætt símanúmer yfir til Vodafone og svo yfir til Nova á árinu 2009.

Í máli þessu er því ekki deilt um að umrædd réttthafabreyting hafi farið fram á árinu 2004 heldur einungis hvort réttilega hafi verið að henni staðið og hvaða áhrif það hafi ef ranglega hafi verið að henni staðið.

II

Málavextir

2.1 Kvörtun til PFS, dags. 4. febrúar 2010

Með tölvupósti, dags. 4. febrúar s.l., barst Póst- og fjarskiptastofnun (PFS) kvörtun frá [Z]⁵ vegna meintrar ólögmætrar réttthafabreytingar Símans hf. á símanúmerinu [860-

¹ Fellt brott vegna trúnaðar.

² Fellt brott vegna trúnaðar.

³ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁴ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁵ Fellt brott vegna trúnaðar.

xxxx]⁶ sem fram fór á árinu 2004. Fram kom að kvartandi hefði stofnað símreikning hjá Símanum fyrir umrætt númer árið 2000. Kvartandi hefði fljótlega afhent ólögráða syni sínum, [Y]⁷, ofangreint símanúmer til afnota. [Y]⁸ hafði því notað umrætt símanúmer í um 10 ár eða allt til 1. febrúar s.l., þegar hann hætti störfum fyrir [X ehf.]⁹ þar sem hann hafði starfað í 11 ár.

Í ljós hefði komið við ofangreind vinnulok að umræddur vinnuveitandi hefði látið Símann skrá sig sem réttthafa umrædds símanúmers án þess að fá munnlegt eða skriflegt samþykki, hvorki frá [Y]¹⁰ né kvartanda. Vinnuveitandinn neitaði nú að afhenda kvartanda eða syni hans númerið til baka og teldi sig eiga það. Hjá Símanum myndust engin gögn sem staðfestu að upprunalegur réttthafi eða sonur hans hefðu gefið samþykki fyrir umræddri réttthafabreytingu. Síminn héldi því fram að sönnunarbyrðin hvíldi á hinum upprunalega réttthafa en ekki á þeim sem stóðu að henni, þ.e. Símanum og [X ehf.]¹¹ Síminn hefði þó boðið syni kvartanda nýtt símanúmer og inneign. Væntanlega væri það gert til að bæta honum tiltekið tjón sem Síminn virtist þar með viðurkenna. Því hefði verið hafnað og væri þess krafist að umrætt símanúmer yrði fært aftur til upprunalegs réttthafa.

2.2 Bréf PFS til Símans, dags. 9. febrúar 2010

Með bréfi, dags. 9. febrúar s.l., sendi PFS Símanum ofangreinda kvörtun til umsagnar. Auk þess var óskað eftir skjölum eða rafrænum gögnum sem lágu að baki umræddri réttthafabreytingu, ásamt upplýsingum um þær verklagsreglur eða verkferla sem almennt giltu innan fyrirtækisins varðandi réttthafabreytingar á símanúmerum, bæði nú og á þeim tíma sem atvik máls þessa áttu sér stað. Að lokum var óskað eftir afstöðu Símans til þess hvort mistök hefðu verið gerð af hálfu fyrirtækisins við umrædda réttthafabreytingu.

2.3 Tölvupóstur Símans til PFS, dags. 16. febrúar 2010

Með tölvupósti, dags. 16. febrúar s.l., barst svar Símans við framangreindri fyrirspurn. Fram kom að þær upplýsingar sem hefðu fundist í kerfum Símans um númerið [860-xxxx]¹² væru eftirfarandi:

1. Þann 8. desember 2000 hefði númerið verið stofnað af [Z]¹³ sem skráðum réttthafa og greiðanda.
2. Þann 28. júní 2004 hefði verið gerð réttthafa- og greiðandabreyting þar sem [X ehf.]¹⁴ varð nýr réttthafi og greiðandi. Ekki hefði fundist skriflega undirrituð

⁶ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁷ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁸ Fellt brott vegna trúnaðar.

⁹ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹⁰ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹¹ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹² Fellt brott vegna trúnaðar.

¹³ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹⁴ Fellt brott vegna trúnaðar.

beiðni um rétthafa- og greiðandabreytingu. Það útilokaði hins vegar ekki að skrifleg eða rafræn undirritun kynni að hafa verið til staðar á þeim tíma sem breytingin var gerð.

3. Þann 7. desember 2004 hefði númerið verið flutt með númeraflutningi frá Símanum til Vodafone.

2.4 Tölvupóstur Símans til PFS, dags. 19. febrúar 2010

Með tölvupósti, dags. 19. febrúar s.l., bárust frekari skýringar frá Símanum varðandi mál þetta. Fram kom að það væri einföld regla sem gildi hjá Símanum um rétthafabreytingar. Þær væru ekki gerðar nema fyrir lægi skriflegt eða rafrænt samþykki rétthafans sjálfs, sbr. meðfylgjandi eyðublað um rétthafabreytingar. Eitthvað væri um að rafrænt samþykki lægi til grundvallar rétthafabreytingu en þá væri miðað við að tölvupóstur þyrfti að berast frá rétthafa sjálfum. Síminn kannaðist ekki við að borið hefði á kvörtunum sem þessum gagnvart fyrirtækinu enda væri lögð áhersla á að þessir hlutir væru í lagi.

2.5 Bréf PFS til [X ehf.],¹⁵ dags. 19. febrúar 2010

Með bréfi PFS til [X ehf.],¹⁶ dags. 19. febrúar s.l., var skráðum rétthafa umrædds símanúmers gefið færi á að tjá sig um ofangreinda kvörtun. PFS tók það m.a. fram að umrætt númerið hefði verið flutt frá Vodafone til Nova á árinu 2009.

2.6 Svarbréf [X ehf.]¹⁷ til PFS, dags. 5. mars 2010

Með bréfi, dags. 5. mars. s.l., barst svar frá [X ehf.]¹⁸ Fram kom að þegar ákvörðun hefði upprunalega verið tekin um að [X ehf.]¹⁹ myndi greiða af umræddu símanúmeri hefði það verið gert í samráði við þáverandi eiganda númersins. Hefði báðum aðilum þótt betra að [X ehf.]²⁰ tæki farsímanúmerið yfir í ljósi þess að [Y]²¹ notaði símann mest megnis við vinnu en mjög takmarkað persónulega. [X ehf.]²² hefði síðan í árslok 2004 flutt öll símanúmer sem félagið var rétthafi af frá Símanum til Vodafone, þ.á.m. umrætt símanúmer. [X ehf.]²³ hefði ekki í fórum sínum, frekar en Síminn, afrit af umræddri beiðni um rétthafabreytingu sem fram hefði þurft að fara á árinu 2004. Það væri Síminn sem hefði framkvæmt umrædda rétthafabreytingu og hlýtur þar með að hafa fengið þær upplýsingar sem nauðsynlegar voru til þess að hún færi fram.

Þá kom fram að ljóst væri að [Y]²⁴ hefði haft vitneskju um að umrætt númer væri í eigu [X ehf.]²⁵ þegar hann sagði upp störfum hjá fyrirtækinu í desember 2009, þar sem hann

¹⁵ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹⁶ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹⁷ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹⁸ Fellt brott vegna trúnaðar.

¹⁹ Fellt brott vegna trúnaðar.

²⁰ Fellt brott vegna trúnaðar.

²¹ Fellt brott vegna trúnaðar.

²² Fellt brott vegna trúnaðar.

²³ Fellt brott vegna trúnaðar.

²⁴ Fellt brott vegna trúnaðar.

²⁵ Fellt brott vegna trúnaðar.

hefði spurt hvort hann mætti taka umrætt símanúmer með sér þegar hann hætti störfum. Því hefðu forsvarsmenn félagsins hafnað þar sem númerið væri of verðmætt fyrirtækinu til að það léti það af hendi til væntanlegs samkeppnisaðila.

Að mati [X ehf.]²⁶ væri ljóst að öllum form- og efnisskilyrðum hefði verið fullnægt árið 2004 þegar umrædd rétthafabreyting var gerð. Fyrirtækið gæti ekki borið ábyrgð á því að ekki fyndust gögn hjá Símanum varðandi umrædda rétthafabreytingu. Þá væri afar sérstakt að kvartandi skyldi ekki á þessu langa árabili gera tilraun til þess að greiða af notkun símanúmersins, eða kalla eftir upplýsingum um það. Undirbyggði það ótvírætt að kvartandi hefði fulla vitneskju um rétthafabreytinguna, enda teldist hann hafa samþykkt hana. Þá yrði einnig að líta til tómlætis kvartanda.

Það gæfi auga leið að þegar starfsmaður hefði notað sama símanúmer á vegum fyrirtækis í rúm 10 ár við störf sín, yrði símanúmerið mjög mikilvægt fyrirtækinu. [X ehf.]²⁷ hefði ekki í hyggju að láta af hendi númer í sinni eigu sem viðskiptavinir fyrirtækisins væru þekktir fyrir að nota til þess að ná beint í [Y]²⁸ varðandi þjónustu fyrirtækisins. Að taka símanúmer úr fyrirtækinu væri svipuð krafa og að fá að taka með sér hluta af viðskiptavinagrunni fyrirtækisins. Í augum fyrirtækisins væri það grafalvarlegt mál, ef símanúmerið væri tekið af því. Slíkt gæti valdið félaginu umtalsverðu tjóni.

2.7 Tölvupóstur kvartanda til PFS, dags. 8. mars 2010

Með tölvupósti, dags. 8. mars s.l., bárust PFS sjónarmið kvartanda varðandi ofangreint bréf [X ehf.]²⁹. Til að gera langa sögu stutta gerir kvartandi athugasemdir við flest allar staðhæfingar í framangreindu bréfi. Kvartandi hefði m.a. aðeins samþykkt breytingu á greiðanda en ekki rétthafabreytingu á árinu 2004 og að sönnunarbyrðin fyrir öðru hlyti að liggja hjá Símanum eða [X ehf.]³⁰.

III

Forsendur og niðurstaða

3.1 Lagaumhverfi

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

²⁶ Fellt brott vegna trúnaðar.

²⁷ Fellt brott vegna trúnaðar.

²⁸ Fellt brott vegna trúnaðar.

²⁹ Fellt brott vegna trúnaðar.

³⁰ Fellt brott vegna trúnaðar.

heimildum, réttindum eða í rekstrarleyfi. Samkvæmt 3. mgr. 52. gr. laga nr. 81/2003 um fjarskipti sker PFS úr ágreiningi varðandi númeraflutning.

Hlutverk stofnunarinnar felst m.a. í því að gæta hagsmuna almennings með því að stuðla að betri vernd neytenda í viðskiptum þeirra við fjarskiptafyrirtæki, sbr. b-liður 4. tölul. 1. mgr. 3. gr. laga um Póst- og fjarskiptastofnun, og að stuðla að birtingu skýrra upplýsinga fyrir notendur og krefjast gagnsæi gjaldskráa og skilmála fyrir notkun almennrar fjarskiptabjónustu, sbr. d-liður 4. tölul. 1. mgr. 3. gr. laganna. Stofnunin gegnir því afar mikilvægu hlutverki við vernd neytenda í viðskiptum sínum við fjarskiptafyrirtæki og ber að stuðla að því að þær upplýsingar sem varða neytendur séu settar fram á skýran hátt og birtar þeim með fullnægjandi hætti.

3.2 Réttshafabreyting

Reglur um númera- og þjónustuf lutning í almennum fjarskiptanetum nr. 617/2010 voru settar af PFS þann 6. júlí 2010 og birtar í Stjórnartíðindum þann 22. júlí s.á. Reglur þessar leystu af hólmi reglur um númera- og þjónustuf lutning nr. 949/2008, sbr. áður reglur um númeraflutning nr. 401/2001. Ofangreindar reglur nr. 617/2010 gilda um númera- og þjónustuf lutning í talsímanetum, bæði innan sama kerfis sama fjarskiptafyrirtækis eða milli fjarskiptafyrirtækja, númera- og þjónustuf lutning í farsímum og flutning IP fjarskiptabjónustu eftir því sem við á. Markmið reglnanna er m.a. að kveða á um skilvirkan númera- og þjónustuf lutning og auka neytendavernd notenda í talsíma-, farsíma- og internetþjónustu, sbr. 1. gr. reglnanna.

Þegar atvik þessa máls áttu sér stað á árinu 2004 giltu ofangreindar reglur um númeraflutning nr. 401/2001. Þær fjölluðu fyrst og fremst um númeraflutning en ekki var fjallað sérstaklega um réttshafabreytingar eða tilhögun þeirra. Það sama má segja um reglur um númera- og þjónustuf lutning nr. 949/2008. Nýjar reglur um númera- og þjónustuf lutning nr. 617/2010 tóku svo gildi 22. júlí s.l. Reglurnar voru í undirbúningi í nokkra mánuði og var m.a. haft samráð við hagsmunadila áður en þær voru settar. Í þeim reglum er fyrst fjallað um réttshafabreytingar, tilhögun þeirra og afleiðingar þess ef út af er brugðið, sbr. 10. gr. reglnanna.

Almennt eru strangar kröfur gerðar við yfirfærslu á réttindum sem tilheyra einstaklingum. Hefur verið talið að mikilvægt sé að formfesta ríki og ótvírætt samþykki þess sem hyggst afsala sér réttindum liggi fyrir áður en yfirfærsla á réttindum á sér stað. Sú hugsun býr að baki þessari meginreglu að auðvelda og tryggja sönnunarfærslu ef upp rís ágreiningur um skipan þessara réttinda.

Framangreind meginregla liggur til grundvallar 10. gr. reglnanna en samkvæmt henni er fjarskiptafyrirtækjum aðeins heimilt að hefja ferli við númera- og þjónustuf lutning þegar skriflegt eða rafrænt samþykki rétthafa símanúmers liggur fyrir. Rafrænt samþykki má vera með tölvupósti eða SMS skilaboðum úr símanúmeri rétthafa sem óskar flutnings. Í skýringum PFS við fyrirhugaðar breytingar á ákvæðinu sem birtist á heimasíðu stofnunarinnar, www.pfs.is, þann 30. mars s.l. í tengslum við samráð stofnunarinnar við fjarskiptafyrirtæki vegna endurskoðunar á reglum er að finna nánari skýringar á því

hvað felst í ákvæðinu að mati PFS³¹. Þar segir m.a. að stofnunin telji mikilvægt að upplýsingarkerfi fjarskiptafyrirtækjanna geti gert greinarmun á annars vegar greiðendum fyrir fjarskiptaþjónustu og hins vegar hver sé réttihafi tiltekens númers. Þá kemur fram að stofnunin telji að meiri formfesta þurfi að ríkja varðandi rétthafabreytingar þannig að ótvírætt samþykki rétthafa liggi fyrir áður en númer er skráð á nafn annars aðila. Ákvæðið hljóðar svo:

“Fjarskiptafyrirtæki er ekki heimilt að skrá annan notanda sem rétthafa númers nema rafrænt eða skriflegt samþykki þess rétthafa sem afsalar sér númerinu liggi fyrir.

Fjarskiptafyrirtæki skal senda staðfestingu á móttöku rafræns samþykkis frá rétthafa sem afsalar sér númeri, en á pappírformi skal samþykki vera undirritað á sérstöku eyðublaði í tvíriti. Skal fjarskiptafyrirtæki halda einu eintaki eyðublaðsins eftir til varðveislu en senda hitt eintakið til hins nýja rétthafa eða sérstaka skriflega staðfestingu á rétthafabreytingunni, hafi samþykkið verið gefið með rafrænum hætti. **Fjarskiptafyrirtæki skal varðveita rafrænt eða skriflegt samþykki um rétthafabreytingu í a.m.k. 2 ár frá móttöku þess eða undirritun. Að þeim tíma liðnum ber notandi númers sönnunarbyrðina um að hann sé réttihafi þess, risi upp ágreiningur um það.” (leturbr. undirritaðs)**

Samkvæmt ofangreindu er ljóst að skýran greinarmun skal gera á greiðanda og rétthafa númers, ef ekki er um sama aðila að ræða. Þá þótti hæfilegt að leggja þá skyldu á fjarskiptafyrirtæki að varðveita samþykki um rétthafabreytingu í 2 ár til að auðvelda sönnun í málum sem þessum. Ástæða þessa fremur stutta varðveislutíma er m.a. sú staðreynd að um mjög kvikan og síbreytilegan markað er að ræða þar sem fjarskipti eru annars vegar og að samkvæmt IX. kafla fjarskiptalaga nr. 81/2003, sem fjallar um vernd persónuupplýsinga og friðhelgi einkalífs, er lögð áhersla á að gögn um fjarskipti séu ekki geymd lengur en nauðsyn krefur til að koma fjarskiptaboðum á réttan stað og til að gefa út reikninga. Samkvæmt 2. mgr. 42. gr. fjarskiptalaga má t.d. ekki geyma gögn sem nauðsynleg eru til reikningagerðar lengur en hægt er að vefengja reikning eða hann fyrnist.

Niðurstaða PFS

Um það er deilt í málinu hvort rétt hafi verið staðið að framangreindri rétthafabreytingu, sem fram fór hjá Símanum á árinu 2004, og hvaða áhrif það hafi ef svo reynist ekki hafa verið. Ljóst er að aðila greinir verulega á um málsatvik. Kvartandi telur sig ekki hafa veitt samþykki fyrir rétthafabreytingu á árinu 2004 heldur aðeins samþykki fyrir að gera [X

³¹ Þar segir orðrétt varðandi ákvæði þetta: „Undanfarið hafa komið upp mál hjá PFS sem varða ágreining aðila um hver teljist vera réttihafi tiltekens númers. Hefur jafnan verið um það að ræða að vinnuveitandi hafi tekið að sér að vera greiðandi að tilteknu númeri sem einstaklingur hefur verið skráður rétthafi að. Í sumum tilvikum hefur breyting á skráningu rétthafa númers átt sér stað í upplýsingakerfum fjarskiptafyrirtækis án þess að skráðum rétthafa hafi verið kunnugt um það eða samþykkt. Telur PFS mikilvægt að upplýsingarkerfi fjarskiptafyrirtækjanna geti gert greinarmun á annars vegar greiðendum og hins vegar hver sé réttihafi tiltekens númers eða netfangs. Telur PFS að meiri formfesta þurfi að ríkja varðandi rétthafabreytingu að númerum og netföngum þannig að ótvírætt samþykki rétthafa liggi fyrir áður en númer eða netfang er skráð á nafn annars aðila. PFS telur því nauðsynlegt að kveða á um ákveðnar formkröfur varðandi framkvæmd rétthafabreytinga. Samhliða því er æskilegt að mæla fyrir um ákveðnar sönnunarreglur til þess að auðvelda úrlausn ágreinings milli aðila um hver sé réttihafi að tilteknu númeri eða netfangi. Í framangreindum tilgangi leggur PFS til að nýju ákvæði verði bætt við númeraflutningsreglurnar sem fjalli um rétthafa númera og netfanga, sem verði að 10. gr. þeirra.“

ehf.]³² að greiðanda símreiknings vegna númerans. [X ehf.]³³ telur ótvírætt að kvartandi hafi gefið umrætt samþykki enda hefði umrædd réttshafabreyting ekki náð fram að ganga hjá Símanum ef svo hefði ekki verið miðað við reglur fjarskiptafélagsins um slíka gjörninga. Sjónarmið Símans eru með svipuðum hætti og [X ehf.] þótt gögn finnist ekki lengur um slíkt samþykki, enda séu um 6 ár liðin frá umræddum gjörningi.

PFS telur ekki ástæðu til að fara frekar út í athugasemdir málsaðila enda er að miklu leyti um orð gegn orði að ræða varðandi atriði sem ekki myndu hafa áhrif á niðurstöðu málsins.

PFS telur sig hafa rannsakað mál þetta með fullnægjandi hætti. Ekki hefur tekist að afla ótvíræðra sönnunargagna um hugsanlegt samþykki kvartanda fyrir réttshafabreytingu á árinu 2004, enda langt um liðið. PFS telur því ósannað að Síminn hafi brotið gegn ákvæðum fjarskiptalaga eða afleiddum reglum varðandi hina umþrættu réttshafabreytingu. Að vísu voru skýrar reglur ekki settar um slíkar réttshafabreytingar fyrr en í júlí s.l., en almennar meginreglur um yfirfærslu einstaklingsbundinna réttinda leiða til þess að slík réttindi skuli njóti sanngjarnrar og hæfilegrar verndar miðað við aðstæður hverju sinni. Eins og fram kemur í hinum nýju reglum þótti PFS og hagsmunaaðilum hæfilegt að varðveisluskylda fjarskiptafyrirtækja á samþykki í tengslum við réttshafabreytingar skyldu vera til tveggja ára. Eins og málum er hér háttáð hefur hins vegar liðið mun lengri tími síðan að umrædd réttshafabreyting átti sér stað, eða um 6 ár.

Að öllu ofangreindu virtu er PFS ekki stætt á öðru en að hafna kröfu kvartanda um að réttindi er tengjast umræddu númeri verði flutt frá [X ehf.]³⁴ til kvartanda. Er þá jafnframt horft til þess að númerið hefur farið á milli þriggja fjarskiptafyrirtækja síðan þá og er nú vistað hjá fjarskiptafyrirtæki sem á ekki aðild að máli þessu. Gefst því ekki tækifæri til þess að fjalla um þær réttmætu væntingar og það traust sem fyrirtækið lagði í að þau réttindi sem voru yfirfærð til þess byggðust á réttum heimildum.

Ákvörðunarorð

Ósannað þykir að framkvæmd Símans við réttshafabreytingu á farsímanúmerinu [860-xxxx]³⁵ á árinu 2004 hafi ekki verið í samræmi við meginreglur um yfirfærslu á einstaklingsbundnum réttindum í almennum fjarskiptanetum. Póst- og fjarskiptastofnun hafnar kröfu kvartanda um að ofangreint símanúmer verði flutt aftur til kvartanda.

³² Felld brott vegna trúnaðar.

³³ Felld brott vegna trúnaðar.

³⁴ Felld brott vegna trúnaðar.

³⁵ Felld brott vegna trúnaðar.

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 viðkomandi var kunnugt um ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar.

Reykjavík, 25. ágúst 2010

Hrafnkell V. Gíslason

Óskar H. Ragnarsson