



Fjarskiptastofa

Ákvörðun nr. 14/2024

Kvörtun vegna vefkakna RÚV ohf.

(mál nr. 2024080016)

I. Erindið

(1) Fjarskiptastofu barst kvörtun, ásamt fylgigögnum, frá [...]¹ (hér eftir kvartandi) þann 28. ágúst 2024 á hendur RÚV ohf. (hér eftir RÚV), vegna notkunar á vefkökum á vefsíðu RÚV.

(2) Í kvörtun kom eftirfarandi fram:

„Aðgengistakmörkunum RÚV að efni ríkisfjölmiðils sem innheimtur er sérstakur nefskattur af. Flækjustig þegar reynt er að afþakka eða fínstilla vefkökur þrátt fyrir að stofnunin segi það berum orðum að slíkt sé yfirhöfuð hægt.“

(3) Þá kom enn fremur fram:

„RÚV er ríkisfjölmiðill í eigu og í þágu almennings, sem að auki gegnir sérstöku öryggishlutverki þegar vá steðjar að samfélaginu sem það á að þjóna. Það að takmarka aðgengi þeirra sem greiða sérstakan nefskatt sem ekki er valkvæður, nema að viðkomandi stofnun sé veitt leyfi notanda að hún planti sérstökum „tölfræðikökum“/ vefkökum á tölvubúnað viðkomandi er engan veginn ásættanlegt og að mínu mati misnotkun á almannafé, auk þess að stofna meintu öryggishlutverki stofnunarinnar í hættu.“

(4) Kvartandi fór fram á að athæfi RÚV varðandi aðgangstakmarkanir notanda verði rannsakað af Fjarskiptastofu. Þá fór hann fram á að ef Fjarskiptastofa telji athæfi RÚV ólöglegt þá yrði það tafarlaust stöðvað og að viðeigandi stjórnendum stofnunarinnar yrði veitt áminning vegna þess.

II. Málavextir og bréfaskipti

2.1. Bréf Fjarskiptastofu til kvartanda, dags. 20. september 2024

(5) Þann 20. september 2024 sendi Fjarskiptastofa kvartanda frumálit stofnunarinnar þar sem fram kom að stofnunin hefur eftirlit með því þegar vefkökur eru nýttar til að afla aðgangs að

¹ Upplýsingar felldar á brott vegna trúnaðar. Hið sama gildir um eftirfarandi hornklofa.

upplýsingum um notendur, safna földum upplýsingum um þá eða fylgjast með athöfnum þeirra í samræmi við 2. mgr. 88. gr. fjarskiptalaga. Í frumálitinu kom stofnunin inn á að eftirlit stofnunarinnar snúi að því hvort heimild standi til þessara vinnsluaðgerða, svo sem á grundvelli samþykkis og hvort notendum sé gert viðvart um hana. Stofnunin taldi að umkvörtunarefnið félli ekki undir gildissvið fjarskiptalaga. Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. reglna nr. 71/2020 um málsmeðferð hjá stofnuninni þarf ágreiningefnið að falla undir þau lög sem stofnunin hefur eftirlit með til þess að Fjarskiptastofa geti tekið það til stjórnáslumeðferðar. Benti stofnunin á að Persónuvernd annast eftirlit með síðari vinnslu persónuupplýsinga sem fengnar eru með notkun á vefkökum. Auk þess benti stofnunin á að Persónuvernd annast einnig eftirlit með öðrum reglum persónuverndarlöggjafarinnar í tengslum við vinnslu persónuupplýsinga sem fer fram fyrir tilstilli vefkaka þ.m.t. vegna þeirra vinnsluaðgerða s.s. um upplýsingaöryggi og réttindi einstaklinga. Var kvartanda boðið að gera athugasemdir við frumafstöðu stofnunarinnar og var frestur veittur til 4. október 2024.

2.2. Bréf kvartanda til Fjarskiptastofu, dags. 26. september 2024

(6) Þann 26. september 2024 barst Fjarskiptastofu athugasemdir við frumafstöðu stofnunarinnar. Athugasemdir hans voru m.a. eftirfarandi:

„Undirritaður er ekki alveg sáttur við svör Fjarskiptastofu við kvörtun minni í ljósi þess að Persónuvernd hafi þegar gefið upp símleiðis, áður en ég sendi kvörtun mína til ykkar, að umræddar athugasemdir mína kæmu þeirra verksviði ekki við og vísuðu mér því á Fjarskiptastofu.“

(7) Í tengslum við ábendingu Fjarskiptastofu um að mögulega heyrði álitaefni hans undir valdsvið Persónuverndar þá sagði kvartandi eftirfarandi:

„Ég vil af gefnu tilefni taka það fram að ég er á engan hátt að kvarta undan persónuverndarmálum í tengslum við vefkökur RÚV, heldur einfaldlega að senda inn kvörtun til Fjarskiptastofnunar yfir því að RÚV sem stofnun í eigu ríkisins og þar með talið bæði í þinni eigu sem og minni, geri samþykki mitt á notkun vefkaka það að skilyrði fyrir aðgangi mínum að efni vefmiðils RÚV. Ég get ekki séð að það geti með nokkru móti talist eðlilegt af hálfu RÚV.“

(8) Þá sagði kvartandi enn fremur:

„Nú er ég ekki lögspekingur nema síður sé, en ég vil gjarnan að réttur stjórnvaldsaðili taki kvörtun mína fyrir, en vísi mér ekki á dyr á röngum forsendum. Af þeim sökum vil ég beina því til þín sem fulltrúi stjórnvalds, sem ber að fylgjast með á sviði fjarskipta og grípa inn í mál sem geta hindrað það sem geta talist eðlileg fjarskipti, um að leiðbeina mér um þá refilstigu sem mér bjóðast á þessu stigi máls, að teknu tilliti til þess að kvörtun mín snýr að aðgangshindrunum RÚV en ekki persónuverndarsjónarmiðum vefkökunotkunar RÚV. Eðli málsins skv. þykir mér ekki við hæfi að vísa mér aftur á Persónuvernd og biðst ég undan að kvörtun mín verði áframsend þangað. Ég hef sjálfur velt því fyrir mér að kanna málið frekar hjá Embætti umboðsmanns alþingis, en bið um skýrari svör Fjarskiptastofnunar við

þessum athugasemdum ásamt leiðbeiningum skv. skyldu stjórnvalda, áður en ég tek ákvörðun um framhaldið.“

III.

Forsenda og niðurstaða

3.1. Lagaumhverfi

(9) Fjarskiptastofa er sú stofnun sem með lögum hefur verið falið að annast stjórnslu og eftirlit með framkvæmd laga um fjarskipti, sbr. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 75/2021 um Fjarskiptastofu. Að auki leysir stofnunin úr ágreiningi aðila um túlkun og beitingu fjarskiptalaga en samkvæmt 17. gr. fyrrgreindra laga geta neytendur fjarskiptaþjónustu beint kvörtun til stofnunarinnar ef fjarskiptafyrirtæki brýtur gegn skyldum sínum samkvæmt fjarskiptalögum eða gegn skilyrðum sínum sem mælt er fyrir um í almennri heimild eða sérstökum réttindum.

(10) Þrátt fyrir ákvæði 17. gr. laga um Fjarskiptastofu vísi til þess að stofnunin leysi aðeins úr ágreiningi sem upp getur komið milli neytenda og fjarskiptafyrirtækis þá kveður 4. gr. fjarskiptalaga á um að Fjarskiptastofa skuli hafa umsjón með fjarskiptum innan lögsögu íslenska ríkisins og eftirlit með framkvæmd fjarskiptalaga. Af 4. gr. hefur því helgast sú framkvæmd að Fjarskiptastofa leysi einnig úr ágreiningi, óháð því hver á í hlut, að því gefnu að ágreiningsefnið falli undir fjarskiptalög.

(11) Í 1. mgr. 1. gr. laga um fjarskipti nr. 70/2022 er kveðið á um að fjarskiptalög gildi um fjarskipti, fjarskiptaþjónustu og fjarskiptanet. Þá kemur fram í 1. mgr. 2. gr. fjarskiptalaga að markmið með fjarskiptalögum sé að tryggja aðgengileg, greið, hagkvæm, skilvirk og örugg fjarskipti hér á landi.

3.2. Ákvæði 2. mgr. 88. gr. fjarskiptalaga

(14) Ákvæði 2. mgr. 88. gr. fjarskiptalaga er svohljóðandi:

„Notkun hvers konar kerfa og búnaðar, þ.m.t. hugbúnaðar, sem safnar og/eða geymir upplýsingar um athafnir eða samskipti notanda í endabúnaði hans, veitir aðgang að upplýsingum sem geymdar eru í endabúnaði hans eða fylgist með athöfnum hans er óheimil nema samkvæmt upplýstu samþykki notanda eða samkvæmt heimild í lögum. Þrátt fyrir þetta er notkun slíks búnaðar heimil til að fá aðgang að upplýsingum og/eða til tæknilegrar geymslu í lögmætum tilgangi og með vitund hlutaðeigandi notanda.“

(15) Í frumvarpi að fjarskiptalögum er kveðið á um að 2. mgr. 88. gr. fjarskiptalaga fjallar um vefkökur, smygildi eða aðra slíka tækni, þ.e. um notkun hvers konar kerfa og búnaðar sem notaður er til að fá aðgang að upplýsingum, safna földum upplýsingum og fylgjast með athöfnum aðila. Þá afmarkar þetta jafnframt gildissvið ákvæðisins.

(16) Ákvæðið byggist á 3. mgr. 5. gr. tilskipunar 2002/58/EB en ákvæði hennar var síðar breytt árið 2009, sbr. tilskipun 2009/136/EB. Í ljósi breytinga á Evrópulöggjöf og tækniframfara var talin þörf á að breyta ákvæðinu og með því var einungis heimilað notkun hugbúnaðar í þessum tilgangi að fengnu upplýstu samþykki notanda. Með upplýstu samþykki er átt við að upplýsingaskylda samkvæmt lögum um persónuvernd og vinnslu persónuupplýsinga sé uppfyllt gagnvart notanda áður en samþykkis er aflað. Með ákvæðinu er um að ræða vefkökur

frá öllum aðilum sem ætlaðar eru í öðrum tilgangi en lögmætum. Ákvæðið hefur að geyma undanþágu frá kröfu um upplýst samþykki þegar notkunin telst vera í lögmætum tilgangi. Lögmætur tilgangur skal túlkaður þröngt og getur eingöngu átt við í tveimur tilfellum. Í fyrsta lagi þegar um er að ræða tæknilega geymslu eða aðgang að upplýsingum í þeim eina tilgangi að framkvæma fjarskiptin yfir fjarskiptanet, þ.e. að auðkenna endapunkta fjarskiptanna, til að skiptast á gagnapökkum í réttari röð og til að uppgötva sendingarvillur eða gagnatap. Fyrrgreint teljast vera upplýsingar sem nauðsynlegar eru til að tryggja virkni viðkomandi síðu. Í öðru lagi þegar notkunin er nauðsynleg forsenda þess að unnt sé að veita ákveðna þjónustu sem sérstaklega hefur verið óskað eftir. Þannig verður að vera ómögulegt að veita viðkomandi þjónustu, sem notandi óskar eftir, án þess að viðkomandi upplýsingar séu fyrir hendi.

3.3. Flokkun á vefkökum

(17) Á grundvelli tilskipunar 2002/58/EB um persónuvernd í fjarskiptum og á grundvelli gildandi framkvæmdar þá hafa vefkökur almennt verið flokkaðar eftir þeim tilgangi sem þær eru notaðar í. Mikilvægt er að flokka vefkökur þar sem ekki er nauðsynlegt að afla samþykkis fyrir notkun á vefkökum sem notaðar eru til þess að fá aðgang að upplýsingum og/eða til tæknilegrar geymslu í lögmætum tilgangi og með vitund hlutaðeigandi notanda. Vefkökum er almennt flokkaðar í eftirfarandi flokka. Í fyrsta lagi má nefna nauðsynlegar vefkökur (e. strictly necessary cookies) en slíkar vefkökur teljast nauðsynlegar í þeim tilgangi til að hægt sé að veita umbeðna þjónustu, og auðkenna endabúnað fjarskipta og uppgötva sendingarvillur svo dæmi séu tekin. Í öðru lagi má nefna frammistöðu/tölfræði vefkökur (e. performance cookies) en slíkar vefkökur safna upplýsingum um hvernig notendur nota vefsíðu t.d. fjölda heimsókna á vefsíðu og birtingarhraða vefsvæðis. Í þriðja lagi má nefna virkni vefkökur (e. functionality cookies) en þær gera vefsvæði kleift á að muna val notenda á tilteknu vefsvæði t.a.m. notendanafn eða tungumál og veitt þeim betri þjónustu á þeim grundvelli. Í fjórða lagi má nefna markaðssetningar vefkökur (e. advertising cookies) en þær eru notaðar til þess að birta notendum sérsniðnar auglýsingar byggðar á efni sem viðkomandi hefur sýnt áhuga á að skoða. Slíkar vefkökur geta stafað frá þriðja aðila.

(18) Auk þess má skipta vefkökum eftir uppruna en þá teljast þær annað hvort fyrstu aðila vefkökur eða þriðju aðila vefkökur. Fyrstu aðila vefkökur eru vefkökur sem verða til á tilteknu vefsvæði og koma t.d. frá eiganda vefsíðu sem notandi er að nýta. Slíkar vefkökur eru almennt notaðar til þess að geyma upplýsingar um notkun notanda á síðunni. Þriðju aðila vefkökur eru vefkökur komnar til vegna þjónustu sem tiltekið vefsvæði notar og miðla svo upplýsingum um notanda til þriðju aðila. Flestar vefkökur þriðja aðila eru frammistöðu, virkni og/eða markaðssetningar vefkökur.

3.4. Eftirlit Fjarskiptastofu

(19) Í 1. mgr. 7. gr. málsmeðferðarreglna Fjarskiptastofu nr. 710/2020 kemur fram að þá er kveðið á um að Póst- og fjarskiptastofnun (nú Fjarskiptastofa) skuli taka afstöðu til þess hvort að upphafserindi kvartanda uppfylli tiltekin formskilyrði til frekari málsmeðferðar og hvort það séu fyrir hendi einhver atriði sem geti haft áhrif á framgang málsins. Í a-lið ákvæðisins er kveðið á um að umkvörtunarefnið þurfi að falla innan gildissviðs þeirra laga sem Póst- og fjarskiptastofnun (nú Fjarskiptastofa) hafi umsjón og framkvæmd með. Þá kemur fram í 2. mgr. ákvæðisins að ef Póst- og fjarskiptastofnun (nú Fjarskiptastofa) telji að eitt eða fleiri skilyrði bresti fyrir því að taka erindi til frekari stjórnáslumeðferðar þurfi stofnunin að gera málshefjanda grein fyrir frumniðurstöðu sinni og gefa honum kost á því að gera athugasemdir

við hana. Ef andmæli koma fram við frumniðurstöðuna þá getur stofnunin skorið úr mögulegum ágreiningi um formskilyrði með stjórnvaldsákvörðun. Frumniðurstaða stofnunarinnar í máli þessu var kvartanda send 20. september sl. Þar var hann var upplýstur um að til staði að vísa málinu frá. Rökstuddar athugasemdir kvartanda bárust stofnuninni 30. september sl. og verður því tekin ákvörðun í máli þessu.

(20) Hluti af eftirliti Fjarskiptastofu við því hvernig vefkökur eru nýttar til að afla aðgangs að upplýsingum um notendur, safna einföldum upplýsingum um þá eða fylgjast með athöfnum þeirra. Eftirlit stofnunarinnar með vefkökum snýr að því hvort að heimild sé fyrir slíkum vinnsluaðgerðum, t.a.m. hvort upplýst samþykki liggja fyrir, og hvort notendum sé gert viðvart um slíka heimild. Í máli þessu snýr ágreiningur ekki að því hvort samþykki sé til staðar og ekki að notendum hafi ekki verið gert viðvart um slíkt. Ágreiningurinn snýr að því hvort að RÚV sé yfirhöfuð heimilt að nota vefkökur sem kvartandi lítur á sem aðgangshindrun. Enga takmörkun er að finna í fjarskiptalögum á því hvers konar lögaðilum, hvort sem um er að ræða opinbera eða einkaaðila, sé heimilt að nota vefkökur á vefsíðum sínum. Ágreiningsefnið fellur því utan gildissviðs fjarskiptalaga og heyrir það því ekki undir valdsvið Fjarskiptastofu að skera úr um það.

3.5. Niðurstaða

(21) Fjarskiptastofa telur að umkvörtunarefnið falli ekki innan gildissviðs fjarskiptalaga, sem eru þau lög sem stofnunin hefur umsjón og framkvæmd með, sbr. a. liður 1. mgr. 7. gr. reglna nr. 71/2020. Máli þessu á hendur RÚV ohf. er því vísað frá.

Ákvörðunarorð

1. Kvörtun [...] á hendur RÚV ohf. er vísað frá þar sem ágreiningsefni málsins rúmast ekki innan gildissviðs laga um fjarskipti nr. 70/2022.
2. Ákvörðun þessi er kæranleg til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála, sbr., 20. gr. laga nr. 75/2021 um Fjarskiptastofu. Kæran skal berast úrskurðarnefnd innan fjögurra vikna frá því viðkomanda var kunnugt um ákvörðun Fjarskiptastofu. Samkvæmt lögum nr. 75/2021 um Fjarskiptastofu getur aðili einnig borið ákvörðun stofnunarinnar beint undir dómstóla án þess að mál sé fyrst borið undir úrskurðarnefnd. Slíkt mál skal höfðað innan þriggja mánaða frá því að viðkomandi fékk vitneskju um ákvörðun stofnunarinnar. Málskot frestar ekki réttaráhrifum ákvarðana stofnunarinnar. Málskot beint til dómstóla hindrar að úrskurðarnefnd sé heimilt að taka kæru til málsmeðferðar.

Fjarskiptastofa, 3. desember 2024

Hrafnkell V. Gíslason, forstjóri

Auður Ragnarsdóttir