

ADRESSEMEKLING

Datatilsynets tolkning med utgangspunkt i personopplysningsloven,
november 2003

INNLEDNING

Utleie av adresselister, også kalt adressemekling, er av stor betydning for gjennomføringen av direkte markedsføring i alle bransjer. I denne veiledningen presiserer Datatilsynet hvilke muligheter og plikter eier, leier og mekler har i forhold til den registrerte sine rettigheter. Noen begrepsavklaringer følger også. Dokumentet er i utgangspunktet rettet mot dem som ønsker å sette seg detaljert inn i Datatilsynets tolkninger av lovverket omkring dette temaet.

Adressemekling er en behandling av personopplysninger som faller inn under personopplysningsloven (pol) § 3. Denne loven gjelder all behandling av personopplysninger som skjer helt eller delvis ved hjelp av elektroniske hjelpemidler. Hva som innebærer en behandling er definert i pol § 2 nr. 2. Det presiseres at behandlingsbegrepet fortsatt omfatter personregistre slik den tidligere personregisterloven gjorde.

Enhver elektronisk behandling av personopplysninger krever at det foreligger et behandlingsgrunnlag etter pol § 8. Dersom sensitive personopplysninger behandles, se fullstendig definisjon pol § 2 nr. 8, kreves det i tillegg at det finnes et behandlingsgrunnlag etter lovens § 9. Som hovedregel behandler ikke adressemeklere sensitive personopplysninger, det vil videre derfor kun fokuseres på kravene i § 8.

Ved adressemekling har man som regel tre aktører; eieren av adresselistene, mekleren og til sist kjøperen eller leieren av disse listene, heretter kun kalt leier. Den vanligste fremgangsmåten er at mekleren mottar en adressefil som sjekkes opp mot Reservasjonsregisteret og oppdateres i henhold til krav i både personopplysningsloven og markedsføringsloven. Den gjennomgås også for å oppfylle krav til generell markedsførings-skikk, men sistnevnte forhold er ikke en del av adressemeklingen. Den oppdaterte listen leies så ut til en interessent. Utleie av adresselister kan også skje utenom et adressemeklingsbyrå, direkte fra eier til leier. Prosessen vil da ikke kalles adressemekling, men de samme prinsipp, hjemmelsgrunnlag og retningslinjer vil gjelde.

1. Når kan man foreta mekling uten samtykke?

1.1. Berettiget interesse og behandlingsgrunnlag

Datatilsynet har vurdert det slik at de ulike leddene i adressemeklingen vil ha hjemmel i pol § 8f. Denne bestemmelsen sier at behandlingen kan foretas dersom den behandlingsansvarlige *”...kan vareta en berettiget interesse, og hensynet til den enkeltes personvern ikke overstiger denne interessen”*.

Behandlingsgrunnlag, som er et av hovedvilkårene for å behandle personopplysninger, jf pol § 11 første ledd, bokstav a, må foreligge flere steder i prosessen;

Eier er behandlingsansvarlig for sine adresse-lister og må ha et behandlingsgrunnlag for å kunne leie ut disse.

Leier er behandlingsansvarlig for bruken av adressene, og må ha et behandlingsgrunnlag for det.

Den rene **adressemekler** vil ikke inneha behandlingsansvar for sin befatning med adresselistene, kun et databehandleransvar. Dette forutsetter at virksomheten ikke opererer med egne adresseregistre.

For definisjon av behandlingsansvarlig se pol § 2 nr. 4, og for definisjon av databehandler se pol § 2 nr. 5.

1.2. Andre vilkår

Grunndata

Med den forutsetning at adresselistene kun gir en oversikt over såkalte grunndata (navn, adresse, anropsnummer og fødselsdato), mener tilsynet at adressemekling ikke fremstår som spesielt personvernkrekende. Datatilsynet finner ikke grunn til å forskjellsbehandle noen av disse grunndataene da alle fanges opp ved registrering i Reservasjonsregisteret.

Å unnta denne behandlingen fra krav om samtykke, anses som forsvarlig og finner slik tilsynet ser det, støtte i personopplysningslovens formålsparagraf som understreker at lovens formål er *”...å beskytte den enkelte mot at personvernet blir krenket gjennom behandling av personopplysninger”*. Dersom en behandling

anses å være av mindre inngripende og krenkende art, fremstår det ikke som nødvendig at denne behandlingen må baseres på samtykke fra den enkelte for å oppfylle det § 1 proklamerer som lovens formål.

Selv om samtykke ikke ligger til grunn for behandlingen, vil den enkeltes personvern beskyttes gjennom personopplysningslovens øvrige bestemmelser. En behandling som er vurdert til å være lite personvernkrekende har derfor ikke behov for å være basert på et samtykke. Behandlingsgrunnlag etter § 8f vil sammenholdt med resten av personopplysningsloven gi god nok beskyttelse.

E-postadresser kommer **ikke** inn under kategorien grunndata som kan adressemekles. Dette fordi bruk av slike adresser i direkte markedsføringsvirksomhet krever forhåndssamtykke i medhold av markedsføringsloven § 2b. Bruk av mobiltelefonnummer for å drive markedsføring gjennom sms-meldinger, faller inn under den samme lovbestemmelsen, og vil heller **ikke** være hjemlet i pol § 8f.

Opplysninger utover grunndata

Adresselister vil alltid inneholde minst en personopplysning utover grunndata, nemlig informasjon om at man har vært eller er medlem i en organisasjon, klubb eller lignende. Dette er en naturlig følge av at man alltid vet hvilket adresseregister opplysningene er hentet fra. Bruken og utleveringen av denne tilleggsopplysningen vil som hovedregel ikke være spesielt personvernkrekende, og kan derfor hjemles i pol § 8f. Tatt i betraktning at man skal kunne reservere seg mot direkte markedsføring både hos den enkelte virksomhet og i Reservasjonsregisteret, anser man at den enkelte er godt nok beskyttet i dette henseende. Dette vil også gjelde dersom informasjonen er hentet fra for eksempel fødselsannonser offentliggjort i pressen (sak nr. 2001/4430, Datatilsynet).

Her er det viktig å være oppmerksom på kravet til kildeangivelse i pol § 26 fjerde ledd, og den utvidete informasjonsplikten man har ved bruk av personprofiler, se punkt 2.1.

Tidsbegrenset bruk

I medhold av praksis etter personregisterloven, og som et moment i interessevurderingen i pol § 8f, er det hensiktsmessig å videreføre den tidsbegrensede bruken av adresselister som til nå har vært praksis i bransjen. Tidsbegrensningen går ut på at leier kun kan benytte en leiet adresseliste 2 (to) ganger innen 30 dager. Dette er med på å reparere det faktum at denne behandlingen unntas fra kravet til samtykke, og dermed den registrertes rett til selv å kontrollere bruken av sine egne personopplysninger.

2. Når krever bruk av adresselister samtykke?

2.1. Personprofiler

Dersom adresselistene inneholder opplysninger utover grunndataene og informasjon om hvor listen er hentet fra, vil man raskt si at det foreligger så mye informasjon om hver enkelt at man har en personprofil. Bruk av personprofiler vil kunne etablere en større trussel mot personvernet enn behandlinger som kun omfatter grunndata, da slike profiler skaper antagelser og oppfatninger om individer uten at det finnes noe empirisk grunnlag for det. Datatilsynet er derfor av den oppfatning at mekling og utlevering av personopplysninger utover grunndata og kildeinformasjon, bør være samtykkebasert. Denne oppfatningen finner man støtte for i forarbeidene til pol § 21, en bestemmelse som stiller opp en ekstra informasjonsplikt ved bruk av personprofiler.

Dersom man sammenstiller egen adresseliste med en annen ekstern liste, eventuelt to, krever dette likevel ikke samtykke, men kan gjøres med hjemmel i pol § 8f. En slik koblingsadgang anses hensiktsmessig, blant annet for det formål å vaske ut egne kunder fra en gruppe man ønsker å rette en henvendelse mot. Dersom kobling av to lister medfører at den informasjonen man utleder ved koblingen kan oppleves som integritetskrenkende, må samtykke likevel innhentes. Et eksempel her er hentet fra Sverige, der en helsekostbutikk koblet sin liste over kjøpere av slankepulver med en liste over kunder i en butikk som solgte klær i store størrelser. De som ikke allerede

var kjøpere av slankepulveret fikk så tilbud i posten om å kjøpe det. Hvorvidt koblingen kan oppleves krenkende må vurderes konkret i den enkelte sak, og etiske prinsipper må tas med i vurderingen.

Informasjonsplikten etter pol §§ 19 og 20 vil komme inn også her.

2.2. Sensitive opplysninger

Sensitive personopplysninger er uttømmende definert i pol § 2 nr. 8. Dersom adresselistene inneholder informasjon som kan gi indikasjoner på sensitive forhold, kan listene verken utleveres, mekles eller benyttes av leier med hjemmel i pol § 8f. Behandlinger som omfatter denne type opplysninger må være basert på samtykke. Det å være medlem av en interesseorganisasjon for en eller annen sykdom kan anses som en opplysning som indikerer sensitive forhold. Er man for eksempel medlem i fibromyalgi-foreningen, er sannsynligheten svært stor for at man selv har denne lidelsen. Hvorvidt den samme sannsynlighetsgraden for at medlemsskap indikerer sensitive opplysninger er gjeldende for større foreninger, må avgjøres etter en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Det er foreningen eller adresseeier som må foreta en slik vurdering, da denne som behandlingsansvarlig er nærmest til å ta avgjørelsen.

2.3. Interessevurdering

Ovennevnte tolkning vil medføre at også andre enn profesjonelle adressemeklere kan leie ut sine lister.

Personopplysninger som behandles skal i tillegg til å være saklig begrunnet i virksomheten, ikke benyttes til formål som anses å være uforenlig med det opprinnelige formål, se pol § 11. Uansett om et senere formål anses som forenlig, vil det være en ny behandling som må baseres på et eget behandlingsgrunnlag. Pol § 8f vil som hovedregel kunne anføres som behandlingsgrunnlag for utleie av adresselister, men ulike momenter kan tale for at samtykke i enkelte tilfeller må innhentes. I denne sammenheng er det av betydning for interessevurderingen å vurdere følgende: Hva var det opprinnelige

formålet med innhenting av grunndataene? Hvem er den typiske registrerte? Hvilken forventning har de registrerte i forhold til å motta ulike tilbud i posten eller per telefon fra virksomheten de er registrert hos? Hva vil de samme synes om å motta ulike tilbud fra andre virksomheter på bakgrunn av registreringen hos denne virksomheten? Dette vil også gjelde for forholdet til pol § 11 bokstav c. Dersom man er medlem i en ideell organisasjon og denne ønsker å videreformidle adresselister til rent kommersielle virksomheter, kan det for eksempel raskt anses som uforenlig.

Dersom man etter avveining av disse samlede momentene kommer til at utleie av listen vil medføre en relativt stor personverntrussel for de registrerte på listen, vil behandlingen muligens anses som uforenlig med det opprinnelige formålet, og § 8 f vil uansett ikke være godt nok som behandlingsgrunnlag. Det må i slike tilfeller innhentes samtykke.

2.4. Når barn under 15 år er registrert

Barn er sjelden registrert i Reservasjonsregisteret. Reparasjonseffekten til dette registeret vil derfor være minimal i forhold til bruken av § 8f som behandlingsgrunnlag for adressemeklingen. Det faktum at barn generelt er dårligere utrustet enn de fleste voksne til å ivareta sitt eget personvern, tilsier også at bruken av § 8f som behandlingsgrunnlag er vanskeligere å forsvare i disse tilfellene. Datatilsynet mener derfor at utlevering av adresselister fra organisasjoner eller virksomheter der barn under 15 år er registrert **ikke** skal forekomme.

2.5. Lovpålagt registrering

Dersom behandlingsgrunnlaget for adresse-registeret er å finne i lov, vil § 8f ikke være god nok hjemmel for utlevering av adresselister. Hensynet til den registrerte sitt personvern vil overstige den berettigede interesse adressemekleren har, i og med at registreringen ikke er frivillig. Om man er nødt til å registreres fordi det er pålagt i lov, ville det fremstå som urimelig at personopplysningene kunne videreformidles.

Som hovedregel vil den aktuelle loven regulere utleveringsadgangen.

3. Den behandlingsansvarliges plikter

3.1. Eget reservasjonsregister

I følge forarbeidene (se Ot.prp. 1998-99 nr. 92 s. 109), skal den registrerte sin ytring om at en behandling ikke ønskes gjennomført, tillegges vesentlig vekt ved interesseavveiningen under § 8. I dette legger Datatilsynet at alle behandlingsansvarlige plikter å reservere den enkelte registrerte fra å fremgå av lister, filer eller lignende som benyttes i adressemeklingsvirksomhet. Plikten til å tilby en slik reservasjonsrett, kan sies å reparere det faktum at pol § 8 bokstav f benyttes som behandlingsgrunnlag fremfor samtykke. Dersom en slik reservasjonsadgang ikke finnes, må den behandlingsansvarlige kunne hjemle gjennomføringen av behandlingen i et av de andre vilkårene i § 8, jf forarbeidene (se ovennevnte henvisning).

Personopplysningsloven § 26 annet ledd annet punktum krever at sperring mot reklame skal kunne skje i leierens adresseregister.

3.2. Informasjonsplikt

Datatilsynet forventer at alle virksomheter tidlig tar stilling til om de skal drive med videreformidling av egne adresselister. Dette for at de som er registrert kan få den informasjon de har krav på etter pol § 19 på et så tidlig stadium som mulig. Informasjon om videreformidling skal gis **før** en eventuell utlevering.

Selv om pol § 8f benyttes som behandlingsgrunnlag, vil den behandlingsansvarlige ha informasjonsplikt overfor den registrerte, jf pol § 19 første ledd bokstav a-e og § 20 første ledd. Informasjonen skal gis av eget tiltak, og den registrerte skal ikke behøve å etterspørre denne type opplysninger. Informasjonsplikten skal alltid komme inn slik at den registrerte får informasjon om hvilke personopplysninger om ham som benyttes til hva. Informasjonen skal gjøre den enkelte i stand til å bedre ivareta sine rettigheter etter loven.

Forbrukeren har også krav på å kunne motsette seg denne behandlingen og reservere seg i virksomhetens eget register. Har den behandlingsansvarlige ikke gitt informasjon om videreformidlingen ved innhenting av de aktuelle personopplysninger, kan pol § 19 ikke sies å være tilfredsstillende oppfylt.

Eier vil ha informasjonsplikt overfor den registrerte etter pol § 19 da han som hovedregel samler inn personopplysninger direkte fra den registrerte selv. Informasjonsplikten må oppfylles før opplysningene samles inn.

Leier vil ha informasjonsplikt etter pol § 20. Denne bestemmelsen regulerer informasjonsplikten når personopplysninger samles inn fra andre enn den registrerte selv, hvilket er vanlig praksis for adressemeklere, eventuelt også for leier.

Adressemekleren vil som regel ikke henvende seg til den registrerte, i hvert fall ikke i eget navn, men gjerne som databehandler på vegne av en virksomhet, leieren. Informasjonsplikten skal oppfylles av den som henvender seg til den registrerte på bakgrunn av personopplysningene som er å finne i de adresselister som mekles. Dersom adressemeklingsvirksomheten også forestår utsendelse av direkte markedsføringsmateriell på vegne av en annen virksomhet, en **leier** av adresselistene, vil ansvaret for å oppfylle informasjonsplikten påfalle leier. Dette fordi han er behandlingsansvarlig for den direkte markedsføringen. I praksis vil det nok likevel være adressemeklingsvirksomheten som oppfyller informasjonsplikten, ettersom denne også forestår utsendelsen av direkte markedsføringsmateriell. Adressemekleren vil for denne behandlingen inneha stilling som databehandler, jf § 2 nr. 5. Den virksomhet som initierer utsendelsen og dermed har kontroll med hva opplysningene skal benyttes til, vil være behandlingsansvarlig, jf § 2 nr. 4.

Unntak

Unntak fra informasjonsplikten er regulert i § 20 andre ledd bokstav a-c. Unntaket i bokstav b er meget praktisk ved leie av adresselister da behandlingen vil kunne omfatte personopplysninger om svært mange personer. Oppfyllelse av informasjonsplikten vil ved registrering av personopplysningene

da fremstå som uforholdsmessig vanskelig, jf pol § 20 bokstav b. Dersom dette er tilfelle, vil informasjonsplikten likevel tre i kraft igjen idet det gjøres en henvendelse til den registrerte, jf § 20 tredje ledd. Oppfyllelse av informasjonsplikten vil da ikke fremstå som byrdefull for den behandlingsansvarlige, altså leier.

Kildemerking

I pol § 26 fjerde ledd stilles det opp en ekstra informasjonsplikt gjennom kravet til kildemerking. Den som er utsatt for direkte markedsføringshenvendelser skal få opplyst hvem som har gitt personopplysningene som ligger til grunn for henvendelsen. Bestemmelsen er som hovedregel aktuell når personopplysningene hentes fra eksterne registre eller adresselister (sak nr. 2002/1620, Datatilsynet).

Informasjonen skal gis uoppfordret, og den bør gis før et salg fremstøtet iverksettes.

A) Opplysninger innhentet fra privatpersoner

Dersom personopplysninger er blitt oppgitt av andre privatpersoner, typisk gjennom verv-en-venn-kampanjer, må også denne kilden oppgis (sak nr. 2002/946, Datatilsynet).

B) Opplysninger hentet fra egne adresseregistre

Ofte har virksomheten flere produkt som markedsføres enkeltvis, typisk store konsern med flere profilerte merkevarer. Dersom personopplysninger er hentet fra eget adresseregister knyttet til et annet produkt enn det kunden tidligere har kjøpt, skal det opplyses om dette gjennom kildeanvisning.

Kobling av egne adresselister kan føre til at man får en personprofil på kunden. Informasjonsplikt ved bruk av personprofiler er som tidligere nevnt spesielt regulert i § 21 (sak nr. 2002/1651, Datatilsynet).

3.3. Vaskeplikt

Oppfyllelse av vaskeplikten som følger av pol § 26 vil pålegge den behandlingsansvarlige.

Det vil her si den som er behandlingsansvarlig for den direkte markedsføringen, altså **leier**. Hvordan det ordnes praktisk sett blir opp til denne, men leier kan ikke fraskrive seg dette ansvaret. Dersom utføringen av vaskeplikten overlates til en databehandler, for eksempel adressemekleren, bør dette reguleres i den skriftlige avtalen som i følge § 15 skal inngås mellom den behandlingsansvarlige og databehandleren. Denne avtalen skal regulere databehandlerens råderett over personopplysningene.

I enkelte tilfeller overlates hele gjennomføringen av markedsføringskampanjen til en profesjonell aktør, en databehandler. Virksomheten har da ingen befatning med personopplysningene, men mottar støtte fra kampanjen mot at deres navn kan benyttes. Så lenge den registrerte opplever at det er virksomheten som tar kontakt, er det et argument for at behandleransvaret skal plasseres hos denne. Hver enkelt sak må likevel vurderes konkret (sak nr. 2002/232, Datatilsynet).

3.4. Meldeplikt

Adressemeklingsvirksomhet var tidligere underlagt konsesjonsplikt i medhold av personregisterloven § 25. Den 1. januar 2001 trådte personopplysningsloven i kraft og avløste personregisterloven. I følge pol § 33 gjelder konsesjonsplikten kun ved behandling av sensitive personopplysninger. Hva som legges i dette begrepet er uttømmende definert i § 2 nr. 8.

Forutsatt at adresselistene som mekles ikke inneholder opplysninger av sensitiv art, vil slik virksomhet kun være underlagt meldeplikt, jf § 31. Meldeplikten kan inntre for flere stadier av prosessen:

Eier må melde sitt adresseregister dersom det ikke er unntatt fra meldeplikt etter noen av unntakene i personopplysningsforskriften kapittel 7.

Leier må melde sin bruk av adresselistene, altså den direkte markedsføringsvirksomheten.

Den rene **adressemekler** er ikke underlagt noen meldeplikt da han ikke innehar noe behandlingsansvar i adressemeklingsprosessen. Dersom virksomheten utfører andre behandlinger

av personopplysninger som ikke kan karakteriseres som adressemeklingsvirksomhet, for eksempel registrering av egne adresselister, må meldeplikt vurderes i hvert tilfelle. Utfører virksomheten i enkelte tilfeller behandling av sensitive personopplysninger, er hovedregelen konsesjonsplikt for slike behandlinger.

I personopplysningsforskriften § 7-15 gis foreninger unntak fra meldeplikt for behandling av medlemsopplysninger. Dette gir ikke unntak fra meldeplikten når det gjelder behandling av personopplysninger til adressemekling.



Datatilsynet

Postboks 8177, Dep. 0034 Oslo

Telefon: 22 39 69 00

Telefaks: 22 42 23 50

E-post: postkasse@datatilsynet.no