



PÓST- OG FJARSKIPTASTOFNUN

Ákvörðun nr. 7/2015 í kvörtunarmáli vegna óumbeðinna fjarskipta af hálfu Lifandi Vísinda

I.

Erindið

Þann 29. nóvember 2014 barst Póst- og fjarskiptastofnun (hér eftir PFS) kvörtun frá [...]¹ (hér eftir kvartandi) vegna óumbeðinna fjarskipta Elísu Guðrúnar ehf. - útgáfufélags Lifandi Vísinda.

II.

Málavextir

2.1 Kvörtun dags. 29. nóvember 2014

Framangreind kvörtun snýr að óumbeðnum fjarskiptum af hálfu fyrirtækisins Elísa Guðrún ehf. – Útgáfufélagi Lifandi Vísinda (hér eftir útgáfufélag Lifandi Vísindi). Þann 27. nóvember 2014 hafði útgáfufélagið Lifandi Vísindi samband við kvartanda símleiðis vegna sölu áskriftar tímaritsins Lifandi Vísindi og í sama símtali var óskað eftir styrk vegna ABC barnahjálpar. Þá vísaði kvartandi til þess að málavextir væru þeir sömu og í ákvörðun PFS nr. 30/2014 í kvörtunarmáli vegna útgáfufélagsins Lifandi Vísinda.

Í kvörtuninni kemur fram að öll símanúmer kvartanda hafi verið bannmerkt í símaskrá síðastliðin ár og að auki hefði hann verið bannmerktur í þjóðskrá frá og með 5. ágúst 2014. Samkvæmt kvartanda eru líkur á einföldum mistökum of litlar til þess að þær geti talist fullnægjandi málsvörn þegar litið er til þess að útgáfufélag Lifandi Vísinda hafi margoft fengið slíkar kvartanir inn á borð til sín sbr. ákvarðanir PFS nr. 30/2014 og 6/2014. Telur kvartandi því að Lifandi Vísindum sé ljóst að bannmerkt símanúmer endi á listum til úthringinga.

Þrátt fyrir ítrekaðar aðvaranir PFS um að útgáfufélag Lifandi Vísinda skuli fara að reglum heldur það áfram sínu striki að mati kvartanda. Í ákvörðun nr. 6/2014 er nefnt að útgáfufélagið skipti við Símsstöðina en í téðu máli liggja ekki upplýsingar fyrir um hvort það fyrirtæki hafi komið að

¹ Nafn kvartanda afmáð vegna trúnaðar

umræddri úthringingu. Kvartandi hefur þó áður verið í samskiptum við Símsstöðina þar sem hann kvartaði yfir úthringingu þeirra þrátt fyrir bannmerkingu. Þar kom fram í tölvupósti fulltrúa Símsstöðvarinnar að starfsmaðurinn hefði líklega farið línuvillt og komið fram að undirritaður væri bannmerktur. Mælti kvartandi þá með því að bannmerkt símanúmer færu ekki til starfsmanna í úthringiver.

Þá segir í kvörtuninni að miðað við feril gagnaðila í kvörtunarmálum telur kvartandi ekki líklegt að hann fái svör við fyrirspurnum sínum. Þá telji kvartandi að útgáfufélagið vanvirði bannmerkingar og hunsir niðurstöður ákvarðana PFS og óskar kvartandi eftir því að stofnunin beiti harðari lagaúrræðum en hún hafi beitt hingað til.

2.2 Bréf Póst- og fjarskiptastofnunar

Með bréfi Póst- og fjarskiptastofnunar, dags. 5. desember 2014 og ítrekunar bréfi 20. janúar 2015 bauð stofnunin fyrirtækinu að tjá sig um og gera athugasemdir við innkomna kvörtun. Stofnuninni hafa ekki borist nein svör frá fyrirtækinu og var útgáfufélaginu Lifandi Vísindi leiðbeint í fyrnefndum bréfum að ákvörðun yrði tekin á grundvelli þeirra gagna sem liggja fyrir í málinu ef engar athugasemdir myndu berast.

III. Lagaumhverfi

3.1 Almennt

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. tölul. 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 almennu 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.²

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 frjálsa miðlun slíkra upplýsinga, yfirferðar í sértækar reglur fyrir fjarskiptasvið og eru ákvæði

² 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.

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 manlegrar íhlutunar, símbréfataekja, 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. 3 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 Þjóðskrá.

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 27. nóvember 2014 var hringt í kvartanda og honum boðin áskrift að tímaritinu Lifandi Vísindi og það þrátt fyrir að kvartandi væri merktur með þeim hætti í símaskrá og þjóðskrá að hann vildi ekki slíkar símhringingar. Hefur sú staðhæfing kvartanda ekki verið vefengd af hálfu útgáfufélags Lifandi Vísinda.

Samkvæmt ofangreindu er ljóst að boð um áskrift að tímariti 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.

Þar sem útgáfufélagið Lifandi Vísindi hefur ítrekað brotið gegn ákvæði 5. mgr. 46. gr. fjarskiptalaga mun Póst- og fjarskiptastofnun tilkynna málið til lögreglu og afhenda öll viðeigandi málgögn.

Ákvörðunarorð

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

Ákvörðun þessi er kæránleg til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála og skal kærán berast úrskurðarnefnd innan fjögurra vikna frá því viðkomandi varð kunnugt um ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar sbr. 13. gr. laga, nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun og 5. gr. reglugerðar nr. 39/2009 um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála. Um kostnað vegna málskots fer samkvæmt 5. mgr. 13. gr. sömu laga, auk þess sem greiða ber sérstakt málskotsgjald að upphæð 150.000, skv. 6. gr. reglugerðar um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála. Sem neytanda ber kvartanda þó ekki að greiða umrætt málskotsgjald.

Reykjavík, 19. mars 2015

Hrafnkell V. Gíslason

Maríjon Ósk Nóadóttir