



PÓST- OG FJARSKIPTASTOFNUN

Ákvörðun nr. 5/2014

í kvörtunarmáli vegna óumbeðinna fjarskipta Eddu útgáfu

I.

Kvörtun

Þann 15. janúar 2014 barst Póst- og fjarskiptastofnun kvörtun [...], hér eftir nefndur kvartandi [A],¹ þess efnis að fyrirtækið Edda útgáfa ehf. (Edda útgáfa) hafi hringt í símanúmer [A] í markaðslegum tilgangi þrátt fyrir að umrætt símanúmer [A] hafi verið bannmerkt í símaskrá.

II.

Bréfaskipti og málavextir

2.1. Bréf PFS til Eddu útgáfu

Póst- og fjarskiptastofnun barst kvörtun [A] sem fyrir greinir þann 15. janúar 2014. Í tilefni af kvörtun [A] var Eddu útgáfu ritað bréf, dags. 21. janúar, 2014, og fyrirtækinu gefinn kostur á því að tjá sig um viðkomandi kvörtun. Í bréfi Póst- og fjarskiptastofnunar kom eftirfarandi m.a. fram:

„Í lögum um fjarskipti nr. 81/2003 er að finna ákvæði sem ætlað er að vernda notendur fyrir svokölluðum óumbeðnum fjarskiptasendingum í markaðslegum tilgangi. Um er að ræða 46. gr. fjarskiptalaga þar sem gerðar eru tiltekna verndarráðstafanir til að koma í veg fyrir að brotið verði gegn friðhelgi einkalífs neytenda með óumbeðnum fjarskiptasendingum vegna beinnar markaðssetningar. Í heild sinni hljóðar 46. gr. laganna svo:

„Notkun sjálfvirkra uppkallskerfa, simbréfa eða tölvupósts, [þ.m.t. hvers konar rafrænna skilaboða (SMS og MMS), fyrir beina markaðssetningu er einungis heimil þegar áskrifandi hefur veitt samþykki sitt fyrir fram.

Þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. er heimilt að nota tölvupóstfang við sölu á vörum eða þjónustu fyrir beina markaðssetningu á eigin vörum eða þjónustu ef viðskiptavinum er gefinn kostur á að andmæla slíkri notkun tölvupóstfanga þeim að kostnaðarlausu þegar skráning á sér stað og sömuleiðis í hvert sinn sem skilaboð eru send hafi viðskiptavinurinn ekki þegar í upphafi hafnað slíkri notkun.

Að öðru leyti en mælt er fyrir í 1. og 2. mgr. eru óumbeðin fjarskipti í formi beinnar markaðssetningar óheimil til þeirra áskrifenda sem óska ekki eftir að taka á móti þeim.

Óheimilt er að senda tölvupóst sem þátt í beinni markaðssetningu þar sem nafn og heimilisfang þess sem stendur að markaðssetningu kemur ekki skýrt fram.

¹ Nafn kvartanda afmáð vegna trúnaðar.

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.“ (feitletrun PFS)

Er tilgangur umrædds ákvæðis að takmarka það ónæði sem notendur fjarskiptaþjónustu geta orðið fyrir vegna beinnar markaðssetningar og er það á ábyrgð þess sem notar fjarskipti, sem lið í markaðssetningu, að ganga úr skugga um að móttakandi slíkra fjarskiptasendinga hafi veitt samþykki sitt fyrirfram.

Litur PFS það alvarlegum augum ef fyrirtæki brjóta gegn friðhelgi einkalífs neytenda með óumbeðnum fjarskiptasendingum í tengslum við beina markaðssetningu.

Er Eddu útgáfu hér með gefinn kostur á því að koma skýringum sínum á framfæri og tjá sig um umrædda kvörtun. Frestur til þessa er veittur til 4. febrúar n.k.“

3.2. Bréf Eddu útgáfu til PFS

Stofnuninni barst svarbréf frá Eddu útgáfu þann 28. janúar s.l., þar sem Edda útgáfa bað kvartanda velvirðingar á því að hafa ekki virt bannmerkingu í símaskrá. Edda útgáfa vísaði því næst til þess að fyrirtækið væri í markaðsherferð þessa dagana og hefði fengið verktaka til þess að hringja út í foreldra barna og bjóða áskrift í áskriftarklúbba fyrirtækisins. Þá benti Edda útgáfa á að vinnuregla fyrirtækisins væri sú að ekki væri hringt í þá sem væru með bannmerki í símaskrá en því miður hefði það verið gert í því tilfelli sem hér um ræðir. Ítrekaði Edda útgáfa afsökunarbeiðni sína og benti á að fyrirtækið hefði nú þegar rætt við verktakann vegna þessa og ítrekað við hann að ekki yrði hringt í þá einstaklinga sem væru bannmerktir í símaskrá.

3.3. Bréf PFS til kvartanda

Sama dag, eða þann 28. janúar áframsendi PFS framangreint svarbréf Eddu útgáfu til kvartanda auk þess sem kvartanda var gefinn kostur á því að tjá sig um efnis bréfsins og koma með frekari athugasemdir og skýringar. Var svarfrestur veittur til og með 11. febrúar s.l.

3.4. Svarbréf kvartanda til PFS

Þann 10. febrúar s.l., bárust PFS frekari athugasemdir af hálfu kvartanda. Kvartandi þakkaði fyrir fyrrgreinda afsökunarbeiðni Eddu útgáfu og tiltók að hann efaðist ekki um að hún væri gefin af góðum vilja. Að sama skapi benti kvartandi á að nú væri hins vegar svo komið að umfang ónæðis í téð símanúmer kvartanda væri orðið slíkt að á tímabilum væri um dagleg óumbeðin símtöl í markaðssetningarskyni að ræða, þ.m.t. talið ónæði vegna þess aðila sem kvörtun þessi lúti að, þ.e Eddu útgáfu. Með vísan til þessa taldi kvartandi ekki nægilegt að láta þar við sitja, þrátt fyrir afsökunarbeiðni fyrirtækisins og óskaði eftir því að stofnunin léti málið til sín taka á grundvelli 1. mgr. 10. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun og skeri úr ágreiningi með ákvörðun sbr. 2. mgr. sama ákvæðis.

Að lokum tiltók kvartandi að með tilliti til þess umfang ónæðis sem kvartandi verði fyrir, þá hafi hann tekið þá ákvörðun að fylgja slíkum óumbeðnum og óheimilum fjarskiptum eftir með kvörtunum til PFS og til þess að PFS verði ljóst hvert umfang slíks ónæðis er orðið af hálfu fyrirtækja sem stunda markaðssetningu.

3.5. Bréf PFS til Eddu útgáfu

Þann 19. febrúar sendi PFS afrit af bréfi kvartanda auk þess sem stofnunin tilkynnti Eddu útgáfu að PFS hygðist taka ákvörðun þess efnis að fyrirtækið hefði brotið gegn 5. mgr. 46. gr. laga nr. 81/ 2003, um fjarskipti.

Þá var Eddu útgáfu gefinn kostur á því að tjá sig um framkomnar athugasemdir kvartanda sem og hins fyrirhuguðu ákvörðun stofnunarinnar. Var svarfrestur veittur til og með 5. mars s.l.

Ekki bárust PFS frekari athugasemdir af hálfu Eddu útgáfu vegna málsins.

III.

Forsendur og niðurstöður

3.1.

Lagaumhverfi

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. tölul. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 69/2009, um Póst- og fjarskiptastofnun. Samkvæmt 10. gr. sömu laga skal Póst- og fjarskiptastofnun láta kvörtun neytanda 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 PFS með lögum um fjarskipti nr. 81/2003, 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. fjarskiptalaga.

Í 46. gr. laga um fjarskipti nr. 81/2003, sbr. lög nr. 39/2007 um breytingu á fjarskiptalögum, er að finna ákvæði er varðar óumbeðin fjarskipti og á það sér fyrirmynd í 13. gr. persónuverndartilskipunar nr. 2002/58/EB. Tilgangur ákvæðisins er að takmarka það ónæði sem notendur fjarskiptaþjónustu geta orðið fyrir vegna beinnar markaðssetningar með hjálp fjarskiptatækni, eins og komist er að orði í greinargerð þeirri er fylgdi frumvarpinu sem varð að fyrrnefndum lögum. Hugtakið óumbeðin fjarskipti er ekki skilgreint sérstaklega en af efni ákvæðisins má ráða að það eigi við þegar skilaboðum er komið á framfæri með símbréfum, tölvupósti og í almennri talsímaþjónustu. Er 5. mgr. ákvæðisins svohljóðandi:

„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.“

Ákvæði þetta er óundanþægt og gildir til viðbótar við 2. mgr. 28. gr. laga nr. 77/2000 um persónuvernd og meðferð persónuupplýsinga. Samkvæmt því ákvæði er óheimilt að hringja í þá einstaklinga sem hafa skráð sig á bannskrá Þjóðskrár (áður Hagstofu Íslands) þegar um er að ræða markaðssetningu. Er því nauðsynlegt að líta bæði til bannskrár Þjóðskrár og bannmerkinga í símaskrá áður en hringt er í tiltekið símanúmer vegna markaðs- og sölukynninga.

3.2

Niðurstaða

Að gefnu tilefni áréttar PFS 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. Í ákvæðinu kemur fram að þeir sem nota slíka þjónustu sem lið í markaðssetningu ber að virða merkingar í símaskrá. Er það ákvörðun

Eddu útgáfu ehf. að nýta sér almenna tal- og farsímaþjónustu í þessum tilgangi og telst fyrirtækið því ábyrgt á grundvelli fjarskiptalaga.

Í máli þessu liggur fyrir kvörtun [A], dags. 15. janúar s.l., um að hringt hafi verið í heimasímanúmer hans og honum boðin áskrift hjá Eddu útgáfu þrátt fyrir að vera merktur með þeim hætti í símaskrá að hann vilji ekki fá slíkar símhringingar. Hefur sú staðhæfing kvartanda ekki verið vefngd af hálfu Eddu útgáfu ehf.

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 15. janúar var hringt í kvartanda og honum boðin áskrift hjá Eddu útgáfu þrátt fyrir að kvartandi væri merktur með slíkum hætti í símaskrá að hann vildi ekki slíkar símhringingar.

Þá er ljóst að boð um áskrift að t.a.m. að tímariti telst án vafa liður í markaðssetningu á hlutaðeigandi vöru. Verður því ekki annað talið, út frá þeim gögnum sem fyrir liggja í málinu, að Edda útgáfa ehf. hafi gerst brotlegt við 5. mgr. 46. gr. fjarskiptalaga með því að hafa hringt í kvartanda þrátt fyrir bannmerkingu í símaskrá.

Ákvörðunarorð

Edda útgáfa ehf. braut gegn 5. mgr. 46. gr. laga um fjarskipti nr. 81/2003 með því að hringja í bannmerkt símanúmer kvartanda.

Ákvörðun þessi er kæranleg 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 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, 7. apríl 2014



Hrafnkell V. Gíslason, forstjóri



Guðmunda Áslaug Geirsdóttir