



ΑΡΧΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ
ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ

Αθήνα, 09-10-2018

Αριθ. Πρωτ.: Γ/ΕΞ/7984/09-10-2018

Α Π Ο Φ Α Σ Η ΑΡ. 63/2018

Η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα συνήλθε, μετά από πρόσκληση του Προέδρου της, σε τακτική συνεδρίαση στην έδρα της την 24-04-2018, σε συνέχεια των από 5-12-2017 και 27-02-2018 συνεδριάσεων, προκειμένου να εξετάσει την υπόθεση που αναφέρεται στο ιστορικό της παρούσας. Παρέστησαν ο Πρόεδρος της Αρχής, Κωνσταντίνος Μενουδάκος και τα τακτικά μέλη της Αρχής Κωνσταντίνος Χριστοδούλου, Σπυρίδων Βλαχόπουλος, Κωνσταντίνος Λαμπρινουδάκης, ως εισηγητής, Χαράλαμπος Ανθόπουλος και Ελένη Μαρτσούκου, επίσης ως εισηγήτρια. Το τακτικό μέλος της Αρχής Αντώνιος Συμβώνης και το αναπληρωματικό αυτού Παναγιώτης Ροντογιάννης, εάν και εκλήθησαν νομίμως και εγγράφως, δεν προσήλθαν λόγω κωλύματος. Στη συνεδρίαση, χωρίς δικαίωμα ψήφου, παρέστησαν επίσης, με εντολή του Προέδρου, οι Ιωάννης Λυκοτραφίτης και Λεωνίδα Ρούσσοι, ειδικοί επιστήμονες – ελεγκτές, ως βοηθοί εισηγητών, και η Ειρήνη Παπαγεωργοπούλου, υπάλληλος του τμήματος διοικητικών υποθέσεων, ως γραμματέας.

Η Αρχή έλαβε υπόψη τα παρακάτω:

Στην Αρχή έχει υποβληθεί πλήθος καταγγελιών αναφορικά με ανεπιθύμητες τηλεφωνικές κλήσεις που πραγματοποιούνται με ανθρώπινη παρέμβαση και με σκοπό την προώθηση προϊόντων ή υπηρεσιών της εταιρείας «Cosmote – Κινητές Τηλεπικοινωνίες Α.Ε» (εφεξής Cosmote ή υπεύθυνος επεξεργασίας).

Η Αρχή, κατά το παρελθόν εξέτασε αντίστοιχες καταγγελίες κατά του ίδιου υπευθύνου επεξεργασίας και εξέδωσε την υπ' αριθμ. 64/2016 Απόφαση. Με την

Απόφαση αυτή η Αρχή, εξετάζοντας έξι (6) σχετικές καταγγελίες για κλήσεις που διενεργήθηκαν κατά το χρονικό διάστημα Οκτώβριος 2014 – Ιούνιος 2016, διαπίστωσε παραβιάσεις του άρθρου 11 του ν. 3471/2006 και των άρθρων 4, 5 και 13 του ν. 2472/1997. Με την εν λόγω Απόφαση η Αρχή, αφού έλαβε υπόψη κυρίως τη δυσκολία εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 11 του ν. 3471/2006, λόγω της μη ύπαρξης ενοποιημένου μητρώου, απηύθυνε σύσταση στην Cosmote να προσαρμόσει κατάλληλα τις διαδικασίες που ακολουθεί ως προς την πραγματοποίηση τηλεφωνικών κλήσεων για το σκοπό της προώθησης προϊόντων και υπηρεσιών, καταγράφοντας ουσιαστικά το σύνολο των προϋποθέσεων νομιμότητας της εν λόγω επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.

Μετά την έκδοση της ως άνω Απόφασης, η Αρχή συνέχισε να δέχεται καταγγελίες αναφορικά με λήψη τηλεφωνικών κλήσεων για προώθηση προϊόντων ή υπηρεσιών της Cosmote σε τηλεφωνικούς αριθμούς συνδρομητών οι οποίοι είχαν ασκήσει αντίρρηση, είτε γενικά, μέσω του μητρώου του άρθρου 11 του ν. 3471/2006, είτε ειδικά προς τον υπεύθυνο επεξεργασίας.

Η Αρχή, διαβίβασε τις νεότερες αυτές καταγγελίες καθώς επίσης και καταγγελίες που υποβλήθηκαν λίγο πριν την έκδοση της υπ' αριθμ. 64/2016 Απόφασης και ως εκ τούτου δεν εξετάστηκαν με την εν λόγω Απόφαση, προς την Cosmote, ενημερώνοντας ότι η διαβίβαση των εν λόγω καταγγελιών αποσκοπεί στο να προβεί η εταιρεία στις απαιτούμενες ενέργειες διερεύνησης των καταγγελιών με σκοπό την αντιμετώπισή τους και τη βελτίωση των διαδικασιών της. Συγκεκριμένα, η Αρχή με το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/5856/26-09-2016 έγγραφό της κοινοποίησε στην Cosmote επτά (7) καταγγελίες, με το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/7190/08-11-2016 έγγραφό της κοινοποίησε στην Cosmote άλλη μία (1) καταγγελία, με το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/2335/20-03-2017 έγγραφό της κοινοποίησε στην Cosmote άλλες τέσσερις (4) καταγγελίες, και με το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/4019/19-05-2017 έγγραφό της κοινοποίησε στην Cosmote άλλες έξι (6) καταγγελίες.

Λόγω του μεγάλου αριθμού καταγγελιών, κατά του υπευθύνου επεξεργασίας, οι οποίες συνεχίστηκαν και μετά το τελευταίο έγγραφο της Αρχής προς αυτόν, η Αρχή πραγματοποίησε επιτόπιο έλεγχο στην Cosmote αναφορικά με το ζήτημα της πραγματοποίησης τηλεφωνικών κλήσεων για το σκοπό της προώθησης προϊόντων και υπηρεσιών, σύμφωνα με το άρθρο 19 στοιχ. η) του ν. 2472/1997. Ο έλεγχος πραγματοποιήθηκε αφενός στις εγκαταστάσεις της εταιρείας «COSMOTE E-VALUE ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ CONTACT CENTER ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» (εφεξής E-Value),

συνεργάτη της Cosmote για τον προαναφερθέντα σκοπό, στη διεύθυνση στην οδό Βασιλείου του Μεγάλου 6-8, Αθήνα - Ρουφ, Τ.Κ. 11854, στις 26-06-2017 και αφετέρου στις εγκαταστάσεις της Cosmote στη διεύθυνση Λεωφ. Κηφισίας 99, Τ.Κ. 151 24, Αθήνα, στις 29-06-2017, από τους υπαλλήλους του Τμήματος Ελεγκτών της Γραμματείας της Αρχής Ιωάννη Λυκοτραφίτη και Λεωνίδα Ρούσσο (εφεξής «ομάδα ελέγχου»), μετά από τις υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/4852/23-06-2017 και Γ/ΕΞ/4869/23-06-2017 αντιστοίχως εντολές του Προέδρου της Αρχής.

Κατά τον έλεγχο επιδόθηκε στην Cosmote εκτυπωμένη λίστα με στοιχεία καταγγελιών που έχουν υποβληθεί στην Αρχή κατά τους τελευταίους μήνες, ήτοι από τα τέλη Δεκεμβρίου 2016 μέχρι τα τέλη Ιουνίου 2017. Η εν λόγω λίστα αφορούσε δέκα τέσσερις (14) καταγγελίες, εκ των οποίων οι εννέα (9) είχαν ήδη διαβιβαστεί στην Cosmote και προ του ελέγχου, με τα ανωτέρω αναφερθέντα έγγραφα της Αρχής.

Κατά τη διάρκεια των επιτόπιων ελέγχων και κατόπιν αυτών συλλέχθηκαν από την ομάδα ελέγχου σειρά ψηφιακών και εντύπων πειστηρίων. Επίσης, η ομάδα ελέγχου συνέταξε τα πρακτικά των ελέγχων αυτών, στα οποία καταγράφονται οι απαντήσεις/διευκρινήσεις των ελεγχόμενων, καθώς και επιτόπιες παρατηρήσεις της ομάδας ελέγχου. Το σχέδιο των πρακτικών εστάλη στις εταιρείες με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 24-07-2017 (με αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/5655/27-07-2017), ενώ οι εταιρείες απέστειλαν τα σχόλιά τους, με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο, στις 07/08/2017 (με αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/6041/10-08-2017). Τα πρακτικά στη συνέχεια οριστικοποιήθηκαν και εστάλησαν στις εταιρείες (με το υπ' αριθμ. πρωτ Γ/ΕΞ/6041-1/24-08-2017 έγγραφο της Αρχής).

Παράλληλα, η Αρχή ζήτησε, εγγράφως, από τους παρόχους υπηρεσίας τηλεφωνικής επικοινωνίας να της χορηγήσουν αντίγραφα των στοιχείων του μητρώου του άρθρου 11 του ν. 3471/2006 που τηρούν για τους συνδρομητές τους (εφεξής και μητρώα «opt-out»). Με τα έγγραφα αυτά επισήμανε ότι είναι απαραίτητη η πληροφορία της ημερομηνίας εγγραφής στο μητρώο, τουλάχιστον για ημερομηνίες μετά την 31-10-2016 και ότι σε περίπτωση που δεν τηρείται η πληροφορία της ημερομηνίας εγγραφής για παλαιότερες εγγραφές (ιδίως όσον αφορά σε δηλώσεις συνδρομητών κατά τα πρώτα έτη λειτουργίας του μητρώου) οι πάροχοι μπορούν να το επισημάνουν με μια ενδεικτική ημερομηνία της επιλογής τους. Ζήτησε επίσης, σε περίπτωση που συνδρομητές έχουν διαγραφεί από το μητρώο, να χορηγηθούν τα στοιχεία με τις ημερομηνίες διαγραφής αυτών. Οι πάροχοι παρέιχαν τα στοιχεία αυτά, εγγράφως και σε ηλεκτρονική μορφή.

Κατόπιν αυτών, η ομάδα ελέγχου μελέτησε τα πρακτικά σε συνδυασμό με τα πειστήρια και τα σχετικά έγγραφα, συνέταξε και υπέβαλε στην Αρχή το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/8198/15-11-2017 πόρισμα ελέγχου, στο οποίο παρουσιάζονται τα βασικά ευρήματα της ομάδας ελέγχου αναφορικά με το αντικείμενο του ελέγχου, όπως αυτό προσδιορίζεται στην ενότητα III του πορίσματος και όπως αυτά προέκυψαν μετά την ανάλυση των πειστηρίων. Η μεθοδολογία ανάλυσης των πειστηρίων καθώς και τα αποτελέσματα της ανάλυσης παρουσιάζονται αναλυτικά στα παραρτήματα Α, Β και Γ του πορίσματος. Επίσης, στο πόρισμα παρατίθενται αναλυτικά η μεθοδολογία του ελέγχου (ενότητα II), τα πειστήρια του ελέγχου, οι εννέα (9) καταγγελίες που διαβιβάστηκαν στην Cosmote προ της διεξαγωγής του επιτόπιου ελέγχου, οι πέντε (5) συναφείς καταγγελίες τα στοιχεία των οποίων κοινοποιήθηκαν στην Cosmote κατά τον έλεγχο, καθώς και τα έγγραφα που απέστειλε και έλαβε η Αρχή από τους παρόχους για τη λήψη αντιγράφων των στοιχείων του μητρώου του άρθρου 11 του ν. 3471/2006 που τηρούν για τους συνδρομητές τους.

Επίσης, περιγράφεται αναλυτικά η μεθοδολογία με την οποία εξετάστηκαν οι τηλεφωνικές κλήσεις που πραγματοποιήθηκαν για προωθητικούς σκοπούς για λογαριασμό της Cosmote, εντός του πρώτου εξαμήνου του 2017.

Στο πόρισμα γίνεται ειδική μνεία στις καταγγελίες που υποβλήθηκαν στην Αρχή αναφορικά με κλήσεις οι οποίες –βάσει των ισχυρισμών των καταγγελλόντων– πραγματοποιήθηκαν εντός του πρώτου εξαμήνου του 2017 (βλ. Πίνακα στο Παράρτημα Β του πορίσματος) και, συνεπώς, κατέστη εφικτή η αναζήτηση και η αντιπαραβολή με τα προαναφερθέντα στοιχεία κλήσεων που έχουν προκύψει από την eValue και πραγματοποιήθηκαν από αυτήν για λογαριασμό της Cosmote προς το σκοπό της προώθησης προϊόντων και υπηρεσιών της Cosmote.

Τα ευρήματα του ελέγχου, όπως περιγράφονται αναλυτικά στο πόρισμα αυτού, συνοψίζονται ως εξής:

1) Διαπιστώθηκε ότι για λογαριασμό των ΟΤΕ και Cosmote, κατά το πρώτο εξάμηνο του 2017 πραγματοποιήθηκαν συνολικά 16.611.108 κλήσεις σε τηλεφωνικούς αριθμούς που ανήκαν σε συνδρομητές, οι οποίοι τουλάχιστον 30 ημέρες πριν την ημερομηνία της κλήσης είχαν εγγραφεί στο μητρώο «opt-out» του παρόχου τους (εύρημα υπ' αριθμ. 1). Εξ αυτών, οι 16.091.713 κλήσεις πραγματοποιήθηκαν, αφού είχαν παρέλθει πλέον των 60 ημερών από την εγγραφή του αριθμού του καλούμενου συνδρομητή στο μητρώο «opt-out» του παρόχου του (βλ. Πίνακα στο Παράρτημα Α3

του Πορίσματος). Οι κλήσεις αυτές μπορούν να διαχωριστούν επίσης, σε κλήσεις που πραγματοποιήθηκαν προς αριθμούς που ανήκουν σε συνδέσεις σταθερής τηλεφωνίας, οι οποίες είναι 15.794.944 (σε συνδρομητές που είχαν εγγραφεί τουλάχιστον 30 ημέρες στο μητρώο του παρόχου τους), και σε συνδέσεις κινητής τηλεφωνίας, οι οποίες είναι 816.164 (αντίστοιχα). Δεν είναι εφικτός ο περαιτέρω ακριβής διαχωρισμός του ανωτέρω αριθμού κλήσεων σε κλήσεις που έγιναν για την προώθηση προϊόντων και υπηρεσιών της Cosmote και αντίστοιχα της ΟΤΕ.

2) Η eValue διαθέτει διαδικασία για να λαμβάνει τα επί μέρους μητρώα «opt-out», μόνο όμως από τους “μεγάλους” παρόχους. Η διαδικασία επιδέχεται βελτιώσεις καθώς διαπιστώθηκε ότι δεν ελήφθη το μητρώο από την εταιρεία Omnicet και ότι δεν ικανοποιείται πάντα η απαίτηση να έχουν ληφθεί υπόψη όλες οι δηλώσεις ένταξης στο μητρώο που έχουν υποβληθεί σε χρόνο προγενέστερο των 30 ημερών πριν από τη διενέργεια μιας κλήσης (εύρημα υπ’ αριθμ. 1).

3) Διαπιστώθηκε ότι δεν τηρείται συστηματικά κάποια συγκεκριμένη διαδικασία για την ικανοποίηση της ειδικής αντίρρησης των καλούμενων συνδρομητών (εύρημα υπ’ αριθμ. 2). Συγκεκριμένα, αν και η eValue τηρεί αρχείο αντιρρήσεων (κάνοντας χρήση του ειδικού λογισμικού exclusion manager), κατά τον έλεγχο διαπιστώθηκε ότι μόνο εφόσον ένας καλούμενος αντιδράσει έντονα αρνητικά, ο υπάλληλος της eValue μπορεί να καταχωρήσει τον αριθμό του στο αρχείο αυτό.

4) Διαπιστώθηκε η μη ορθή ενημέρωση των καλούμενων συνδρομητών (εύρημα υπ’ αριθμ. 3), καθώς για τις κλήσεις που πραγματοποιεί η eValue, ο τηλεφωνητής στην αρχή της συνομιλίας αφού δηλώσει το ονοματεπώνυμό του, αναφέρει ότι καλεί για λογαριασμό του/της ΟΤΕ ή Cosmote χωρίς αναφορά στην eValue, ενώ στο περιεχόμενο επικοινωνίας δεν περιλαμβάνεται ενημέρωση σχετικά με τη δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος πρόσβασης και αντίρρησης.

5) Διαπιστώθηκε ότι δεν υπάρχει ορθή διαδικασία για την τήρηση συγκαταθέσεων (εύρημα υπ’ αριθμ. 4) καθώς τα τηρούμενα στοιχεία αφορούν μόνο σε συνδρομητές των ΟΤΕ/Cosmote. Δεν προβλέπεται αντίστοιχη συγκατάθεση για λήψη προωθητικών κλήσεων από μη συνδρομητές ΟΤΕ/Cosmote.

6) Δεν διαπιστώθηκε καταγεγραμμένη διαδικασία που να εφαρμόζει η Cosmote ώστε να διασφαλίζει ότι τηρούνται οι κατάλληλες προϋποθέσεις από την eValue για την νομιμότητα της διαδικασίας πραγματοποίησης προωθητικών κλήσεων. Έγινε λόγος για συμπερίληψη της eValue στην ετήσια επιθεώρηση που πραγματοποιεί το Τμήμα Εσωτερικού Ελέγχου του Ομίλου ΟΤΕ, ωστόσο δεν χορηγήθηκαν περισσότερες

λεπτομέρειες για το περιεχόμενο της εν λόγω επιθεώρησης προκειμένου να προσδιοριστεί αν το αντικείμενο του ελέγχου περιλαμβάνει και τη διαδικασία πραγματοποίησης προωθητικών κλήσεων. Επίσης, διαπιστώθηκε ότι δεν υπάρχει διαδικασία για ενημέρωση της eValue για περιπτώσεις των αποδεδειγμένων παραπόνων, συμπεριλαμβανομένων αυτών που τους διαβιβάστηκαν από την ΑΠΔΠΧ. Κατά συνέπεια, παρόλο που η διαδικασία εξέτασης των παραπόνων είναι συγκεκριμένη (βλ. Πειστήριο 18), δεν γίνεται αναφορά σε συμμετοχή της eValue, ώστε να διαπιστωθεί τυχόν αστοχία των εσωτερικών διαδικασιών και να γίνει κατάλληλη αναθεώρηση αυτών (εύρημα υπ' αριθμ. 6).

7) Διαπιστώθηκε ότι τηρούνται στοιχεία παλαιών συνδρομητών, τα οποία χρησιμοποιούνται για την εκ νέου προσέλκυσή τους στον όμιλο ΟΤΕ (εύρημα υπ' αριθμ. 7).

8) Από τον έλεγχο των αρχείων καταγραφής, διαπιστώθηκε ότι αρκετές κλήσεις ενώ απαντώνται από τον καλούμενο, δεν δρομολογούνται σε χειριστή (εύρημα υπ' αριθμ. 8). Συγκεκριμένα, από το σύνολο των 16.091.713 κλήσεων που έγιναν για λογαριασμό του ομίλου ΟΤΕ σε αριθμούς που ήταν ενταγμένοι στο μητρώο του άρθρου 11 του παρόχου τους για πάνω από 60 ημέρες, 911.405 κλήσεις έχουν απαντηθεί αλλά δεν έχουν δρομολογηθεί σε χειριστή, οι οποίες αντιστοιχούν σε ένα ποσοστό της τάξης, περίπου, του 5,7%.

Στη συνέχεια, η Cosmote κλήθηκε νομίμως, με το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/8307/17-11-2017 έγγραφο της Αρχής, σε ακρόαση ενώπιον της στη συνεδρίαση της 5-12-2017, ως υπεύθυνος επεξεργασίας, για να δώσει περαιτέρω διευκρινίσεις και να εκθέσει τις απόψεις του επί των ευρημάτων του πορίσματος. Με το ως άνω έγγραφο της κλήσης, η Αρχή διαβίβασε στον υπεύθυνο επεξεργασίας το ως άνω αναφερθέν πόρισμα του ελέγχου, τα ως άνω αναφερθέντα πρακτικά του ελέγχου, τα αναφερόμενα στο πόρισμα με στοιχεία β' έως δ' σχετικά έγγραφα της Αρχής με τα οποία ενημέρωνε τον υπεύθυνο επεξεργασίας για καταγγελίες, τις αναφερόμενες στο πόρισμα καταγγελίες με στοιχείο στ' που εγχειρίστηκαν στην εταιρεία κατά τον έλεγχο, καθώς και παλαιότερα έγγραφα της Αρχής με τα οποία ενημέρωνε για καταγγελίες, με συνημμένες τις καταγγελίες (σε ψηφιακή μορφή), και τέλος το αρχείο με τις κλήσεις που έχουν γίνει σε αριθμούς που είναι στο μητρώο για πάνω από 30 μέρες (επίσης σε ψηφιακή μορφή).

Στη συνεδρίαση της Αρχής στις 5-12-2017 παρέστη η Γερούτση Ελένη,

δικηγόρος της Cosmote, η οποία ζήτησε προφορικά αναβολή συζήτησης της υπόθεσης, λόγω του ότι ο υπεύθυνος προστασίας δεδομένων του ομίλου ΟΤΕ δεν μπόρεσε να παραστεί στη συνεδρίαση. Το αίτημα απορρίφθηκε από την Αρχή και η εκπρόσωπος της εταιρείας έλαβε προθεσμία για υποβολή υπομνήματος. Ακολούθως ο υπεύθυνος επεξεργασίας υπέβαλε, εντός της ταχθείσας προθεσμίας, το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/543/22-01-2018 υπόμνημα στο οποίο αναφέρει συνοπτικά, μεταξύ άλλων, τα εξής:

α) Ως προς την πραγματοποίηση κλήσεων για προωθητικούς σκοπούς σε τηλεφωνικούς αριθμούς εγγεγραμμένων στο μητρώο opt-out του παρόχου τους, ο Cosmote αναφέρει ότι η Αρχή με την υπ' αριθμ. 18/2016 Απόφασή της επέβαλε μόνο στην ίδια και τον ΟΤΕ, και όχι σε όλους τους παρόχους, διαδικασία επιβεβαίωσης όλων των δηλώσεων ένταξης των συνδρομητών τους στα εν λόγω μητρώα τους, και κατά συνέπεια δεν έγινε εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα την κατ' ουσία διαγραφή των περιεχομένων των μητρώων, καθώς τα νέα μητρώα περιέλαβαν ποσοστό μόνο 13.9% της συνδρομητικής βάσης του ΟΤΕ και 7,8% της Cosmote, μετά την ιδιαίτερος χαμηλή ανταπόκριση των συνδρομητών τους στους διάφορους τρόπους επικοινωνίας (εξερχόμενες κλήσεις IVR, δήλωση στο 13888, SMS). Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τις εταιρείες, μεγάλος αριθμός συνδρομητών που με δική τους πρωτοβουλία είχαν ενταχθεί στο μητρώο, απεντάχθηκαν από αυτό, σύμφωνα με την παραπάνω διαδικασία, χωρίς να το έχουν στην πραγματικότητα ζητήσει.

Εξάλλου, αμφισβητείται η αύξηση, από τον Μάρτιο 2016 και εφεξής, των μητρώων των ανταγωνιστριών εταιριών παρόχων, κυρίως Wind και Forthnet, ενώ τονίζεται ότι ενεργούσαν ανέλεγκτα ως προς τον τρόπο τήρησης τους, αλλά και ως προς την πραγματοποίηση των προωθητικών ενεργειών τους μέσω τηλεφωνικών κλήσεων. Υποστηρίζει, επίσης, ότι εξαιτίας της κατάστασης που δημιουργήθηκε οι εταιρείες του Ομίλου ΟΤΕ (ΟΤΕ και Cosmote) αποκλείονταν εν πολλοίς από την επικοινωνία με τους συνδρομητές τόσο των τρίτων παρόχων, οι οποίοι επιθυμούσαν να ενημερωθούν για τις προσφορές τους, όσο και με τους δικούς τους, οι οποίοι αγνοούσαν ότι είχαν απενταχθεί από το μητρώο, σε συμμόρφωση στην ανωτέρω υπ' αριθμ. 18/2016 Απόφαση. Αντίθετα, η εταιρεία υποστηρίζει ότι οι άλλοι πάροχοι αγνοούσαν πλήρως τα μητρώα του ΟΤΕ και της Cosmote ακόμα και μετά την εν λόγω απόφαση.

Υπήρξε αριθμός συνδρομητών, συνολικά 4.343 και 8.821, αντίστοιχα για την

σταθερή και κινητή τηλεφωνία, το έτος 2017, οι οποίοι δήλωσαν ότι επιθυμούν να δέχονται κλήσεις από τις εταιρείες ΟΤΕ και Cosmote, ωστόσο ήταν ενταγμένοι στα μητρώα άλλων παρόχων και συνεπώς δεν ήταν δυνατό να κληθούν, ενώ υπήρχαν περιπτώσεις που αυτό συνέβαινε τον ίδιο μήνα (στο ως άνω υπόμνημα παρατίθεται μια λίστα ενδεικτικών αριθμών που ζήτησαν «call back» μέσω της ιστοσελίδας, μόνο την 1η κάθε μήνα από 1/1/2017 ως και 1/10/2017).

Επίσης, η εταιρεία υποστηρίζει ότι λόγω του αυτοματοποιημένου συστήματος επιλογής αριθμών (dialer), ένα ποσοστό κλήσεων οφείλεται σε συστημική αστοχία ή σε άλλους τεχνικούς λόγους. Επιπλέον, αναφέρουν ότι το συντριπτικό ποσοστό (άνω του 80%) των κλήσεων ήταν αναπάντητες, κι επομένως οι συνδρομητές δεν ενοχλήθηκαν.

β) Ως προς την ενημέρωση και παραλαβή όλων των μητρώων, η εταιρεία ισχυρίζεται ότι σε κάποιες περιπτώσεις παραλαβής των ενημερωμένων μηνιαίων καταστάσεων μπορεί να έχει παρέλθει χρονικό διάστημα πέραν των δύο μηνών από τη δήλωση εγγραφής των συνδρομητών στα μητρώα, εξαιτίας καθυστερημένης απόκρισης των άλλων παρόχων και μη έγκαιρης ένταξή τους στα μητρώα τους.

γ) Ως προς την πραγματοποίηση κλήσεων για προωθητικούς σκοπούς σε τηλεφωνικούς αριθμούς που έχουν εκφράσει ειδικώς αντίρρηση στο να δέχονται τηλεφωνικές κλήσεις, η Cosmote απορρίπτει την ύπαρξη ιδιαίτερου ευρήματος, καθώς επικαλείται ότι υπάρχει και ακολουθείται συγκεκριμένη διαδικασία διαχείρισης αντιρρήσεων συνδρομητών ή τρίτων και δημιουργία ειδικού αρχείου, κάνοντας χρήση ειδικού λογισμικού που αριθμεί 197.244 καταχωρήσεις, τόσο δικών τους συνδρομητών όσο και άλλων παρόχων, ενώ και στο CRM σύστημα (Siebel) δίνεται η επιλογή καταχώρησης της όχλησης του πελάτη, προκειμένου να μην ξανακληθεί. Αναφορικά με τη διαδικασία καταχώρησης της άρνησης μελλοντικής επικοινωνίας με τους συνδρομητές άλλων παρόχων, η εταιρεία θεωρεί ότι είναι απολύτως θεμιτή η παραπομπή τους στον πάροχό τους, προκειμένου να του υποβάλουν σχετικό αίτημα ένταξής του στο μητρώο 11.

Επιπρόσθετα, υποστηρίζει ότι ο διαχωρισμός των λιστών ανάμεσα στους συνδρομητές του ομίλου και αυτούς των υπολοίπων παρόχων αποτελεί θεμιτή επιλογή, καθώς δύναται να υπάρξει και άλλου είδους επικοινωνία με τους πρώτους στο πλαίσιο της συναλλακτικής σχέσης.

δ) Αναφορικά με την ενημέρωση του καλούμενου, στο ανωτέρω υπόμνημα αναφέρεται ότι ο καλούμενος λαμβάνει επαρκή ενημέρωση για την ταυτότητα του

υπεύθυνου επεξεργασίας. Σε αντίθετη περίπτωση, αν γινόταν αναφορά και στην εκτελούσα την επεξεργασία eValue, θα δημιουργούνταν σύγχυση αναφορικά με την πραγματική ταυτότητα του υπευθύνου και του νομικού προσώπου με το οποίο ο συνδρομητής συμβάλλεται και γενικότερα συναλλάσσεται. Επιπλέον, αναφέρεται ότι για τα δικαιώματα του υποκειμένου, υπάρχει πλήρης ενημέρωση στον διαδικτυακό τόπο της εταιρείας, καθώς και σε κάθε συμβατικό κείμενο που υπογράφει ο συνδρομητής. Η εταιρεία επίσης σημειώνει ότι ο μέσος καταναλωτής είναι ενήμερος για τα δικαιώματά του, καθώς και για τον τρόπο άσκησης αυτών (όπως επίσης είναι γνωστή και η υπηρεσία εξυπηρέτησης των πελατών τους.)

ε) Ως προς την τήρηση ειδικού μητρώου συγκαταθέσεων για την πραγματοποίηση προωθητικών κλήσεων, η εταιρεία σημειώνει ότι αναφορικά με τους συνδρομητές της τηρεί ειδικό αρχείο, το οποίο περιλαμβάνει τη σχετική δήλωση, ενώ στις αιτήσεις - συμβάσεις παροχής υπηρεσιών παρέχονται οι σχετικές επιλογές. Για τους υπόλοιπους συνδρομητές άλλων παρόχων, καταγράφεται επίσης η βούλησή τους να δέχονται επικοινωνία από την Cosmote, αλλά αυτό αφορά κάθε φορά συγκεκριμένη διαφημιστική εκστρατεία με συγκεκριμένο χρονικό σημείο λήξης.

στ) Σχετικά με την ασφάλεια της επεξεργασίας και τα οργανωτικά μέτρα για την διασφάλιση των απαραίτητων εγγυήσεων ως προς τη συμμόρφωση με τις προϋποθέσεις νομιμότητας από τον εξωτερικό συνεργάτη, η Cosmote σημειώνει ότι το σύστημα dialer τηρεί όλα τα απαραίτητα στοιχεία για τη διερεύνηση κάποιου παραπόνου για 12 μήνες. Οι συμβάσεις του ΟΤΕ και της Cosmote με την εκτελούσα την επεξεργασία eValue προβλέπουν τις υποχρεώσεις της eValue για εμπιστευτικότητα και ασφάλεια της επεξεργασίας. Επίσης, περιέχονται ρήτρες για την υποχρέωση της eValue να τηρεί τις οδηγίες των ΟΤΕ/Cosmote κατά τη διενέργεια των εξερχόμενων κλήσεων και να εξαιρεί τους εγγεγραμμένους στο μητρώο 11. Επιπλέον, οι ΟΤΕ/Cosmote δίνουν οδηγίες και κατευθύνσεις προς την eValue με τη μορφή ειδικών εγγράφων που ονομάζονται «οδηγίες εργασίας». Ενώ, τέλος, η λειτουργία της eValue ως μέλους του Ομίλου ΟΤΕ διέπεται από τους ίδιους Δεσμευτικούς Κανόνες για την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (Binding Corporate Rules Privacy - BCRPs) του Ομίλου ΟΤΕ.

ζ) Ως προς την τήρηση στοιχείων παλαιών συνδρομητών, η εταιρεία θεωρεί ότι δεν παραβιάζεται κάποια διάταξη νόμου από την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων παλαιών συνδρομητών κατά την πραγματοποίηση προωθητικών ενεργειών προς αυτούς. Σημειώνει ότι ένας πρώην συνδρομητής έχει την εύλογη

προσδοκία η σχετική ενημέρωσή του από τον Όμιλο ΟΤΕ να είναι κατά το δυνατόν προσωποποιημένη και να σχετίζεται με τις ανάγκες του, όπως αυτές προκύπτουν από την καταναλωτική του συμπεριφορά, όταν αυτός υπήρξε πελάτης του Ομίλου ΟΤΕ.

η) Τέλος, αναφορικά με τις κλήσεις που δεν δρομολογούνται σε χειριστή, σημειώνεται ότι το ποσοστό αυτών των κλήσεων είναι ιδιαιτέρως μικρό (5,66%) και δικαιολογείται ως τεχνική αστοχία, που προκύπτει από τον επιμερισμό των κλήσεων στους διαθέσιμους χειριστές του τηλεφωνικού κέντρου.

Μετά την κατάθεση του ανωτέρω υπομνήματος η Cosmote κλήθηκε νομίμως, με το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΞ/1295/13-02-2018 έγγραφο της Αρχής, σε ακρόαση εκ νέου ενώπιόν της στη συνεδρίαση της 27-02-2018, ως υπεύθυνος επεξεργασίας, για να δώσει περαιτέρω διευκρινίσεις και να εκθέσει διεξοδικά τις απόψεις της. Στη συνεδρίαση της Αρχής στις 27-02-2018 παρέστησαν οι Ελένη Αραπάκη, Δικηγόρος, Αγγλαΐα Μαργαρίτη, Δικηγόρος, Α, Διευθυντής Τηλεφωνικών Πωλήσεων, και Β, Διευθυντής Ασφαλείας και Προσωπικών Δεδομένων του Ομίλου ΟΤΕ. Κατά την ακρόαση, οι ως άνω εκπρόσωποι εξέθεσαν προφορικά τις απόψεις τους. Σε συνέχεια της ακρόασης, ο υπεύθυνος επεξεργασίας κατέθεσε εμπροθέσμως το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/2035/13-03-2018 υπόμνημα. Στο εν λόγω υπόμνημα, ο υπεύθυνος επεξεργασίας επαναλαμβάνει κατά κύριο λόγο τις απόψεις που είχε παραθέσει με το προηγούμενο υπόμνημα, και προσθέτει ισχυρισμούς αναφερόμενους στις συνέπειες της υπ' αριθμ. 18/2016 Απόφασης. Ειδικότερα, αναφέρει συνοπτικά, μεταξύ άλλων, τα εξής:

α) Ως προς την πραγματοποίηση κλήσεων για προωθητικούς σκοπούς σε τηλεφωνικούς αριθμούς εγγεγραμμένων στο μητρώο opt-out του παρόχου τους, η Cosmote αναφέρει ότι σκοπός της διάταξης του άρθρου 11 ν. 3471/2006 είναι η προστασία των ιδιωτών/καταναλωτών και όχι του ανταγωνιστή παρόχου. Η εταιρεία επαναλαμβάνει ότι η Αρχή με την υπ' αριθμ. 18/2016 Απόφασή της επέβαλε επιλεκτικά στην ίδια και τον ΟΤΕ, και όχι σε όλους τους παρόχους, κύρωση. Και τούτο αντί να ελέγξει τις εσωτερικές διαδικασίες και των λοιπών παρόχων και να εκδώσει σχετική οδηγία για την ενιαία εφαρμογή του τρόπου λήψης δηλώσεων συνδρομητών για εγγραφή και συνολικά για τον τρόπο τήρησης του μητρώου άρθρου 11 από όλους τους παρόχους, δημιουργώντας κατά συνέπεια μια άνιση κατάσταση, όπως υποστηρίζει η εταιρεία.

Η εταιρεία προσθέτει ότι συμμορφώθηκε πλήρως με την υπ' αριθμ. 18/2016

Απόφαση, παρόλο που σύμφωνα με τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, του ίσου μέτρου κρίσης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, ανέμενε τη δημιουργία ενός ενιαίου πλαισίου που να ρυθμίζει την κατάσταση και να εφαρμοστεί και από τους άλλους παρόχους.

β) Στο υπόμνημα η εταιρεία σημειώνει επίσης ότι, όπως έχει ήδη επισημάνει και η Αρχή στις σχετικές Αποφάσεις (υπ' αριθμ. 63 και 64/2016), υπάρχει δυσκολία στην εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 11 ν. 3471/2006. Επίσης, υποστηρίζει ότι η εταιρεία επικοινωνεί με τους δικούς της συνδρομητές και για άλλους σκοπούς, πέραν των διαφημιστικών, ενώ εκφράζει αμφιβολία για την ακρίβεια των συμπερασμάτων που εξάγονται από τα στοιχεία για τους μοναδικούς αριθμούς των συνδρομητών ΟΤΕ και Cosmote που κλήθηκαν, καθώς ενδέχεται κάποιοι εξ αυτών να είχαν ζητήσει να λαμβάνουν ενημέρωση για προϊόντα και υπηρεσίες μέσω τηλεφωνικών κλήσεων από την εταιρεία. Κατά συνέπεια, κατά την άποψη της εταιρείας, δεν στοιχειοθετείται παράβαση για τους συνδρομητές αυτούς.

γ) Η εταιρεία αναφέρει ότι η υπ' αριθμ. 18/2016 Απόφαση δημιούργησε μια άνιση και πλασματική κατάσταση, διότι μετά τη διαγραφή του αρχικού μητρώου, η ανταπόκριση των συνδρομητών ήταν αρκετά χαμηλή (12% για την Cosmote). Ως εκ τούτου, εκτέθηκαν σε κίνδυνο τα δικαιώματα των συνδρομητών της, ενώ οι άλλοι πάροχοι ενεργούσαν ανέλεγκτα στην τήρηση του μητρώου τους, στον τρόπο πραγματοποίησης των τηλεφωνικών προωθητικών ενεργειών τους και στο σεβασμό του μητρώου της Cosmote.

δ) Ως προς την πραγματοποίηση κλήσεων για προωθητικούς σκοπούς σε τηλεφωνικούς αριθμούς συνδρομητών που έχουν εκφράσει ειδικώς αντίρρηση στο να δέχονται τηλεφωνικές κλήσεις, η Cosmote αναφέρει ότι η έκφραση αντίρρησης από συνδρομητές στη λήψη προωθητικών κλήσεων από την εταιρεία δεν έχει μόνιμο χαρακτήρα, αλλά αφορά σε συγκεκριμένη διαφημιστική εκστρατεία και είναι εξαιρετικά πιθανό ο καλούμενος να εκφράσει κάποια στιγμή, αν κληθεί εκ νέου σε επόμενες διαφημιστικές εκστρατείες, ενδιαφέρον για να ενημερωθεί για κάποιο άλλο προϊόν.

ε) Αναφορικά με την ενημέρωση των καλουμένων, η εταιρεία υποστηρίζει ότι μια κλήση για σκοπούς προώθησης μιας υπηρεσίας, θα πρέπει να είναι σύντομη και περιεκτική, και ότι αν επιβαρύνεται με πλείστες κανονιστικές και νομοθετικές υποχρεώσεις θα μετατρέπεται από τηλεφωνική πώληση σε κλήση παράθεσης πληροφοριών στον καλούμενο.

στ) Αναφορικά με την τήρηση στοιχείων παλαιών συνδρομητών, η εταιρεία αναφέρει ότι οι εταιρείες του ομίλου ΟΤΕ στο πλαίσιο συμμόρφωσής τους με το νέο Γενικό Κανονισμό 2016/679 για την Προστασία των Προσωπικών Δεδομένων (GDPR) επαναξιολογούν το σύνολο των προσωπικών δεδομένων που διατηρούν και επεξεργάζονται, καθώς και την διάρκεια διατήρησης αυτών.

Η Αρχή, μετά από εξέταση όλων των στοιχείων του φακέλου και των απόψεων, τις οποίες ανέπτυξε η Cosmote στις από 5-12-2017 και 27-02-2018 συνεδριάσεις, αφού άκουσε τους εισηγητές και τις διευκρινίσεις των βοηθών εισηγητών, οι οποίοι αποχώρησαν μετά τη συζήτηση και πριν από τη διάσκεψη και τη λήψη αποφάσεως, και κατόπιν διεξοδικής συζήτησης,

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟΝ ΝΟΜΟ

1. Ως υπεύθυνος επεξεργασίας ορίζεται στο νόμο (άρθρο 2 στοιχ. ζ) ν. 2472/1997) όποιος «...καθορίζει το σκοπό και τον τρόπο της επεξεργασίας, όπως φυσικό ή νομικό πρόσωπο, δημόσια αρχή ή υπηρεσία ή οποιοσδήποτε άλλος οργανισμός...». Αντίστοιχα, ο εκτελών την επεξεργασία ορίζεται στο επόμενο στοιχείο του ίδιου άρθρου ως «οποιοσδήποτε επεξεργάζεται δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα για λογαριασμό υπεύθυνου επεξεργασίας, όπως...». Όπως αναφέρει και η Γνώμη 1/2010 της Ο.Ε. του άρθρου 29 (βλ. σελ. 11) «Η ιδιότητα του υπευθύνου της επεξεργασίας είναι πρωτίστως συνέπεια της πραγματολογικής περίπτωσης ότι μια οντότητα επέλεξε να επεξεργασθεί δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα για τους δικούς της στόχους. Επίσης, στην ίδια Γνώμη (βλ. σελ. 16) αναφέρεται «Απαιτείται μια πραγματιστική προσέγγιση η οποία θα δίνει μεγαλύτερη έμφαση στη διακριτική ευχέρεια καθορισμού των στόχων και στην ευχέρεια λήψης αποφάσεων. Στις περιπτώσεις αυτές το ερώτημα είναι γιατί λαμβάνει χώρα η επεξεργασία και ποιος είναι ο ρόλος ενδεχόμενων συνδεδεμένων παραγόντων, όπως οι εταιρείες εξωτερικής ανάθεσης: θα είχε επεξεργασθεί δεδομένα η εταιρεία η οποία ενεργεί βάσει εξωτερικής ανάθεσης εάν δεν της είχε ζητηθεί από τον υπεύθυνο της επεξεργασίας, και υπό ποιες προϋποθέσεις; Ο εκτελών την επεξεργασία μπορεί να λειτουργεί περαιτέρω βάσει γενικής καθοδήγησης, η οποία παρέχεται κυρίως σχετικά με τους στόχους και δεν

εμβαθύνει ιδιαίτερα στις λεπτομέρειες όσον αφορά τον τρόπο.» Στην ίδια Γνώμη, η Ο.Ε. του άρθρου 29 (βλ. σελ. 18) καταλήγει στο συμπέρασμα «Ο καθορισμός του «στόχου» της επεξεργασίας εναπόκειται στον «υπεύθυνο της επεξεργασίας». Όποιος λαμβάνει την απόφαση αυτή είναι, επομένως, (de facto) υπεύθυνος της επεξεργασίας. Ο καθορισμός του «τρόπου» της επεξεργασίας μπορεί να ανατεθεί σε τρίτο από τον υπεύθυνο της επεξεργασίας, όσον αφορά τεχνικά ή οργανωτικά ζητήματα. Ουσιαστικά ζητήματα τα οποία είναι σημαντικά για την αξιολόγηση της νομιμότητας της επεξεργασίας υπάγονται στην αρμοδιότητα του υπευθύνου της επεξεργασίας».

Περαιτέρω, όσον αφορά στον ορισμό του εκτελούντος την επεξεργασία, η ανωτέρω Γνώμη αναφέρει (βλ. σελ. 30-31) «Το σημαντικότερο στοιχείο είναι η υποχρέωση να ενεργεί ο εκτελών την επεξεργασία «...για λογαριασμό του υπευθύνου της επεξεργασίας». Η ενέργεια για λογαριασμό άλλου σημαίνει την εξυπηρέτηση των συμφερόντων κάποιου άλλου και θυμίζει τη νομική έννοια της μεταβίβασης αρμοδιοτήτων» και «Ωστόσο, η μεταβίβαση αρμοδιοτήτων μπορεί να συνεπάγεται ακόμη κάποιον βαθμό διακριτικής ευχέρειας σχετικά με τον καλύτερο τρόπο εξυπηρέτησης των συμφερόντων του υπευθύνου της επεξεργασίας, επιτρέποντας στον εκτελούντα την επεξεργασία να επιλέξει τον πιο κατάλληλο τεχνικό και οργανωτικό τρόπο.»

Η εν λόγω Γνώμη παρέχει κι ένα παράδειγμα αξιολόγησης του ρόλου υπευθύνου επεξεργασίας και του εκτελούντος την επεξεργασία για κέντρα κλήσης (βλ. παράδειγμα υπ' αριθμ. 20, σελ. 34) «Ένας υπεύθυνος της επεξεργασίας αναθέτει εξωτερικά ορισμένες από τις εργασίες του σε ένα κέντρο κλήσεων και δίνει εντολή στο κέντρο κλήσεων να παρουσιάζεται χρησιμοποιώντας την ταυτότητα του υπευθύνου της επεξεργασίας των δεδομένων όταν καλεί τους πελάτες του υπευθύνου της επεξεργασίας των δεδομένων. Στην περίπτωση αυτή, οι προσδοκίες των πελατών και ο τρόπος με τον οποίο ο υπεύθυνος της επεξεργασίας παρουσιάζεται σε αυτούς μέσω της εταιρείας εξωτερικής ανάθεσης οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η εταιρεία εξωτερικής ανάθεσης ενεργεί ως εκτελούσα την επεξεργασία για τον υπεύθυνο της επεξεργασίας (για λογαριασμό του).»

2. Το ζήτημα των τηλεφωνικών κλήσεων, για σκοπούς απευθείας προώθησης προϊόντων ή υπηρεσιών και για κάθε είδους διαφημιστικούς σκοπούς, ρυθμίζεται στο άρθρο 11 του ν. 3471/2006, στο οποίο ορίζονται τα σχετικά με

τις μη ζητηθείσες επικοινωνίες (βλ. παρ. 1 και 2). Με τις διατάξεις του άρθρου 16 παρ. 1 και 2 του ν. 3917/2011 τροποποιήθηκαν οι παρ. 1 και 2 του άρθρου 11 του ν. 3471/2006, ώστε με το άρθρο 11 παρ. 1 του ν. 3471/2006 ορίζεται πλέον ότι: *«Η χρησιμοποίηση αυτόματων συστημάτων κλήσης, ιδίως με χρήση συσκευών τηλεομοιοτυπίας (φαξ) ή ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, και γενικότερα η πραγματοποίηση μη ζητηθεισών επικοινωνιών με οποιοδήποτε μέσο ηλεκτρονικής επικοινωνίας, χωρίς ανθρώπινη παρέμβαση, για σκοπούς απευθείας εμπορικής προώθησης προϊόντων ή υπηρεσιών και για κάθε είδους διαφημιστικούς σκοπούς, επιτρέπεται μόνο αν ο συνδρομητής συγκατατεθεί εκ των προτέρων ρητώς»,* ενώ με την παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου ορίζεται ότι: *«Δεν επιτρέπεται η πραγματοποίηση μη ζητηθεισών επικοινωνιών με ανθρώπινη παρέμβαση (κλήσεων) για τους ανωτέρω σκοπούς, εφόσον ο συνδρομητής έχει δηλώσει προς τον φορέα παροχής της διαθέσιμης στο κοινό υπηρεσίας, ότι δεν επιθυμεί γενικώς να δέχεται τέτοιες κλήσεις. Ο φορέας υποχρεούται να καταχωρίζει δωρεάν τις δηλώσεις αυτές σε ειδικό κατάλογο συνδρομητών, ο οποίος είναι στη διάθεση κάθε ενδιαφερομένου».*

Κατά συνέπεια, μετά την 01-09-2011, ημερομηνία κατά την οποία άρχισε η ισχύς της τροποποιημένης διάταξης, οι τηλεφωνικές κλήσεις με ανθρώπινη παρέμβαση, ενόψει των ανωτέρω σκοπών, επιτρέπονται, εκτός αν ο καλούμενος έχει δηλώσει ότι δεν τις επιθυμεί (σύστημα «opt-out»). Το σύστημα «opt-out» έχει ως συνέπεια ότι τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα μπορούν να απευθύνουν τις αντιρρήσεις τους, όσον αφορά την επεξεργασία των δεδομένων τους, είτε ειδικά, απευθείας στον υπεύθυνο επεξεργασίας (δηλαδή στον διαφημιζόμενο) ασκώντας το δικαίωμα αντίρρησης ως προς την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων βάσει του άρθρου 13 του ν. 2472/1997 είτε γενικά, μέσω της εγγραφής τους στον ειδικό κατάλογο συνδρομητών του παρόχου που προβλέπει το άρθρο 11 παρ. 2 ν. 3471/2006. Ο νόμος προβλέπει τη δημιουργία μητρώων («opt-out») σε κάθε πάροχο και ο συνδρομητής μπορεί να δηλώσει ατελώς, στο δικό του πάροχο υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, ότι δεν επιθυμεί να λαμβάνει τηλεφωνικές κλήσεις για απευθείας εμπορική προώθηση. Ο κάθε πάροχος φέρει, με την προαναφερόμενη διάταξη, την υποχρέωση να τηρεί, με αυτές τις δηλώσεις, Δημόσιο Μητρώο που επιτελεί έναν δημόσιο σκοπό και στο οποίο έχει πρόσβαση όποιος ενδιαφέρεται να το χρησιμοποιήσει για απευθείας εμπορική προώθηση.

3. Στο άρθρο 10 παρ. 3 του ν. 2472/1997 ορίζεται εξάλλου ότι *«Ο υπεύθυνος επεξεργασίας οφείλει να λαμβάνει τα κατάλληλα οργανωτικά και τεχνικά μέτρα για την ασφάλεια των δεδομένων και την προστασία τους από τυχαία ή αθέμιτη καταστροφή, τυχαία απώλεια, αλλοίωση, απαγορευμένη διάδοση ή πρόσβαση και κάθε άλλη μορφή αθέμιτης επεξεργασίας. Αυτά τα μέτρα πρέπει να εξασφαλίζουν επίπεδο ασφαλείας ανάλογο προς τους κινδύνους που συνεπάγεται η επεξεργασία και η φύση των δεδομένων που είναι αντικείμενο της επεξεργασίας....»* ενώ στην παρ. 4 του ίδιου άρθρου ορίζεται ότι *«Αν η επεξεργασία διεξάγεται για λογαριασμό του υπεύθυνου από πρόσωπο μη εξαρτώμενο από αυτόν, η σχετική ανάθεση γίνεται υποχρεωτικά εγγράφως. Η ανάθεση προβλέπει υποχρεωτικά ότι ο ενεργών την επεξεργασία την διεξάγει μόνο κατ' εντολή του υπεύθυνου και ότι οι λοιπές υποχρεώσεις του παρόντος άρθρου βαρύνουν αναλόγως και αυτόν.»*
4. Με βάση τις ανωτέρω διατάξεις, η Αρχή, με την υπ' αριθμ. 64/2016 Απόφαση, απηύθυνε σύσταση στην Cosmote να προσαρμόσει κατάλληλα συγκεκριμένες διαδικασίες που ακολουθεί ως προς την πραγματοποίηση τηλεφωνικών κλήσεων για το σκοπό της προώθησης προϊόντων και υπηρεσιών. Στην Απόφαση αυτή, όπως και στις σκέψεις των υπ' αριθμ. 62-63/2016 και 65-67/2016 Αποφάσεων της Αρχής που αφορούν το ίδιο ζήτημα, περιγράφεται ο τρόπος με τον οποίο η Cosmote, αλλά και κάθε υπεύθυνος επεξεργασίας, οφείλει να ενεργεί όταν προβαίνει σε τηλεφωνικές κλήσεις για τη διαφήμιση των προϊόντων ή υπηρεσιών της, έτσι ώστε να πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 11 του ν. 3471/2006, αλλά και οι γενικές προϋποθέσεις νομιμότητας επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων που προβλέπονται στο ν. 2472/1997.
5. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, η eValue έχει αναλάβει μια σειρά από υπηρεσίες τηλεφωνικής εξυπηρέτησης, μεταξύ των οποίων είναι και η διενέργεια διαφημιστικών κλήσεων για προώθηση των προϊόντων και υπηρεσιών του ΟΤΕ και της Cosmote, οι οποίες ανήκουν στον όμιλο ΟΤΕ. Ο τρόπος προώθησης των υπηρεσιών και των προϊόντων τόσο του ΟΤΕ (σταθερή τηλεφωνία και συνδρομητική τηλεόραση) όσο και της Cosmote (κινητής τηλεφωνίας) είναι κοινός, γεγονός που επιβεβαιώθηκε/διαπιστώθηκε και από την εξέταση κατά τον έλεγχο ενδεικτικών σεναρίων των τηλεφωνικών κλήσεων, καθιστώντας έτσι, όπως σημειώθηκε και ανωτέρω, αδύνατο τον ακριβή διαχωρισμό των συνολικών εξερχομένων προωθητικών κλήσεων που πραγματοποιήθηκαν από την eValue σε αυτές που έγιναν για την προώθηση των

προϊόντων και υπηρεσιών της Cosmote και της ΟΤΕ. Οι δύο εταιρείες έχουν εξάλλου αποφασίσει να έχουν κοινή εταιρική εικόνα, παρά τη διατήρηση της διαφορετικής νομικής υπόστασης. Κάθε μία εκ των δύο αυτών εταιρειών καθορίζει το πλαίσιο της εκάστοτε διαφημιστικής καμπάνιας θα εκτελέσει για λογαριασμό της η eValue (π.χ. αριθμοί προς κλήση, περιγραφή υποψήφιων πελατών κτλ), ενώ από κοινού καθορίζουν άλλες λεπτομέρειες του τρόπου λειτουργίας της eValue. Συνεπώς, είναι σαφές ότι η Cosmote αποτελεί υπεύθυνο της επεξεργασίας για τις υπό εξέταση στην παρούσα Απόφαση δραστηριότητες. Η eValue έχει το ρόλο του εκτελούντος την επεξεργασία, καθώς επεξεργάζεται τα δεδομένα για το λογαριασμό των υπευθύνων και όχι για δικούς της σκοπούς.

6. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής:
- α) Η Cosmote, μέσω της eValue ως εκτελούσας την επεξεργασία, πραγματοποιεί κλήσεις για προωθητικούς σκοπούς σε τηλεφωνικούς αριθμούς οι οποίοι είναι εγγεγραμμένοι στο μητρώο «opt-out» του παρόχου τους. Ο αριθμός των μη νόμιμων κλήσεων αυτών για τις δύο εταιρείες του Ομίλου ΟΤΕ (ΟΤΕ, Cosmote) για το πρώτο εξάμηνο του 2017 ανέρχεται σε 16.611.108. Όπως αναλύθηκε παραπάνω, ο επακριβής διαχωρισμός των κλήσεων που πραγματοποιήθηκαν για την προώθηση προϊόντων ΟΤΕ και Cosmote δεν είναι εφικτός, καθώς οι δύο εταιρείες έχουν αποφασίσει να προωθούν από κοινού προϊόντα και υπηρεσίες τους, όπως αποδεικνύεται και από τα ενδεικτικά σενάρια των κλήσεων που περιλαμβάνονται στα στοιχεία του ελέγχου, ενώ δεν προσκομίσθηκαν στην Αρχή στοιχεία κλήσεων ανά εταιρεία. Σε κάθε περίπτωση, επειδή το δίκτυο και οι υπηρεσίες της ΟΤΕ αφορούν σε σταθερή τηλεφωνία και αντίστοιχα της Cosmote σε κινητή, τεκμαίρεται ότι κατά το μεγαλύτερο μέρος οι κλήσεις που έγιναν προς σταθερά τηλέφωνα αφορούσαν την προώθηση προϊόντων και υπηρεσιών της ΟΤΕ, και αντίστοιχα προς κινητά για προϊόντα και υπηρεσίες της Cosmote, χωρίς ωστόσο αυτό να αποκλείει όπως σημειώνεται ανωτέρω ότι πολλές κλήσεις αφορούσαν συνδυαστική προώθηση προϊόντων και υπηρεσιών και των δύο εταιρειών, οι οποίες ανήκουν εξάλλου στον ίδιο όμιλο. Οι αριθμοί των κληθέντων συνδρομητών είχαν ενταχθεί στο μητρώο «opt-out» του παρόχου τους για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των τριάντα ημερών, ενώ η Cosmote δεν προσκόμισε ειδικές συγκαταθέσεις για την πραγματοποίηση κλήσεων στους εν λόγω τηλεφωνικούς

αριθμούς, ώστε να τεκμηριωθεί η νομιμότητά τους. Από τα προσκομισθέντα αρχεία καταγραφής αποδείχθηκε ότι πραγματοποιούνται χιλιάδες κλήσεις καθημερινά για προωθητικούς σκοπούς. Η πραγματοποίηση των κλήσεων αυτών, όπως περιγράφονται στο πόρισμα του ελέγχου, δεν αμφισβητήθηκε ουσιαστικά από τον υπεύθυνο επεξεργασίας. Η Cosmote ισχυρίζεται ότι κάποιες εκ των κλήσεων προς τους συνδρομητές των εταιρειών του ομίλου ΟΤΕ έγιναν με τη συγκατάθεση των συνδρομητών, διότι ενδέχεται κάποιοι εξ αυτών να είχαν ζητήσει να λαμβάνουν τέτοια ενημέρωση. Ο ισχυρισμός ότι υπήρχε συγκατάθεση για ορισμένες κλήσεις προς συνδρομητές, είναι αναπόδεικτος διότι δεν έχει εξασφαλιστεί η συγκατάθεση των συνδρομητών, όπως απαιτείται κατά το άρθρο 5 ν. 3471/2006, σύμφωνα με το οποίο η συγκατάθεση πρέπει να τηρείται είτε εγγράφως είτε ηλεκτρονικά. Εξάλλου, ακόμα και αν αυτές οι κλήσεις δεν ληφθούν υπόψη, απομένει ένας πολύ μεγάλος αριθμός κλήσεων προς συνδρομητές άλλων παρόχων για τις οποίες δεν έχει εξασφαλιστεί η συγκατάθεσή τους, καθώς από το σύνολο των προαναφερθεισών 16.611.108 κλήσεων, μόνο 565.926 αφορούσαν σε συνδρομητές ΟΤΕ και 665.257 σε συνδρομητές Cosmote. Η Cosmote ισχυρίζεται ότι επικοινωνεί με τους δικούς της συνδρομητές και για άλλους σκοπούς, πέραν των διαφημιστικών, δεν προσκομίστηκε όμως κάποιο στοιχείο ούτε προκύπτει ότι η εταιρεία τήρησε, όπως είχε υποχρέωση, τα κατάλληλα δεδομένα στο σύστημα κλήσεων ώστε να καταστεί εφικτός ο διαχωρισμός των κλήσεων που πραγματοποιεί η eValue για τους διαφορετικούς αυτούς σκοπούς. Η εταιρεία υποστηρίζει ότι μπορεί να υπάρχουν εύλογες καθυστερήσεις εγγραφής τηλεφωνικών αριθμών στο μητρώο, καθώς κάθε πάροχος ανταποκρίνεται σε διαφορετική χρονική στιγμή και κατά συνέπεια ενδέχεται να μην απαντήσει έγκαιρα. Ωστόσο, από τα στοιχεία του ελέγχου που εξετάστηκαν για το α' εξάμηνο του 2017 προέκυψε ότι οι λοιποί πάροχοι ανταποκρίνονται το αργότερο εντός τεσσάρων (4) ημερών στα αιτήματα της eValue, ενώ αντίστοιχα υπήρξε περίπτωση στην οποία το χρονικό διάστημα που είχε παρέλθει από το προηγούμενο αίτημα της eValue προς τους άλλους παρόχους ήταν 34 ημέρες. Ως εκ τούτου, εφόσον προκύπτει ότι οι λοιποί πάροχοι ανταποκρίνονται σε εύλογο χρονικό διάστημα στα αιτήματά της, δεν δικαιολογείται ο ιδιαίτερα μεγάλος αριθμός μη σύννομων κλήσεων, δεδομένου μάλιστα ότι η eValue είχε δυνατότητα περισσότερο έγκαιρης αποστολής των σχετικών αιτημάτων.

β) Από το σύνολο των ευρημάτων του ελέγχου, όπως περιγράφονται στο ιστορικό της παρούσας και αναλύονται στο πόρισμα, η Αρχή κρίνει ότι η Cosmote δεν έχει εφαρμόσει τις πλέον κατάλληλες διαδικασίες για την κατά το δυνατόν εξάλειψη τεχνικών ή ανθρώπινων λαθών ή έστω για τον εντοπισμό των όποιων δυσλειτουργιών, κατά παράβαση του άρθρου 10 του ν. 2472/1997. Συγκεκριμένα:

i) Δεν εφαρμόζονται αποτελεσματικές διαδικασίες ως προς την τήρηση αρχείου ειδικών αντιρρήσεων, ώστε να ικανοποιείται η βούληση συνδρομητών, είτε της Cosmote είτε οποιουδήποτε άλλου παρόχου, οι οποίοι εκφράζουν την αντίρρησή τους στη λήψη προωθητικών κλήσεων για λογαριασμό της εταιρείας. Αντίστοιχα, δεν εφαρμόζεται ορθή διαδικασία για την τήρηση συγκαταθέσεων, καθώς τα τηρούμενα στοιχεία αφορούν μόνο σε συνδρομητές των ΟΤΕ/Cosmote, ενώ δεν προβλέπεται αντίστοιχη συγκατάθεση για λήψη προωθητικών κλήσεων από μη συνδρομητές ΟΤΕ/Cosmote. Σχετικώς, η Cosmote ισχυρίζεται ότι η έκφραση αντίρρησης από συνδρομητές στη λήψη προωθητικών κλήσεων από την εταιρεία δεν έχει μόνιμο χαρακτήρα, αλλά αφορά σε συγκεκριμένη προωθητική καμπάνια και είναι εξαιρετικά πιθανό ο καλούμενος να εκφράσει κάποια στιγμή, αν κληθεί εκ νέου σε επόμενες καμπάνιες, ενδιαφέρον για να ενημερωθεί για κάποιο άλλο προϊόν. Ο ισχυρισμός αυτός, όμως, είναι αβάσιμος διότι το δικαίωμα αντίρρησης ασκείται προς τον υπεύθυνο επεξεργασίας συνολικά, και όχι αναφορικά με επιμέρους δράση αυτού, ενώ η αντίρρηση ισχύει μέχρι την ενδεχόμενη άρση της ή την παροχή νεότερης ειδικής συγκατάθεσης.

ii) Δεν ικανοποιείται ορθά το δικαίωμα ενημέρωσης των καλούμενων χρηστών ή συνδρομητών, καθώς στο περιεχόμενο της επικοινωνίας δεν περιλαμβάνεται ενημέρωση για την ταυτότητα του εκπροσώπου της εταιρείας για λογαριασμό της οποίας γίνεται η κλήση ούτε ενημέρωση σχετικά με τη δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος πρόσβασης. Τα επιχειρήματα της εταιρείας ότι η ενημέρωση για την ταυτότητα της εκτελούσας την επεξεργασία θα δημιουργούσε σύγχυση στον καλούμενο, και ότι η ενημέρωση για τα δικαιώματα του καλούμενου θα «βάρυνε» την κλήση και θα αναιρούσε τον εμπορικό της χαρακτήρα, δεν αναιρούν την υποχρέωση του υπευθύνου επεξεργασίας να εφαρμόσει κατάλληλες διαδικασίες ώστε να τηρούνται οι κατά νόμο υποχρεώσεις του, χωρίς να προκαλείται σύγχυση στον καλούμενο ή να

παραλείπεται η ενημέρωσή του για τα δικαιώματά του.

iii) Η Cosmote δεν ελέγχει επαρκώς την eValue ως προς την τήρηση των νόμιμων διαδικασιών κατά τις προωθητικές ενέργειες τηλεφωνικών κλήσεων. Ειδικότερα, δεν έχει πραγματοποιήσει κανέναν επιτόπιο έλεγχο που να αφορά το ζήτημα αυτό ούτε έχει προβεί σε κάποια άλλη σχετική ενέργεια ελέγχου, π.χ. δεν έχει ζητήσει λίστα εξερχομένων κλήσεων από την eValue, ως προς τις κλήσεις που πραγματοποιήθηκαν για λογαριασμό του, για να ελέγξει αν αυτές έγιναν προς αριθμούς που δεν είναι εγγεγραμμένοι στο μητρώο «opt-out» του παρόχου τους, ενώ η ίδια δηλώνει ότι πολλές εκ των μη σύνομων πραγματοποιηθισών κλήσεων οφείλονται σε συστημική αστοχία ή άλλους τεχνικούς λόγους στην επεξεργασία μέσω του συστήματος dialer. Επιπλέον, δεν αναφέρθηκε η ενημέρωση ή η συμμετοχή της eValue στις περιπτώσεις της διαχείρισης παραπόνων που υποβάλλονται.

iv) Ικανός αριθμός κλήσεων απαντώνται από τον καλούμενο αλλά, λόγω τεχνικής ή οργανωτικής αστοχίας, κατά τους ισχυρισμούς της Cosmote, δεν δρομολογούνται σε χειριστή, κατά παράβαση της υποχρέωσης του επεξεργασίας να εξασφαλίσει τις προϋποθέσεις, ώστε όλες οι κλήσεις να δρομολογούνται σε χειριστή, όπως για παράδειγμα να υπάρχει διαθέσιμος χειριστής πριν διενεργηθεί η κλήση, διότι σε διαφορετική περίπτωση δεν καθίσταται εφικτή η ικανοποίηση οποιουδήποτε δικαιώματος του καλούμενου συνδρομητή ή χρήστη.

7. Η Cosmote με τα υπόμνηματά της ισχυρίζεται ότι η Αρχή με την υπ' αριθμ. 18/2016 Απόφασή της επέβαλε μόνο στην ίδια και τον ΟΤΕ (και όχι σε όλους τους παρόχους) διαδικασία επιβεβαίωσης όλων των δηλώσεων ένταξης των συνδρομητών τους στα μητρώα τους, και κατά συνέπεια παραβιάστηκε η αρχή της ίσης μεταχείρισης, ενώ η τήρηση του μητρώου άρθρου 11 δεν είναι ομοίμορφη ή προσήκουσα από όλους τους παρόχους. Ωστόσο, ακόμα και αν η Cosmote είχε διαπιστώσει μία μη αναμενόμενη αύξηση του αριθμού των εγγεγραμμένων στα μητρώα «opt-out» των λοιπών παρόχων, οι αμφιβολίες της ως προς την εγκυρότητα των μητρώων δεν αίρουν την απαγόρευση πραγματοποίησης κλήσεων σε αριθμούς που εμφανίζονται καταχωρημένοι σε αυτά, αφού μία τέτοια επεξεργασία είναι σαφώς αντίθετη στις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 3471/2006.
8. Σχετικά με τη διαπίστωση ότι τηρούνται και γίνεται επεξεργασία στοιχείων

παλαιών συνδρομητών για εκ νέου προσέλκυσή τους στον όμιλο ΟΤΕ, η Cosmote αρνείται ότι παραβιάζεται κάποια διάταξη νόμου και προβάλλει το επιχείρημα ότι ένας πρώην συνδρομητής έχει την εύλογη προσδοκία η σχετική ενημέρωσή του από τον Όμιλο ΟΤΕ να είναι κατά το δυνατόν προσωποποιημένη και να σχετίζεται με τις ανάγκες του. Ωστόσο, και η επεξεργασία για το σκοπό αυτό προϋποθέτει προηγούμενη έγκυρη συγκατάθεση διότι η ιδιότητα συνδρομητή παύει από τη λήξη της πελατειακής σχέσης ή, εφόσον θεωρηθεί ότι στοιχειοθετείται υπέρτερο έννομο συμφέρον, έπρεπε οι παλαιοί συνδρομητές να έχουν τουλάχιστον ενημερωθεί ειδικά ως προς τον ανωτέρω σκοπό της επεξεργασίας, αλλά δεν προέκυψε κατά τον έλεγχο ότι υπήρχε σχετική ενημέρωση. Μάλιστα, η ίδια η εταιρεία αναφέρει σχετικά ότι οι εταιρείες του ομίλου ΟΤΕ στο πλαίσιο συμμόρφωσής τους με τον νέο Γενικό Κανονισμό 2016/679 για την Προστασία των Προσωπικών Δεδομένων (GDPR) επαναξιολογούν το σύνολο των προσωπικών δεδομένων που διατηρούν και επεξεργάζονται, καθώς και την διάρκεια διατήρησης αυτών.

9. Λαμβάνοντας υπόψη τις ανωτέρω παραβάσεις και ιδίως τον ιδιαίτερα μεγάλο απόλυτο αριθμό παραβάσεων (τουλάχιστον 816.164 μη νόμιμες κλήσεις, σύμφωνα με όσα αναφέρονται ανωτέρω στο ιστορικό και στο σημείο 6 του σκεπτικού) που διαπιστώθηκαν, το γεγονός ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας, αν και έχει βελτιώσει κάποιες διαδικασίες, δεν εφαρμόζει στην πράξη κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα ενώ είχε στη διάθεσή του ικανό χρονικό διάστημα από την έκδοση και κοινοποίηση της Απόφασης 64/2016 έως την ημερομηνία που επελέγη από την Αρχή για την έναρξη του ελέγχου στα αρχεία των καταγεγραμμένων κλήσεων (1/1/2017), και άρα ήταν σε θέση να εφαρμόσει αποτελεσματικές διαδικασίες για τη συμμόρφωσή του με τις συστάσεις της Αρχής, του γεγονότος ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας σαφώς με τις ανωτέρω ενέργειες αποσκοπούσε στο να αποκομίσει κέρδος, η Αρχή κρίνει ότι πρέπει να επιβληθεί στον υπεύθυνο επεξεργασίας η προβλεπόμενη στο άρθρο 21 παρ. 1 στοιχ. β' του ν. 2472/1997 κύρωση που αναφέρεται στο διατακτικό της παρούσας, η οποία κρίνεται ανάλογη με τη βαρύτητα των παραβάσεων.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η Αρχή επιβάλλει, με βάση τα άρθρα 19 παρ. 1 στοιχ. στ' και 21 του ν. 2472/1997 και 13 παρ. 1 και 4 του ν. 3471/2006, στην εταιρεία «Cosmote – Κινητές Τηλεπικοινωνίες Α.Ε» πρόστιμο 150.000 Ευρώ για τις ως άνω διαπιστωθείσες παραβιάσεις των διατάξεων του άρθρου 11 του ν. 3471/2006 και του άρθρου 10 του ν. 2472/1997.

Ο Πρόεδρος της Αρχής

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Μενουδάκος

Ειρήνη Παπαγεωργοπούλου