



NEYTENDASTOFA

Ákvörðun nr. 36/2017

## Umfjöllun framkvæmdastjóra Gagnaveitu Reykjavíkur um Símann í innsendri grein í Fréttablaðinu

### I.

#### Erindið

Með bréfi Símans hf. (Síminn), dags. 7. febrúar 2017, barst Neytendastofu kvörtun vegna greinar framkvæmdastjóra Gagnaveitu Reykjavíkur ehf. (Gagnaveitan) sem birtist í Fréttablaðinu þann 16. nóvember 2016. Í greininni sé fjallað um Símann með niðrandi hætti, augljóslega í þeim tilgangi að draga úr eftirspurn eftir þjónustu Símans, skapa neikvæða ímynd gagnvart Símanum á höfuðborgarsvæðinu og þannig efla eftirspurn eftir þjónustu Gagnaveitunnar á kostnað Símans. Sé því í reynd um samanburðarumfjöllun að ræða sem teljist vera samanburðarauglýsing. Síminn telji ennfremur að í ljósi þess hve oft Gagnaveitan hafi brotið gegn ákvæðum laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, með því að beita samkeppnishamlandi auglýsingum, að félaginu sé óheimilt að halda því fram gagnvart neytendum að félagið stundi viðskiptahætti sem teljist heilbrigð samkeppni. Síminn telji einsýnt að háttsemi Gagnaveitunnar fari í bága við 5. gr., 2. og 4. mgr. 6. gr., 8. gr., 2. mgr. 9. gr., 14. gr. og a. lið 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/2005.

Síminn telur að umrædd grein sé skrifuð í nafni stöðu framkvæmdastjórans hjá félaginu. Með greininni sé vegið að hagsmunum Símans í því skyni að efla eftirspurn eftir þjónustu Gagnaveitunnar. Í greininni sem hafi fyrirsögnina „Heilbrigð samkeppni“ sé eina markmiðið að fjalla með niðrandi hætti um Símann og samstæðu félagsins. Síminn fái ekki skilið hvaða þýðingu það þjóni fyrir Gagnaveituna að ráðast á hagsmuni Símans með þessum hætti. Gagnaveitan segist fagna því að Síminn komi í viðskipti en geri lítið annað en skaða Símann í allri sinni umfjöllun. Verði hér fjallað um tiltekna fullyrðingar sem Síminn telji að feli í sér brot á lögum nr. 57/2005. Í inngangi greinarinnar segi: „*Gagnaflutningur hjá Landssímanum, sem nú er Síminn og Míla, var svo okurdýr að erfitt var að taka upp nýja kennsluhætti og forneskja í gagnaflutningum hindraði þróun atvinnu- og viðskiptahátta.*“ Í fullyrðingunni sé því haldið fram að Síminn hafi staðið í vegi fyrir þróun menntamála og atvinnulífs í Reykjavík. Slíkt sé einfaldlega rangt og sé ekkert sem rökstyðji fullyrðinguna. Hún sé aðeins sett fram í þeim tilgangi að kasta rýrð á Símann og því augljóst brot gegn ákvæðum laga nr. 57/2005.



Síminn telji rétt að vekja athygli á því að eigandi Gagnaveitunnar, Orkuveita Reykjavíkur hafi hækkað verðlagningu á þjónustu sem félagið sinni í skjóli einokunar um 40% árið 2010. Orkuveita Reykjavíkur sé í eigu Reykjavíkurborgar sem hafi verið í talsverðum vandræðum með að fjármagna rekstur grunnskóla og leikskóla undanfarin ár. Á sama tíma hafi Gagnaveitan fjárfest á miklum hraða. Framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar ætti því að líta sér nær þegar hann fullyrði að menntakerfið geti ekki þróast með fullnægjandi hætti. Reykjavíkurborg hafi fært fjármagn inn í Orkuveitu Reykjavíkur og Orkuveituna til Gagnaveitunnar. Þannig hafi Reykjavíkurborg lánað Orkuveitunni 11,3 milljarða króna árið 2011 til þess að rétta af fjárhag fyrirtækisins. Í ljósi þess að borgin sé fjármögnuð af opinberu fé megi setja þetta í samhengi við að hvert heimili í Reykjavík hafi lánað Orkuveitunni 200-300 þúsund krónur. Orkuveitan hafi síðan þurft að hækka hlutfé Gagnaveitunnar um 3,5 milljarða króna til þess að Gagnaveitan gæti greitt lán félagsins gagnvart Orkuveitunni.

Samkvæmt framvinduskýrslu Orkuveitunnar hafi verðhækkanir Orkuveitunnar skilað félaginu 10 milljörðum króna á tímabilinu 2011 til 2016. Í reynd hafi áætlunin skilað 3 milljörðum króna meira en áætlað hafi verið, sem sé hækkun umfram raunverulega þörf. Þetta þýði að framlag hvers heimilis til fjárhagslegra vandræða Orkuveitunnar hafi verið um 200.000 krónur vegna verðhækkana. Um sé að ræða þjónustu sem heimili geti ekki verið án og engin samkeppni sé um þá þjónustu. Orkuveitan hafi með þessu getað gengið í vasa heimila án tillits til þess hvort heimilin hefðu vilja til þess og ekki í tengslum við þá þjónustu sem Orkuveitan hafi veitt íbúum.

Verðhækkun Orkuveitunnar hafi ekki aðeins komið við veski höfuðborgarbúa heldur að auki skilað sér að fullu í verðtryggð lán heimila. Kostnaður við ljósleiðarauppbyggingu Orkuveitu Reykjavíkur í gegnum dótturfélagið Gagnaveituna hafi því margvísleg áhrif á heimilin. Því sé grein framkvæmdastjórans villandi í þeim skilningi að lesendum sé gefið í skyn að uppbygging Gagnaveitunnar á ljósleiðara sé þeim eingöngu í hag. Það sé rangt.

Um fjárþörf Orkuveitunnar megi benda á frétt mbl.is árið 2009. Þar hafi komið fram að Orkuveitan hafi lagt Gagnaveitunni til 4,7 milljarða króna í eigið fé á tveimur árum og eftir stæðu 1,9 milljarðar króna auk skuldar við Orkuveituna að fjárhæð 6,2 milljarða króna. Þá hafi Orkuveitan aukið hlutfé sitt í Gagnaveitunni árið 2012 um 3,5 milljarða króna sem síðan hafi verið nýtt til þess að lækka lán Gagnaveitunnar til Orkuveitunnar. Aðeins sé um fá dæmi að ræða. Ekki þurfi að fjölyrða um að þetta fjármagn sem Orkuveitan hafi fengið frá íbúum Reykjavíkur og nágrennis beint í gegnum verðhækkanir og óbeint í gegnum lán frá Reykjavíkurborg hafi verið nýtt við uppbyggingu Gagnaveitunnar.

Það fjármagn sem hafi verið nýtt til að byggja upp kerfi Gagnaveitunnar hefði til dæmis verið hægt að nota til þess að tryggja íbúum Reykjavíkur betra umhverfi um rekstur grunnskóla eða leikskóla, mögulega lægri gjöld vegna raforku og hitaveitu. Fullyrða megi að fleiri heimili hefðu kosið lægra orkuverð og að útsvarið væri frekar nýtt í þágu grunnskóla eða leikskóla



heldur en fárra aðila til þess að rífa upp lóðir borgarbúa til þess að leggja lagnir sem hafi að mestu leyti þegar verið í jörðinni. Þá séu fleiri fullyrðingar á svipuðum nótum. „*Nú blasir við samkeppni um innviðina líka. Símafyrirtækið sem þótti standa í vegi þróun skólasterfs og atvinnulífs í höfuðborginni um aldamót hefur nú uppgötvað kosti Ljósleiðarans.*“

Umrædd fullyrðing Gagnaveitunnar um að Síminn (sem þá hafi heitið Landssími Íslands) hafi staðið í vegi fyrir þróun skólasterfs og atvinnulífs í höfuðborginni sé röng. Fullyrðing framkvæmdastjórans sé sérlega óvægin og feli í sér skýrt og gróft brot á lögum. Síminn hafi ekki staðið í vegi fyrir þróun skólasterfs í Reykjavík, hvað þá þróun atvinnulífs í Reykjavík.

Þá sé einnig verið að gera því skóna að Síminn, sem sé elsta fjarskiptafyrirtæki landsins, hafi skyndilega árið 2016 uppgötvað að ljósleiðarinn hafi ákveðna kosti. Með þessu sé verið að fjalla um Símann með verulega niðrandi hætti og einnig gefið í skyn að þjónusta Símans fari ekki um ljósleiðara að neinu leyti. Slíkt sé bersýnilega rangt enda hafi kerfi samstæðunnar verið byggt upp með ljósleiðaralögnum löngu áður en Gagnaveitan hafi orðið til og þjónusta Símans fari að stærstu leyti um ljósleiðara, sums staðar alfarið um ljósleiðara, sbr. t.d. ákvörðun Neytendastofu nr. 40/2010: „... *enda er Ljósnet Símans að mestu leyti byggt á ljósleiðurum.*“

Síminn og nú Míla dótturfélag hafi til að mynda aðeins tengt ljósleiðara í nýbyggingar í áratug. Það sé öllum þeim sem til þekki í fjarskiptarekstri fullljóst hverjir séu kostirnir við ljósleiðara, það sé einfaldlega ekki allir sem geti fengið fjármögnun frá skattborgurunum án þeirra samþykkis til þess að byggja upp ljósleiðarakerfi líkt því sem Gagnaveitan hafi gert.

Síminn telji grein framkvæmdastjórans sérstaklega ósmekklega í ljósi þess að Gagnaveitan sé í reynd í eigu Reykjavíkurborgar sem hafi verið mikið gagnrýnd fyrir að greiða starfsmönnum leik- og grunnskóla lág laun og draga úr gæðum máltíða hjá börnum innan menntakerfis Reykjavíkurborgar svo fátt eitt sé nefnt. Tilraun þessa starfsmanns Reykjavíkurborgar að reyna að skella skuldinni á Símann um vandræði Reykjavíkur í menntamálaum sé lágkúrleg.

En framangreint séu ekki einu fullyrðingarnar sem Síminn telji að feli í sér brot. Gagnaveitan haldi því fram að Síminn sé ekki tilbúinn í samkeppni við aðra: „*Síminn sem hefur verið í gjörgæslu samkeppnisyfirvalda um langt árabil, virðist hins vegar ekki tilbúinn til að keppa við önnur fjarskiptafyrirtæki á jafnréttisgrunni.*“

Síminn fái ekki skilið umrædda fullyrðingu og hún sé augljóslega sett fram í þeim tilgangi að sverta Símann líkt og félagið óttist eðlilega og virka samkeppni. Síminn hafi gert árið 2013 viðamikla sátt við Samkeppniseftirlitið í þeim tilgangi að efla samkeppni á fjarskiptamarkaði. Stefna Gagnaveitunnar sé að taka til sín alla virðisdeðjuna með því að veita aðeins einn afmarkaðan aðgang að kerfi sínu sem leiði til takmarkaðrar samkeppni og synji öðrum fjarskiptafyrirtækjum.



Til viðbótar við framangreindar fullyrðingar hafi framkvæmdastjórinn tjáð sig með niðrandi hætti um kopartengingar sem Síminn noti víða í rekstri sínum. Neytendastofa hafi í tvígang talið Gagnaveituna brotlega með því að fjalla með neikvæðum hætti um kopartengingar, sbr. ákvarðanir Neytendastofu nr. 35/2014 og 35/2015. Í áðurnefndri ákvörðun Neytendastofu segi meðal annars eftirfarandi: „*Þrátt fyrir að upplýsingar í auglýsingum Gagnaveitu Reykjavíkur, annars vegar, og Símans, hins vegar, sýni að hraði á tengingum félaganna sé ólíkur er Ljósnet Símans mjög hraðvirkt miðað við eldri tengingar og samkvæmt gögnum málsins er tækni koparheimtauga í örri þróun.*“

Hafi Neytendastofa talið að auglýsingar Gagnaveitunnar, sem gengið hafi út á að gera lítið úr tengingum sem Síminn hafi boðið upp á í gegnum kopar með því að staðhæfa að þær væru hægar, væru mjög ósanngjarnar. Í grein framkvæmdastjórans frá 16. nóvember 2016 megi finna ítrekun á þessum sjónarmiðum með talsverðu háði, sem Síminn telji að sýni fram á endurtekningu brots með vísan til áðurnefndra ákvarðana Neytendastofu: „*Þar á bæ finnast enn þau sjónarmið að gamaldags kopartengingar séu feikinógu góðar fyrir heimilin.*“

Reyndar sé þarna verið að vísa til Mílu en þar sem Síminn bjóði umræddar tengingar til endanotenda blasi við að um sé að ræða ítrekun á broti sem hafi falist í ákvörðun Neytendastofu nr. 35/2014 og 35/2015. Neytendastofa hafi beinlínis staðfest að þær tengingar sem Síminn hafi boðið í gegnum kopar séu mjög hraðar, sbr. ákvörðun nr. 40/2010, 35/2014 og 35/2015. Þá selji Síminn einnig tengingar þar sem ljósleiðari sé lagður að heimili (FTTH) og hafi gert um langt skeið. Í umfjöllun sinni sé augljóst að framkvæmdastjórinn sé að gera lítið úr því sjónarmiði að tengingar um kopar séu feikinógu góðar fyrir heimili. Staðreyndin sé sú að tengingar um kopar að hluta séu að miklu leyti um ljósleiðara og þær fullnægi þörfum heimila og vel rúmlega það.

Gagnaveitan hafi ekki dregið neinn lærdóm af ákvörðunum Neytendastofu nr. 35/2014 og 35/2015 og því einsýnt að Neytendastofa þurfi að leggja stjórnvaldssekt á félagið skv. b. lið 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005, þar sem Gagnaveitan hafi bersýnilega ekki farið að skýrum fyrirmælum stofnunarinnar skv. áðurnefndum ákvörðunum. Þá hafi Gagnaveitan einnig ítrekað ráðist gegn hagsmunum Símans með ólögætum hætti og því sé óhjákvæmilegt fyrir Neytendastofu að grípa til viðeigandi viðurlaga skv. IX. kafla laga nr. 57/2005.

Einnig fjalli framkvæmdastjórinn um ágreining Símans og Vodafone án þess að fara rétt með staðreyndir. Nánar tiltekið telji Síminn að eftirfarandi ummæli fari gegn lögum nr. 57/2005: „*Nýlegt dæmi um að Síminn þurfi að eiga alla kökuna eru aðgerðir fyrirtækisins á sjónvarpsmarkaði. Síminn hefur komið í veg fyrir að viðskiptavinir fjarskiptafyrirtækja sem veita sjónvarpsþjónustu sína um Ljósleiðara Gagnaveitu Reykjavíkur geti horft á opna dagskrá sjónvarpsstöðvarinnar Sjónvarp Símans, áður Skjár Einn, í seinkuðu áhorfi.*“

Framangreind fullyrðing sé röng. Eina fjarskiptafyrirtækið sem bjóði upp á sjónvarpsþjónustu um kerfi Gagnaveitunnar sé Vodafone og því sé ekki rétt að tala um fjarskiptafyrirtæki í



fleirtölu. Til skýringar hafi sýslumaður samþykkt lögbannsbeiðni Símans um upptöku og miðlun Vodafone á sjónvarpsefni Símans. Ljóst sé að sýslumaður hefði ekki samþykkt kröfu Símans ef hún hefði verið andstæð lögum. Af framangreindu leiði að sýslumaður hafi talið aðgerðir Vodafone vera ólögmætar. Sú háttsemi Gagnaveitunnar að gefa í skyn að lögmætar aðgerðir Símans sem hafi verið samþykktar af Sýslumanni á höfuðborgarsvæðinu séu óeðlilegar, feli í sér að verið sé að blekkja neytendur. Einkum þar sem Gagnaveitan geti þess ekki að sýslumaður, sem sé opinber stofnun, hafi metið kröfur Símans sem og mótmæli Vodafone og með tilliti til sjónarmiða sem félögin hafi lagt fram hafi krafa Símans verið samþykkt.

Áskrifendur að tiltekinni sjónvarpsþjónustu Símans (svokallaðri SVOD þjónustu) geti horft á myndefni eftir pöntun; myndefni með ólínulegum hætti. Þeir sem ekki séu áskrifendur af þessari þjónustu Símans geti ekki horft á ólínulegt myndefni Símans. Gildi það óháð kerfi. Hins vegar sé Sjónvarp Símans í opinni dagskrá á öllum þeim kerfum sem óski eftir henni. Vodafone hafi tekið upp myndefni Símans og boðið það til allra sinna viðskiptavina með ólínulegum hætti án endurgjalds og án þess að greiða Símanum fyrir notkunina. Telji framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar óeðlilega háttsemi að koma í veg fyrir ólögmæta upptöku og miðlun myndefnis sé virðing hans fyrir höfundarvörðu efni engin. Kjarni ágreinings Símans og Vodafone sé að upptaka Vodafone á myndefni Símans hafi verið án leyfis. Síminn harmi að Gagnaveitan reyni að sannfæra almenning um að framangreindar rangfærslur séu sannar og réttar þegar raunin sé allt önnur. Háttsemi Vodafone í umræddu máli sé sambærileg og þegar aðili taki höfundarvarið efni og miðli því án heimildar höfundar og án greiðslu til hans, nema hvað Vodafone hafi gert slíkt í augljósum fjárhagslegum tilgangi.

Framangreind ummæli séu öll röng og villandi. Þau séu sett fram af skýrum ásetningi í þeim eina tilgangi að kasta rýrð á vörumerki Símans og dótturfélaga. Neikvæð ímynd hafi áhrif á verðmæti Símans og vilja viðskiptavina til þess að kaupa þjónustu af félaginu auk þess sem slíkt hafi áhrif á verðmæti eigna Símans.

Síminn fylgist með fréttáflutningi um félagið og fái utanaðkomandi mat á áhrifum fréttar á ímynd félagsins. Í mati Magnúsar Heimissonar hjá Almannatengslum – greining og ráðgjöf segi: „Grein eða frétt er meti[n] neikvæð (mjög, frekar) ef hún er talin líklegt til að skapa neikvætt viðhorf gagnvart því viðfangsefni sem rannsakað er. Á sama hátt er fréttin eða greining metin neikvæð ef líklegt er að hún ýti undir neikvæða ímynd þeirra viðfangsefna sem greind voru í hugum lesenda, hlustenda eða áhorfenda. Neikvæð gagnrýni.“

Almannatengsl – greining og ráðgjöf sérhæfi sig í þess konar mati og sé í alþjóðlegum félagasamtökum; AMEC, the International Association for Measurement and Evaluation of Communication. Greinin „Heilbrigð samkeppni“ sem birst hafi í Fréttablaðinu 16. nóvember 2016 og svo á Vísi – og sú sem á eftir hafi fylgt frá framkvæmdastjóranum „Kjarni málsins“ frá 19. nóvember 2016 séu metnar sem mjög neikvæð umfjöllun fyrir Símann.



Staðreyndir málsins séu þær að Síminn hafi verið leiðandi í framþróun fjarskiptamála á Íslandi. Ísland sé í öðru sæti á heimsvísu í upplýsingatækni og fjarskiptum, skv. skýrslu Alþjóðafjarskiptasambands Sameinuðu þjóðanna. Í ljósi þess að Síminn veiti viðskiptavinum sínum háhraða farnets- og fastlínuþjónustu á öllu landinu, ólíkt Gagnaveitunni, blasi við að hlutverk Gagnaveitunnar í því að skila Íslandi í fremstu röð sé ekki fyrir hendi.

Markmiðið með greininni sé að gera lítið úr Símanum og þjónustu Símans til þess að viðskiptavinir færi sig úr tilteknum þjónustuleiðum Símans og yfir á kerfi Gagnaveitunnar. Staðreyndin sé sú að ítrekaðar ólögmætir árástir Gagnaveitunnar hafi skilað félaginu árangri sem sjáist í því að félagið hafi vaxið um 10-20% undanfarin ár og brottfall úr þjónustu Gagnaveitunnar sé vart mælanlegt samkvæmt fulltrúum Gagnaveitunnar. Því sé óhjákvæmilegt að Neytendastofa leggi verulega íþyngjandi viðurlög á Gagnaveituna.

Grein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar sé sérlega óvægin og augljóslega sett fram í þeim tilgangi að skaða viðskiptalega hagsmuni Símans með ólögmætum hætti. Um sé að ræða ítrekun á fyrri brotum sem hafi öll falist í að fjalla um þjónustu Símans með niðrandi hætti og geri Síminn því þá kröfu að Gagnaveitan verði sektuð á grundvelli 22. gr. laga nr. 57/2005.

Gagnaveitan hafi ítrekað ráðist á hagsmuni Símans og ljóst sé að félagið muni halda því áfram nema félagið verði sektað og fái skýr skilaboð frá Neytendastofu. Að mati Símans hafi fyrri ákvarðanir Neytendastofu ekki komið í veg fyrir að hið opinbera fyrirtæki Gagnaveita Reykjavíkur, ráðist ítrekað og endurtekið á einkaaðila sem reyni eftir fremsta megni að ráðstafa fjármunum sínum með skynsamlegum hætti í þágu viðskiptavina sinna.

## **II. Málsmeðferð**

### **1.**

Bréf Símans var sent Gagnaveitunni til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 10. febrúar 2017. Svar barst með bréfi Gagnaveitunnar, dags. 23. febrúar 2017. Í bréfinu segir að Gagnaveitan krefjist þess aðallega að erindinu verði vísað frá málsmeðferð Neytendastofu en til vara að kröfum Símans um íhlutun stofnunarinnar verði hafnað. Tekið skuli fram að Gagnaveitan sé fjarskiptafélag í eigu Orkuveitu Reykjavíkur og sé hlutverk félagsins að veita íslenskum heimilum og fyrirtækjum aðgengi að hágæða þjónustu á opnu aðgangsneti. Gagnaveitan hafi byggt upp öflugt ljósleiðarakerfi á þjónustusvæði sínu, sem kallist Ljósleiðarinn. Þjónustusvæði fyrirtækisins sé aðallega höfuðborgarsvæðið en það nái nú frá Bifröst á Vesturlandi til Hvolsvallar og Vestmannaeyja á Suðurlandi. Ljósleiðarinn sé gríðarlega öflugt net sem bjóði upp á eina öfluga tengingu fyrir Internet, sjónvarp og síma fyrir heimili og fyrirtæki. Ljósleiðarakerfi Gagnaveitunnar sé svokallað opið net (e. open access network), sem þýði að öllum fjarskiptafyrirtækjum bjóðist að selja þjónustu sína á ljósleiðaraneti fyrirtækisins. Þannig stuðli rekstur kerfisins að aukinni samkeppni í





fjarskiptum og skjóti stoðum undir aukna net- og snjallvæðingu samfélagsins. Þannig starfi Gagnaveitan eingöngu á sviði grunnfjarskipta. Þar sé fyrirtækið í samkeppni við Mílu, dótturfélag Símans. Míla selji aðgang að bæði koparlínum og ljósleiðurum um allt land.

Í umþrættum greinarstúf framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar, sem beri heitið *Heilbrigð samkeppni*, fari framkvæmdastjórinn stuttlega yfir þróun í ljósleiðaravæðingu höfuðborgarsvæðisins frá aldamótum. Farið sé yfir útbreiðslu og upptöku Ljósleiðarans á höfuðborgarsvæðinu og Suð-Vesturlandi og hugmyndum Gagnaveitunnar um opið grunnnet á Ljósleiðarann og hvernig opinn aðgangur að grunnneti fyrirtækisins geti aukið samkeppni á fjarskiptamarkaði. Þegar greinin hafi verið skrifuð hafi Síminn ráðist í aðgerðir á sjónvarpsmarkaði sem hafi gert það að verkum að ekki hafi lengur verið hægt að horfa á ólínulega dagskrá Sjónvarps Símans (áður Skjár Einn í opinni dagskrá) á neti Gagnaveitunnar heldur eingöngu á neti Mílu, dótturfélags Símans. Þá hafi samningaviðræður Gagnaveitunnar og Símans um innkomu Símans á opið net Gagnaveitunnar einnig siglt í strand. Í grein framkvæmdastjórans sé Síminn boðinn velkominn í viðskipti við Gagnaveituna á sömu forsendum og önnur fjarskiptafyrirtæki en jafnframt lýst óánægju með stefnu Símans um samþættingu efnis og fjarskiptakerfa, sem birtist í fyrrnefndum aðgerðum Símans á sjónvarpsmarkaði.

Í greininni sé að finna innlegg framkvæmdastjóra fyrirtækis sem starfi á markaði fyrir grunnfjarskipti í umræðu um þróun fjarskiptamarkaðar – ekki síst sjónvarpsmarkaðar – þessi misserin. Eins og kunnugt sé þróist þessir markaðir gríðarlega hratt og næstu misseri muni línur e.t.v. skýrast hvað varði umgjörð fyrirtækja á þessum markaði. Meðal annars megi benda á að Póst- og fjarskiptastofnun hafi í byrjun febrúarmánaðar óskað eftir sjónarmiðum aðila á markaði um þróun sjónvarpsmiðlunar og fjarskipta, í tengslum við framangreindar aðgerðir Símans og erindi Fjarskipta hf. þar að lútandi. Þróun þessara markaða og hegðun fyrirtækja á þessum mörkuðum sé því mjög í umræðunni þessi misserin og sé fátt eðlilegra en að framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar taki þátt í þeirri umræðu, meðal annars með aðsendum greinum í dagblöðum.

Líkt og Neytendastofa hafi sjálf bent á njóta einstaklingar stjórnarskrárvarins réttar til þess að tjá sig og því beri að túlka allar undantekningar frá þeim rétti þröngt. Jafnframt hafi komið fram sú afstaða Neytendastofu að fráleitt sé að starfsmenn eða forsvarsmenn fyrirtækja geti ekki tjáð sig persónulega í fjölmiðlum um málefni sem séu á döfinni þótt þau snerti fyrirtækin.

Þau ummæli sem kvartað sé yfir varði umrædda þróun markaðarins og háttsemi fyrirtækja á þeim markaði, ekki síst Símans. Í greinargerð með eldri samkeppnislögum nr. 8/1993 um ákvæði samsvarandi 5. gr. laga nr. 57/2005 segi að verknaður, sem greininni sé ætlað að taka til, verði að vera unninn í atvinnustarfsemi. Þau ummæli sem um ræði í greininni *Heilbrigð samkeppni* séu hins vegar ekki sett fram í atvinnuskyni og ekki heldur birt sem auglýsing. Viðurkennt hafi verið að fyrirsvarsmönnum félaga sé heimilt að gæta lögmætra hagsmuna



félaga sinna, auk þess sem fyrirsvarsmenn félaga geta að einhverju marki tekið þátt í almennri þjóðfélagsumræðu, sbr. m.a. úrskurð áfrýjunarnefndar neytendamála í máli nr. 5/2008. Ummæli framkvæmdastjórans hafi ekki verið sett fram sem auglýsing og þá hafi þau ekki verið til þess fallin að hafa áhrif á sölu eða atvinnustarfsemi Símans til neytenda, heldur hafi þau lotið að aðdraganda þess að farið var í uppbyggingu ljósleiðarakerfis upp úr aldamótum, auk þess sem vísað sé til viðhorfa sem sannanlega hafi komið fram af hálfu Símans að fyrirtækinu finnst einkennilegt að þurfa að eiga í samkeppni um fjarskiptainviði eða grunnfjarskipti, sbr. m.a. grein í Morgunblaðinu 16. október 2016, *Samkeppni leiðir af sér tvöfalt kerfi ljósleiðara*. Ummælin varði hvorki hreina fjárhagslega hagsmuni félaganna né séu þau sett fram sem auglýsing. Eigi þau því ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005 og geti ekki orðið grundvöllur athugunar af hálfu Neytendastofu. Því beri að vísa erindi Símans frá stofnuninni.

Auk framangreinds uppfylli erindi Símans ekki kröfur. Nauðsynlegt sé að vekja athygli á því að erindi Símans sé nokkuð sérstaks eðlis að mati Gagnaveitunnar, sé það skoðað í heild. Erindið virðist vera nokkurs konar samantekt á öllum þeim atriðum í rekstri Gagnaveitunnar sem Síminn hafi gert athugasemdir við að undanförunu og tengist þeim fjölmörgu stjórnsýslumálum sem Síminn hafi á síðastliðnum mánuðum hafið hjá ýmsum eftirlitsstjórnvöldum sem og dómsmálum. Þannig hafi mörg þeirra atriða sem Síminn geri að umfjöllunarefni í erindi sínu til Neytendastofu alls ekkert með eftirlitshlutverk Neytendastofu að gera eða þá blaðagrein sem fyrirsögn erindisins vísi til. Hér sé nauðsynlegt, til að varpa ljósi á þessu ótengdu atriði, að upplýsa, að Síminn hafi hafið fjölmörg mál á hendur Gagnaveitunni á undanförunum mánuðum; mál fyrir Eftirlitsstofnun EFTA á grundvelli ríkisstyrkjareglna vegna tengsla Gagnaveitunnar við Orkuveitu Reykjavíkur og fjármögnun félagsins, fyrir Póst- og fjarskiptastofnun þar sem krafist sé fyriræla um tiltekinn aðgang að kerfum Gagnaveitunnar sem ekki hafi tekist að semja um milli félaganna og fjallað sé um í erindi til Neytendastofu meðal annars vegna innanhúslagna Gagnaveitunnar o.fl. Teljist Gagnaveitunni svo til að félagið sé á þessum tímapunkti aðili að a.m.k. átta málum gegn Símasamstæðunni, þar sem reynt sé að fá atbeina yfirvalda til íhlutunar í starfsemi Gagnaveitunnar. Slík kærugleði sé reyndar þekkt fyrirbæri meðal markaðsráðandi fyrirtækja, sem aðferð við að drekkja keppinautum sínum í tímafrekum lagaflækjum, en hjá Gagnaveitunni starfi 35 starfsmenn á skrifstofu en 23 starfsmenn í útivinnu. Ljóst megi vera, ekki síst af framsetningu erindis Símans til Neytendastofu að þetta erindi sé hluti í þeirri aðgerð Símans. Við það verði Gagnaveitan að búa og veigri sér ekki við að svara erindum Símans af festu og rökum. Þetta sé hins vegar reifað hér til skýringar þar sem ýmis þau sjónarmið sem fram komi í erindi Símans hafi ekkert með lögsögu Neytendastofu að gera og sé raunar flestum svarað á öðrum vettvangi.

Séu þessi óviðkomandi atriði tekin til hliðar og reynt að rýna í þann hluta erindisins sem lúti raunverulega að þeirri grein í Fréttablaðinu sem vísað sé til, byggi Gagnaveitan á því að erindið uppfylli ekki þær kröfur sem Neytendastofa og stjórnsýsluréttur geri til erinda og rökstuðnings þeirra. Í almennri umfjöllun í erindinu sé tekið fram að „einsýnt“ sé að tjáning





framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar í umræddri blaðagrein fari í bága við ýmis ákvæði laga nr. 57/2005; 5. gr., 2. og 4. mgr. 6. gr., 8. gr., 2. mgr. 9. gr., 14. gr. og jafnvel a. lið 2. mgr. 15. gr. laganna. Umfjöllun í erindinu um heimfærslu þeirrar tjáningar sem fram komi í umræddri grein í Fréttablaðinu undir tiltekin ákvæði laga nr. 57/2005 sé hins vegar afar rýr, svo ekki sé fastar að orði kveðið. Þannig skorti verulega á rökstuðning fyrir því að þær tilvitnanir sem teknar séu út úr blaðagreininni, sérstaklega þær sem birtar séu á blaðsíðu 2, 3 og efst á blaðsíðu 4, séu heimfærðar undir viðeigandi ákvæði. Gagnaveitan fái ekki séð að erindið uppfylli að þessu leyti þær kröfur sem gera megi til erinda fyrirtækja svo þau verði tekin til meðferðar hjá Neytendastofu en hér beri að líta til þess að aldeilis sé ekki um að ræða kvörtun almenns neytanda að ræða.

Verði ummæli greinarinnar á annað borð talin heyra undir ákvæði laga nr. 57/2005 sé á því byggt af hálfu Gagnaveitunnar að engin þeirra ummæla sem kvartað sé yfir geti verið talin fela í sér brot á ákvæðum laganna. Þá verði við túlkun ummælanna að hafa í huga stjórnarskrárvarinn rétt til tjáningar og það rúma svigrúm sem almennt hafi verið talið til staðar þegar fjallað sé um þjónustu fyrirtækja.

Í erindi Símans sé sem fyrr segi ekki gerð tilraun til þess að fella tiltekin ummæli undir tiltekið ákvæði laga nr. 57/2005 en að mati Gagnaveitunnar feli engin ummæli í greininni í sér óréttmæta viðskiptahætti verði þau talin falla undir lög nr. 57/2005 á annað borð.

Þau ummæli greinarinnar sem lúti að aðdraganda að uppbyggingu fjarskiptainniðnaðs og verðlagningar gagnaflutnings hjá Landssímanum á sínum tíma, geti engan veginn talist til óréttmætra viðskiptahátta í skilningi laga nr. 57/2005 en í erindi Símans sé raunar ekki reynt að rökstyðja hvernig svo megi vera. Ummælin varði áragömul atvik og séu engan veginn til þess fallin að hafa áhrif á sölu eða atvinnustarfsemi Símans til neytenda, heldur sé um sögulega umfjöllun að ræða og eðlilega þátttöku í þjóðfélagsumræðu.

Þá verði ekki séð hvaða þýðingu sú umræða sem sé að finna í erindi Símans um fjármögnun Gagnaveitunnar og tengsl fyrirtækisins við móðurfélag Orkuveitu Reykjavíkur hafi í tengslum við þær kröfur sem Síminn geri í erindi sínu til Neytendastofu. Yfirvöld fjarskipta- og póstmála hafi margoft staðfest lögmæti fjármögnunar Gagnaveitunnar og samskipti Gagnaveitunnar við Orkuveituna, sbr. ákvarðanir Póst- og fjarskiptastofnunar nr. 32/2008, 25/2010 og 39/2010 og ákvörðun ESA nr. 300/11/COL. Fjármögnun Gagnaveitunnar heyrir ekki undir lögsögu Neytendastofu heldur hafi þessi sjónarmið verið til meðferðar á öðrum vettvangi og séu nú til meðferðar hjá Eftirlitsstofnun EFTA. Umfjöllun um það hvort Reykjavíkurborg hefði verið nær að nota fjármuni sína til uppbyggingar leikskóla í stað ljósleiðara eða um gæði skólamáltíða og laun leik- og grunnskólakennara eigi einfaldlega ekkert erindi til Neytendastofu.

Þau ummæli sem séu tekin upp á blaðsíðu 3 í erindi Símans og Síminn telji að feli í sér að Síminn hafi skyndilega árið 2016 uppgötvað kosti ljósleiðara, geti á engan hátt talist



„*verulega niðrandi*“ eins og Síminn byggir á. Þá sé því ekki haldið fram í greininni að Síminn veiti þjónustu sína hvergi um ljósleiðara, það sé einfaldlega rangt.

Í erindi Símans sé byggt á því að með ummælunum um að Síminn virðist ekki „*tilbúinn til að keppa við önnur fjarskiptafyrirtæki á jafnréttisgrunni*“ sé verið að „*sverta Símann*“. Verið sé að vísa til þess, sem óumdeilt sé, að Síminn hafi ítrekað gerst sekur um brot á samkeppnislögum og hafi samkeppnisyfirvöld oftast en einu sinni staðfest að háttsemi félagsins hafi raskað samkeppni á fjarskiptamarkaði.

Í erindinu sé því jafnframt haldið fram að í greininni tjái framkvæmdastjórinn sig „*með niðrandi hætti um kopartengingar*“, sem Síminn noti víða í rekstri sínum. Á sömu blaðsíðu komi hins vegar jafnframt fram sú fullyrðing Neytendastofu að hraði á tengingum Gagnaveitunnar annars vegar og Símans hins vegar sé ólíkur, enda sé óumdeilt að hraði ljósleiðara sé mun meiri en kopartenginga. Þau ummæli sem þarna sé vísað til úr greininni séu engan veginn sambærileg þeim atvikum sem tekið hafi verið á í þeim auglýsingum sem fjallað hafi verið um í tilvitnuðum ákvörðunum Neytendastofu. Því geti ekki verið um brot á ákvæðum laga nr. 57/2005 að ræða, hvað þá ítrekun.

Þá sé því haldið fram í erindinu að þar sem talað sé um fjarskiptafyrirtæki í fleirtölu í tilvitnuðum ummælum varðandi aðgerðir Símans á sjónvarpsmarkaði, þá sé um brot á lögum nr. 57/2005 að ræða. Rétt hefði verið að tala um fjarskiptafyrirtæki í eintölu, þ.e.a.s. Vodafone. Gagnaveitan telur ekki að rökstyðja þurfi ríkulega að umrædd ummæli geti ekki farið gegn ákvæðum laganna.

Að mati Gagnaveitunnar snúist umræddar aðgerðir Símans á sjónvarpsmarkaði um lóðréttu samþættingu í starfsemi Símans, þannig að Síminn beini viðskiptum sjónvarpsáhorfenda að fjarskiptaneti Mílu, dótturfélags Símans. Með því að slökkva á aðgangi viðskiptavina í sjónvarpsþjónustu Vodafone, að ólínulegri dagskrá Sjónvarps Símans hafi sjónvarpskúnnar Vodafone ekki lengur getað nýtt tímaflakk til þess að horfa á opna dagskrá Símans (líkt og The Voice), heldur hafi þeir eingöngu horft á línulega dagskrá stöðvarinnar. Þar með hafi þeir sem hafi viljað aðgang að ólínulegu efni Sjónvarps Símans þurft að vera á grunnneti Mílu en ekki Gagnaveitunnar. Að mati Gagnaveitunnar fari þessi háttsemi Símans gegn 5. mgr. 45. gr. fjölmiðlalaga sem banni fjölmiðlaveitu (eins og Sjónvarpsþjónustu Símans) að beina viðskiptum viðskiptamanna að tengdu fjarskiptafyrirtæki (þ.e. Mílu). Þessi ágreiningur sé hins vegar til úrlausnar hjá Póst- og fjarskiptastofnun og verði ekki frekar fjallað um hann hér. Vitaskuld hafi sýslumaður höfuðborgarsvæðisins ekki kveðið upp úr um efnislega úrlausn þess máls með lögbannsúrskurði sínum, heldur heyri sú úrlausn undir Póst- og fjarskiptastofnun og dómstóla og liggi ekki fyrir þegar þetta sé ritað.

Gagnaveitan byggir í fyrsta lagi á því að tilvitnuð grein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar sem kvartað sé yfir í erindi Símans frá 10. febrúar 2017 heyri ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005 og beri að vísa erindinu frá málsmeðferð. Verði greinin talin falla undir ákvæði



laganna sé því hafnað með öllu að efni þeirra ummæla sem þar greini feli í sér brot á neinum þeirra ákvæða sem vísað sé til í erindi Símans. Erindi Símans virðist liður í allsherjar atlögu fyrirtækisins að Gagnaveitunni, svo sem fyrr greini, en hafi efnislega lítið erindi í málsmeðferð Neytendastofu. Gagnaveitan ítreki því kröfur sínar um að Neytendastofa hafni öllum kröfum Símans í erindinu.

## 2.

Bréf Gagnaveitunnar var sent Símanum til upplýsingar með bréfi Neytendastofu, dags. 29. mars 2017. Í bréfinu sagði jafnframt að Neytendastofa teldi að næg gögn væru fram komin í málinu. Var Símanum gefinn kostur á að koma að athugasemdum við erindið teldi Síminn tilefni til. Svar barst með bréfi Símans, dags. 25. apríl 2017. Í bréfi Símans segir að ekki leiki vafi á að erindi Símans falli undir valdsvið Neytendastofu og grein Gagnaveitunnar feli í sér brot á lögum nr. 57/2005. Það sé augljóst að ekki sé um að ræða persónulegar skoðanir forsvarsmanns Gagnaveitunnar heldur sé vísað til aðstæðna eða atvika sem eigi sér ekki stoð í raunveruleikanum, beinist að Símanum og valdi því að neytendur líti á Símann með neikvæðum hætti sem sé til þess fallið að draga úr eftirspurn eftir þjónustu Símans en auka eftirspurn eftir þjónustu Gagnaveitunnar. Fullyrðingarnar séu lítilsvirðandi og rangar og því brot á lögum nr. 57/2005.

Að mati Símans sé athyglisverðast við erindi Gagnaveitunnar að félagið leggi sig verulega fram um að reyna að komast hjá því að Neytendastofa taki málið til efnisleggrar meðferðar. Félagið reyni meira að segja að halda því fram að Neytendastofu beri að hafna því að taka málið til meðferðar vegna forms kvörtunarinnar. Eins og þekkt sé beri Neytendastofa rannsóknarskyldu á grundvelli stjórnisýslulaga og beri að taka mál til meðferðar mál er lúti að brotum gegn lögum nr. 57/2005. Engin skilyrði séu um form kvartana í lögnum. Eina skýringin fyrir fælni Gagnaveitunnar og tilraunum til þess að komast hjá efnislegri meðferð sé að félagið vilji með öllu móti komast hjá því að sæta ábyrgð á ummælum félagsins um Símann og þannig opinbera enn eina tilraunina til þess að skaða Símann.

Félagið reyni hins vegar ekki að færa nein efnisleg rök eða sanna þau ummæli sem kvartað var yfir. Af þessum ástæðum beri að leggja til grundvallar að allar þær fullyrðingar sem kvartað sé yfir séu rangar enda beri Gagnaveitan sönnunarbyrðina fyrir því að ummæli sem sett séu fram af fyrirsvarsmanni félagsins séu sönn. Þar sem Gagnaveitan hafi ekki gert tilraun til þess að sanna þær sé óumflýjanlegt að telja þær rangar.

Grein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar og þær fullyrðingar sem þar koma fram heyrir bersýnilega undir lög nr. 57/2005 og er vísað til 14. gr. laganna því til stuðnings. Í greininni hafi verið settar fram villandi, ófullnægjandi og rangar fullyrðingar sem hafi beinst að Símanum. Ummælin séu neikvæð og séu til þess fallin að skapa neikvæð hughrif um Símann sem leiði til þess að neytendur séu síður viljugir að kaupa þjónustu félagsins. Sé það brot á 14. gr. laganna.



Þá hafi eigið fyrirtæki verið upphaft og lítið gert úr Símanum á sama tíma. Sé það ákveðin tegund af samanburðarauglýsingu. Þannig reyni framkvæmdastjórinn að láta það líta út eins og Gagnaveitan standi fyrir viðskiptaháttum sem væru fyllilega samrýmanlegir grundvallarreglum um samkeppni en ekki Síminn. Það sé rangt enda hafi Gagnaveitan tvívegis á síðastliðnum árum gerst brotleg við ákvæði laga nr. 57/2005 er varði viðskiptahætti gagnvart keppinautum. Þá hafi fyrirtækið einnig að mati Póst- og fjarskiptastofnunar gerst brotleg við fjarskiptalög með aðgerðum sem hafi það að markmiði að vernda eðlilega samkeppnishætti með sama hætti og samkeppnislög, sbr. ákvarðanir 26/2012 og 32/2014. Þá hafi forveri núverandi framkvæmdastjóra barist ötullega fyrir því að Síminn myndi láta af samkeppni við Gagnaveituna og færi einfaldlega í viðskipti við Gagnaveituna, sbr. grein í Fréttablaðinu 15. maí 2012: „*Það verður því að teljast nokkuð merkilegt að á svæðum þar sem alvöru ljósleiðaralausn er þegar til staðar telji Síminn sér hag í því að leggja út í umtalsverðar fjárfestingar til að þúkka upp á áframhaldandi notkun símalínunnar. Fjárfestingum þeirra er varla varið í uppfærslu á gamalli koparlínutækni þar sem ljósleiðari er þegar í boði alla leið inn fyrir húsvegg.*“ Þá hafi sagt í sömu grein: „*Viðskiptavinir sem kjósa að taka alvöru ljósleiðaratengingu í notkun, hverfa því í stórum stíl frá Símanum til annarra þjónustuaðila.*“ Samhliða hafi Gagnaveitan keyrt í umfangsmiklar og kostnaðarsamar auglýsingaherferðir þar sem ítrekað hafi verið reynt að telja neytendum trú um að þjónusta Gagnaveitunnar hefði umtalsverða yfirburði yfir þá þjónustu sem Síminn veitti. Gagnaveitan hafi haldið því fram að koparinn væri úreld þjónusta sem gæti vart annað þörfum heimila. Um þær auglýsingaherferðir þurfi vart að fjalla mikið um enda hafi Neytendastofa tekið kvartanir vegna þessara herferða að hluta til fyrir með ákvörðunum nr. 35/2014 og 35/2015.

Gagnaveitan hafi árum saman með auglýsingum og greinum framkvæmdastjóra, bæði núverandi og fyrrverandi, skipulega reynt að blekkja neytendur með því að halda því fram að þjónusta Gagnaveitunnar hafi verulega yfirburði yfir þjónustu sem veitt sé um kopartengingar. Nýverið hafi núverandi framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar staðfest að umræddar auglýsingaherferðir og umfjöllun Gagnaveitunnar sem beinst hafi gegn Símanum hafi verið vísvitandi blekking. Í erindi Gagnaveitunnar til Póst- og fjarskiptastofnunar hafi sagt: „*Að mati GR er xDSL tækni enn með þeim hætti að notendur geta m.a. horft á IPTV í háskerpu og tekið niður netþjónustu af öðru tagi án þess að vera þess varir hvort þjónusta komi yfir kopar eða ljósleiðara svo nokkru nemi.*“

Megi í þessu sambandi geta þess að Gagnaveitan hafi haldið því fram gagnvart Neytendastofu í þeim málum sem stofnunin hefur talið Gagnaveituna brotlega, að ljósleiðari hefði í dag mikla yfirburði gagnvart þjónustu um kopar. Setji þetta trúverðugleika Gagnaveitunnar gagnvart opinberum stofnunum í ákveðið ljós þar sem mótsagnakenndar skoðanir Gagnaveitunnar birtist eftir því hvaða mál sé til meðferðar og eftir því hvaða stofnun er með mál til meðferðar. Síminn telji tilefni til þess að Neytendastofa áminni Gagnaveituna fyrir að beita blekkingum.



Greinar og ummæli framkvæmdastjóra fyrirtækja um eigin starfsemi og starfsemi keppinauta falli undir lögin, sbr. ákvörðun Neytendastofu nr. 27/2008 sem staðfest var af áfrýjunarnefnd neytendamála, sbr. úrskurð nr. 3/2009. Lögjafinn hafi einfaldlega ákveðið að tjáningarfrelsi sé eðlilega takmarkað við að fyrirtæki geti ekki haldið fram fullyrðingum sem beinist að keppinautum eða viðskiptavinum nema að geta sannað slíkar fullyrðingar. Jafnvel getur þátttaka í almennri umræðu orðið þess eðlis að ummæli fari í bága við lög, þar með talið lög nr. 57/2005. Dæmi um slíkt sé þegar fyrirsvarsmaður samtaka hafi lýst skoðun sinni um hækkunarþörf í tilteknu sviði, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 5/2009. Það sé því ljóst að tjáningarfrelsi fyrirsvarsmanna fyrirtækja sé ekki óheft þegar ummæli brjóta í bága við lög.

Sú aðferð að skrifa greinar í fjölmiðla sé vel þekkt viðskiptaaðferð sem sé beinlínis ætlað að hafa áhrif á eftirspurn eftir þjónustu þess fyrirtækis sem skrifi greinina. Þær ákvarðanir sem Gagnaveitan vísi til máli sínu til stuðnings hafi ekki þýðingu þar sem um hafi verið að ræða fréttatengt efni og hafi eftirfarandi komið fram í máli Neytendastofu fyrir áfrýjunarnefndinni: „*Þau ummæli sem kvartað væri undan kæmu fram í blaðaviðtali og hefðu að geyma persónulegt mat þess sem þau viðhafði.*“ Fullyrðingarnar sem kvartað hafi verið undan í málinu hafi lotið að almennu umburðarbréfi sem komið hafi frá kvartanda í málinu og þær upplýsingar sem komið hafi fram í bréfinu. Slíku sé ekki til að dreifa í því máli sem hér sé til umfjöllunar.

Sú grein sem kvartað sé undan í þessu máli sé enn einn liðurinn í atlögu Gagnaveitunnar gegn Símanum. Í niðurlagi greinarinnar komi skýrlega fram að um sé að ræða kynningu á þjónustu félagsins en ekki þátttöku í almennri umræðu: „*Það eru spennandi tímar framundan og Gagnaveita Reykjavíkur mun hér eftir sem hingað til kappkosta að fólki og fyrirtækjum standi til boða öflugustu gagnaflutningsleiðir sem í boði eru á hverjum tíma á sanngjörnu verði.*“

Eins og þarna komi fram sé framkvæmdastjórinn að auglýsa þjónustu Gagnaveitunnar og að hún feli í sér öflugustu gagnaflutningsleiðir á sanngjörnu verði. Vart megi finna skýrara dæmi um auglýsingu á þjónustu. Grein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar feli ekki í sér þátttöku einstaklings í almennri umræðu, heldur þvert á móti komi hann fram fyrir hönd Gagnaveitunnar og beini tilteknum ummælum að Símanum sem séu rangar og neikvæðar fyrir ímynd Símans og beinlínis auglýsi þjónustu Gagnaveitunnar og að hún sé á sanngjörnu verði.

Neikvæð ummæli fyrirtækis um keppinaut séu nánast undantekningalaust settar fram í þeim tilgangi að hafa áhrif á lesanda, þ.e. neytendur. Neikvæð áhrif endurspeglast í því að neytendur velji síður að eiga í viðskiptum við þann aðila sem ummælin beindust gegn og velji þess í stað að eiga í viðskiptum við þann sem setji ummælin fram. Greinar af því tagi sem framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar hafi ritað séu því ákveðin viðskiptaaðferð sem ætlað sé að hafa áhrif. Það sé því mat Símans að ekki sé hægt að deila um að grein framkvæmdastjórans sé viðskiptaaðferð sem fari í bága við 14. gr. laga nr. 57/2005. Einnig sé um ákveðna tegund af samanburðarauglýsingu að ræða eins og áður segi þar sem greinarhöfundur tali með niðrandi hætti um þjónustu keppinautar en upphefji eigin þjónustu. Fari því greinin einnig í





bága við 15. gr. laganna. Með þessu sé lesandinn látinn halda að Gagnaveitan sé fyrirtæki sem standi fyrir aðgerðir sem séu jákvæðar fyrir samkeppni en Síminn standi fyrir aðgerðir sem séu neikvæðar fyrir neytendur, t.d. að koma í veg fyrir framþróun í menntamálum í Reykjavík. Fullyrðing sem sé röng.

Í grein framkvæmdastjórans hafi verið settar fram nokkrar fullyrðingar sem séu rangar og til þess fallnar að kasta rýrð á Símann. Greinin hafi verið sett fram í fjölmiðli sem sé dreift inn um lúgur nánast allra landsmanna og hafi því náð víðtækri dreifingu til neytenda. Sömu neytendur sem kaupi eða geti keypt þjónustu Gagnaveitunnar. Fréttablaðinu sé a.m.k. dreift inn um lúgur allra neytenda á starfssvæði Gagnaveitunnar nema þeirra sem sérstaklega hafi afþakkað blaðið.

Í erindi Gagnaveitunnar sé vísað til þess að um sé að ræða umfjöllun um ára gömul atvik. Hins vegar skortir að vísað sé til þeirra atvika sem verið sé að fjalla um í erindi Gagnaveitunnar. Gagnaveitan geti ekki sannað þær fullyrðingar sem komi fram í grein framkvæmdastjórans. Síminn vekir sérstaklega athygli á því að í athugasemdum Gagnaveitunnar sé ekki einu sinni gerð tilraun til þess að færa sönnur fyrir þeim fullyrðingum sem komi fram í greininni. Þannig hafi framkvæmdastjórinn haldið því fram að „*Símafyrirtækið sem þótti standa í vegi fyrir þróun skólastarfs og atvinnulífs í höfuðborginni um aldamót hefur nú uppgötvað kosti Ljósleiðarans.*“ Rauði þráðurinn í athugasemdum Gagnaveitunnar sé að reyna að forðast að Neytendastofa taki málið til meðferðar enda augljóst að greinin feli í sér brot á lögum og fjölmargar fullyrðingar séu rangar.

Umfjöllun Gagnaveitunnar um ummæli framkvæmdastjórans vegna skyndilegrar uppgötvunar á ljósleiðara sé ekki rökstudd. Augljóst sé að ummælin séu villandi og neikvæð í garð Símans. Það sé ennfremur rangt að Síminn hafi árið 2016 uppgötvað ljósleiðara. Síminn hafi notað ljósleiðara í rekstri sínum löngu áður en Gagnaveitan hafi verið stofnuð. Gagnaveitan reyni ekki einu sinni að útskýra ummæli sín og augljóst sé að félagið hafi engar málefnalegar skýringar fyrir greininni.

Að því er varði einstakar fullyrðingar í greininni þá telji Síminn nauðsynlegt að halda því til haga að Síminn hafi ekki slökkt á ólínulegri dagskrá Skjás Eins (nú Sjónvarp Símans). Síminn hafi hætt með þjónustu sína sem hafi verið línulegt enn sem komið er. Þannig sé 87,5% áhorf á Ríkisútvarpið línulegt áhorf árið 2016. Hjá Stöð 2 hafi hlutfallið verið 87%. Það sé því fjarstæðukennt að halda því fram að um hafi verið að ræða þjónustuskerðingu þegar fleiri hafi fengið aðgang að sjónvarpsefni Símans, án sérstaks endurgjalds.

Þá sé það einnig rangt sem Gagnaveitan haldi fram að það sé skilyrði að neytandi kaupi fjarskiptaþjónustu Mílu til þess að fá ólínulegt myndefni Símans. Síminn sé með aðgang að flestum kerfum á landinu þar sem neytandinn greiði iðulega aðgangsgjald til fyrirtækja sem reki viðkomandi fjarskiptanet, þó ekki neti Gagnaveitunnar. Dæmi um slíkt mál sé á Akureyri þar sem notandinn greiði aðgangsgjaldið til Tengis. Ólíkt öðrum fjarskiptafyrirtækjum sem



bjóði upp á grunninnviði þá hafi Gagnaveitan ákveðið að veita ekki beinan aðgang að grunninnviðum (passífan aðgang) og gera það að skilyrði að önnur fjarskiptaþjónusta sé einnig keypt. Jafnvel þótt kaupandinn reki sambærilega þjónustu og hafi því ekki þörf fyrir viðkomandi fjarskiptaþjónustu Gagnaveitunnar. Megi til dæmis vísa til orða Póst- og fjarskiptastofnunar þar sem segi að Gagnaveitan sé lóðrétt samþættara fyrirtæki en t.d. Míla: „Í tilfelli ljósleiðaraheimtauga GR er lóðrætt samþætting jafnvel enn umfangsmeiri. GR selur í raun ekki aðgang að eigin heimtaugum heldur að bitastraumi. Nær eingöngu er um að ræða innri sölu á viðkomandi markaði, þ.e. munur á milli heimtauga og bitastraums er ekki sérstaklega sundurgreindur til ytri aðila. Viðskiptavinir geta því almennt ekki keypt aðgang að heimtaug eingöngu heldur verða einnig að kaupa aðgang að bitastraumi.“

Fjarskiptafyrirtæki sem kaupir þjónustu af Gagnaveitunni geti því ekki stigið upp í virðiskeðjuna og nálgast grunninnviði beint en veitt aðra þjónustu sjálft. Fyrirkomulag á aðgangi Gagnaveitunnar takmarki því vöxt annarra fjarskiptafyrirtækja og takmarki samkeppni. Megi finna slík sjónarmið hjá Póst- og fjarskiptastofnun, sbr. ákvörðun nr. 38/2012, sem einnig komi fram í ákvörðun nr. 8/2008: „Aðgangsstigin eru fjögur og kaupendur hafa mismikið svigrúm við veitingu á þjónustu eftir því hvar bitastraumsaðgangur er veittur. Því ofar sem farið er því minni möguleiki er fyrir kaupendur á því að sérgreina sig frá seljanda.“

Ástæðan fyrir því að þjónusta Símans sé ekki aðgengileg yfir net Gagnaveitunnar, megi ekki rekja til Símans, heldur Gagnaveitunnar. Félagið hafi synjað Símanum um aðgang að grunninnviðum félagsins. Hafi það leitt til þess að Síminn hafi kvartað til Póst- og fjarskiptastofnunar og í athugasemdum Gagnaveitunnar komi það skýrt fram að Gagnaveitan hafi engan áhuga haft á því að veita Símanum eða öðrum þann aðgang sem óskað hafi verið eftir. Um hafi verið að ræða sama aðgangsform og lagt hafi verið til grundvallar hjá ríkisstyrktum grunninnviðakerfum eða kerfum sem rekin séu á vegum sveitarfélaga. Það sé því einkennilegt að Gagnaveitan sé eina félagið á landinu sem reki grunninnviði, veiti ekki aðgang með sama hætti og önnur fyrirtæki í sambærilegri stöðu.

Staðreyndin sé einfaldlega sú að Gagnaveitan starfi ekki eingöngu í því að veita aðgang að grunninnviðum heldur geri félagið það að skilyrði að keypt sé fjarskiptaþjónusta sem ekki flokkist undir „grunninnviði“. Hvað sem líði þessum ágreiningi þá veiti það Gagnaveitunni ekki rétt til þess að viðhafa ummæli um Símann sem tengist málinu ekki með nokkrum hætti, eins og að láta í veðri vaka að Síminn sé fyrst núna að uppgötva ljósleiðara. Staðreyndin sé sú að stærstur hluti þess fjarskiptafyrirtækis sem Síminn bjóði þjónustu sína um sé byggður upp með ljósleiðara. Þá séu margar tegundir sem Síminn hafi boðið þjónustu sína um með ljósleiðara alla leið til notenda og hafi gert árum saman, hafi reyndar byrjað að leggja ljósleiðara þegar árið 1985.

Atlaga Gagnaveitunnar að Símanum hafi skilað árangri. Gagnaveitan hafi ítrekað reynt að blekkja neytendur og talið þeim trú um að þjónusta félagsins hafi verulega yfirburði yfir



Þjónustu þeirra sem noti xDSL þjónustu. Í tvígang hafi Neytendastofa talið Gagnaveituna brotlega við lög nr. 57/2005. Sé grein framkvæmdastjóra félagsins sett fram í sama tilgangi, þ.e. að hafa áhrif á eftirspurn eftir þjónustu Gagnaveitunnar og telja neytendum trú um að þjónusta Gagnaveitunnar njóti yfirburða og að Síminn hafi staðið í vegi fyrir framþróun. Þetta leiði til neikvæðrar upplifunar neytenda sem velji í kjölfarið að kaupa þjónustu af Gagnaveitunni (sem selji beint og milliliðalaust aðgangsgjald til neytenda) og þeim félögum sem noti kerfi Gagnaveitunnar.

Þessi ítrekaða og endurtekna atlega Gagnaveitunnar að Símanum eða félögum innan samstæðu Símans hafi leitt til þess að neytendur haldi margir hverjir, ranglega, að þjónusta Gagnaveitunnar hafi verulega yfirburði. Blekkingar Gagnaveitunnar hafi síðan verið opinberaðar í erindi félagsins til Póst- og fjarskiptastofnunar vegna kvörtunar Símans yfir synjun Gagnaveitunnar um aðgang að grunninnviðum félagsins. Þar komi fram samkvæmt framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar að neytendur verði ekki „*varir hvort þjónusta komi yfir kopar eða ljósleiðara svo nokkru nemi.*“

Framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar hafi til að mynda lýst því yfir að það sé lítið sem ekkert brottfall af kerfi Gagnaveitunnar. Ef neytendur finni ekki mun svo nokkru nemi á kerfi Gagnaveitunnar og tengingum um kopar þá ætti að vera eðlilegt brottfall af kerfi félagsins enda bjóði önnur fyrirtæki upp á samkeppnishæfa þjónustu. Eina ályktunin sem draga megi sé að ítrekuð neikvæð auglýsingaherferð og núna umrædd grein sem kvartað sé yfir hafi þau áhrif á neytendur, að þeir haldi ranglega að þjónusta Gagnaveitunnar sé betri. Því sé ljóst að ákvarðanir Neytendastofu hafi ekki skilað tilætluðum árangri hingað til og Gagnaveitan ekki dregið neinn lærdóm af þeim.

Gagnaveitan hafi ítrekað ráðist gegn hagsmunum Símans. Félagið hafi endurtekið með greinum fyrirsvarsmanna félagsins eða með umfangsmiklum auglýsingaherferðum beitt viðskiptaaðferðum sem fari í bága við 14. og 15. gr. laga nr. 57/2005. Í stað þess að beita heilbrigðum viðskiptaaðferðum þurfi Gagnaveitan af einhverjum ástæðum að beita ólögumætum aðferðum til þess að ná hylli neytenda. Neytendur hafi verið blekkir, félagið hafi hagað uppbyggingu kerfis og tengingu við heimili með þeim hætti að erfiðara verði fyrir neytendur að skipta um fyrirtæki, sbr. ákvarðanir Póst- og fjarskiptastofnunar nr. 26/2012 og 32/2014. Grein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar sé enn einn liðurinn í þessari skipulögðu atlögu Gagnaveitunnar að Símanum og þeirri samstæðu sem Gagnaveitan tilheyri. Í grein framkvæmdastjórans komi fram ummæli sem séu röng, villandi og til þess fallin að hafa áhrif á viðskipti við Símann. Það sé brot gegn 14. gr. laganna. Þá sé augljóst að tilgangur þeirra sé að fegra Gagnaveituna í því skyni að afla viðskipta á kostnað Símans. Með því séu höfð áhrif á eftirspurn eftir þjónustu. Neikvæð umfjöllun hafi áhrif á ímynd félags en jákvæð ímynd félags sé mæld meðal annars með því hversu líklegt sé að neytendur muni kaupa þjónustu félagsins. Það sé brot gegn 15. gr. laganna. Þannig séu bein tengsl milli neikvæðrar umræðu um fyrirtæki og eftirspurnar eftir þjónustu félags. Hafi Gagnaveitan því brotið gegn 5. gr., 8. gr. og 9. gr. laganna. Grein framkvæmdastjórans veiti villandi og rangar upplýsingar um



Símann og sé líkleg til þess að hafa áhrif á hegðun neytenda gagnvart Símanum. Símanum þygi þó alvarlegast að Gagnaveitan hafi verið uppvíst að því að blekkja neytendur af ásetningi og gegn betri vitund í þeim tilgangi að hafa áhrif á hegðun þeirra. Komi þetta bersýnilega í ljós í erindi Gagnaveitunnar til Póst- og fjarskiptastofnunar.

Síminn minni einnig á að Tímaflakk sé skráð vörumerki Símans. Sú þjónusta að bjóða notendum að horfa á myndefni þegar þeim henti í tiltekinn tíma heiti ólínuleg myndmiðlun, hliðrað áhorf en ekki Tímaflakk.

Þá geti Síminn ekki annað en vakið athygli á því að Gagnaveitan hafi ekki látið af auglýsingum sem bannaðar hafi verið með ákvörðunum nr. 35/2015 og af þeirri ástæðu einni beri að sekta félagið. Aukinheldur sé grein framkvæmdastjóra ítrekun á fyrri brotum og þess vegna óhjákvæmilegt að sekta Gagnaveituna á grundvelli 22. gr. laganna.

### 3.

Bréf Símans var sent Gagnaveitunni til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 15. maí 2017. Svar barst með bréfi Gagnaveitunnar, dags. 24. maí 2017. Í bréfinu kemur fram að Gagnaveitan telji að ummælin falli ekki undir valdsvið laga nr. 57/2005. Blaðgrein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar hafi birst í Fréttablaðinu þann 16. nóvember 2016 í þeim hluta blaðsins sem nefnist *Skoðun* og innihaldi ýmis innsend innlegg í þjóðfélagsumræðuna þar sem greinahöfundar skrifi undir eigin nafni. Í greininni hafi verið stiklað á stóru um ljósleiðaravæðingu á höfuðborgarsvæðinu og suðvestur horninu öllu. Um hafi verið að ræða sögulega yfirferð þar sem innleiðingu ljósleiðarans hafi verið líkt við hitaveituvæðingu höfuðborgarsvæðisins, þótt útbreiðsla ljósleiðarans hafi reyndar tekið mun skemmri tíma.

Þegar greinin hafi verið skrifuð síðari hluta ársins 2016 hafi Síminn ráðist í aðgerðir á sjónvarpsmarkaði og með þeim hafi Síminn fjarlæggt möguleikann á ólínulegu áhorfi á Sjónvarp Símans í sjónvarpsþjónustu Vodafone. Þetta sé allt rakið í fyrri erindum vegna málsins. Samhliða þessu hafi samningaviðræður félaganna um innkomu Símans á opið net Gagnaveitunnar siglt í strand. Í grein sinni lýsi framkvæmdastjórinn óánægju sinni með þá stefnu Símans að samþætta efni og fjarskiptakerfi, sem birtist m.a. í áður nefndum aðgerðum fyrirtækisins á sjónvarpsmarkaði, auk þess sem hann bjóði Símann velkominn í viðskipti á sömu forsendum og önnur fjarskiptafyrirtæki.

Tímapunktur greinarskrifanna sé mikilvægur enda setji hann greinina í sambengi við þau umsvif sem hafi verið í gangi, og séu enn til staðar, í örri þróun á fjarskipta- og sjónvarpsmarkaði. Það sé því algjörlega í takt við þá þróun að framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar taki þátt í þjóðfélagsumræðunni hvað þessi málefni varði. Gagnaveitan ítreki þá kröfu um að erindi Símans verði vísað frá enda falli ummæli ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005 og geti því ekki orðið grundvöllur athugunar af hálfu stofnunarinnar.



Í 1. mgr. 1. gr. laganna segi að þau taki til hvers konar atvinnustarfsemi, svo sem framleiðslu, verslunar og þjónustu, án tillits til þess hvort hún sé rekin af einstaklingum, opinberum aðilum eða öðrum. Þá segi í greinargerð með eldri samkeppnislögum nr. 8/1993 um ákvæði samsvarandi 5. gr. laganna að verknaður sem greininni sé ætlað að taka til verði að vera unninn í atvinnustarfsemi. Samkvæmt framangreindu geti Gagnaveitan ekki fallist á það með Símanum að þær fullyrðingar sem fram komi í greininni falli „bersýnilega“ undir lögina enda séu fullyrðingarnar hvorki settar fram í atvinnuskyni né birtar sem auglýsing. Líkt og áður segi hafi greinin fjallað sögulega um aðdraganda þess að farið hafi verið í uppbyggingu ljósleiðarakerfis og hafi ekki verið til þess fallin að hafa áhrif á sölu eða atvinnustarfsemi Símans til neytenda.

Fyrirsvarsmönnum fyrirtækja sé heimilt að taka þátt í almennri þjóðfélagsumræðu, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar neytendamála í máli nr. 5/2008, auk þess sem viðurkennt sé að þeim sé heimilt að gæta lögmætra hagsmuna félaga sinna. Skoðanapistill framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar verði ekki talinn auglýsing vegna þess eins að framkvæmdastjórinn skrifi um sitt eigið fyrirtæki. Að sama skapi verði ekki talið að um samanburðarauglýsingu sé að ræða þótt framkvæmdastjórinn skrifi um þátt Símans í ljósleiðaravæðingunni.

Í erindi Símans frá 25. apríl 2017 segi að greinar og ummæli framkvæmdastjóra fyrirtækja um eigin starfsemi og starfsemi keppinauta falli undir lög nr. 57/2005 og því til stuðnings sé nefnd ákvörðun Neytendastofu nr. 27/2008 sem síðar hafi verið staðfest af áfrýjunarnefnd neytendamála, sbr. úrskurð nr. 3/2009. Gagnaveitunni þyki liggja ljóst fyrir að framangreind ákvörðun sé í öllum aðalatriðum ósambærileg því máli sem hér sé deilt um og ekki sé hægt að leggja málin tvö að jöfnu. Í úrskurði áfrýjunarnefndar neytendamála í málinu sé sérstaklega tekið fram að litið hafi verið til samhengis yfirlýsingar, en í málinu hafði Morgunblaðið tekið viðtal við framkvæmdastjóra bílasviðs Heklu hf. í tengslum við auglýsingaherferð fyrirtækisins. Í viðtalinu hafi framkvæmdastjórinn staðhæft ranglega töluleg atriði um verðlækkun á bifreiðum í tengslum við auglýsingaátakið. Einnig hafi verið litið til þess að Hekla hefði ekki talið rétt að vekja máls á misherminu eða koma á framfæri leiðréttingu vegna þessa.

Gagnaveitan telji að framangreint mál eigi sér lítið sameiginlegt með því máli sem liggja fyrir hér. Annars vegar sé um að ræða skoðanapistil sem skrifaður hafi verið í eigin nafni framkvæmdastjóra sem innlegg í þjóðfélagsumræðuna og hins vegar ummæli í fréttum í beinum tengslum við auglýsingu þar sem rangt hafi verið farið með mál og rangfærslurnar ekki leiðréttar. Í öllu falli sé ljóst að ekki sé hægt að draga almenna ályktun af úrskurði nr. 3/2009 um að greinar og ummæli framkvæmdastjóra fyrirtækja um eigin starfsemi keppinauta falli undir lög nr. 57/2005 enda beri, líkt og segi berum orðum í úrskurðinum, að setja yfirlýsingar í samhengi við önnur atriði.

Þá segi í erindi Símans frá 25. apríl 2017 í beinu framhaldi af umfjöllun um framangreindan úrskurð: „Löggjafinn hefur einfaldlega ákveðið að tjáningarfrelsi er eðlilega takmarkað við





*að fyrirtæki geti ekki haldið fram fullyrðingum sem beinist að keppinautum eða viðskiptavinum nema geta sannað slíkar fullyrðingar. Jafnvel getur þátttaka í almennri umræðu orðið þess eðlis að ummæli fari í bága við lög, þar með talið lög nr. 57/2005. Dæmi um slíkt er þegar fyrirsvarsmaður samtaka lýsti skoðun sinni um hækkunarþörf í tilteknu sviði, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 5/2009.“*

Í fyrsta lagi sé framangreind fullyrðing um takmarkanir löggjafans á tjáningarfrelsinu röng. Löggjafinn hafi sett skorður á þær fullyrðingar sem fram megi koma í auglýsingum, sbr. 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005. Ákvæðið gildi ekki um fullyrðingar almennt, líkt og ráða megi af erindi Símans.

Í öðru lagi sé í síðari hluta tilvitnunarinnar látið í veðri vaka að lög nr. 57/2005 hafi haft eitthvað með það að gera að fyrirsvarsmanni samtaka hafi ekki verið talið heimilt að lýsa skoðun sinni um hækkunarþörf í tilteknu sviði, sbr. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 5/2009. Í umræddri ákvörðun hafi verið um að ræða brot á 12. gr., sbr. 10. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005. Gagnaveitan telji því að hér sé um afar villandi málflutning að ræða sem eigi ekkert erindi í mál þetta.

Þá sé því mótmælt að niðurlag greinarinnar feli í sér skýrt dæmi um auglýsingu, líkt og Síminn haldi fram í erindi sínu frá 25. apríl 2017. Þessi lokapunktur framkvæmdastjórans í greininni hafi ekki verið settur fram sem auglýsing eða til þess að hafa áhrif á sölu eða atvinnustarfsemi Símans til neytenda, heldur snúi þau að framtíðarsýn félagsins á fjarskipta- og sjónvarpsmarkaði. Ummælin varði ekki hreina fjárhagslega hagsmuni félagsins og eigi því ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005.

Gagnaveitan telji að ummælin fari ekki gegn lögum nr. 57/2005. Verði niðurstaða Neytendastofu að þær fullyrðingar sem finna megi í umræddri blaðagrein teljist falla undir ákvæði laga nr. 57/2005 sé engu að síður á því byggt af hálfu Gagnaveitunnar að fullyrðingarnar feli ekki í sér brot á ákvæðum laganna. Hér í landi hafi einstaklingar stjórnarskrárvarinn rétt til tjáningar og þann rétt verði að hafa í huga við túlkun þeirra ummæla sem um ræði. Hingað til hafi einstaklingum verið játað rúmt svigrúm í umfjöllun sinni um þjónustu fyrirtækja.

Í erindi Símans frá 7. febrúar 2017 segi að Síminn telji háttsemi Gagnaveitunnar fara í bága við ákvæði 5. gr., 2. og 4. mgr. 6. gr., 8. gr., 2. mgr. 9. gr., 14. gr. og a. lið 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/2005. Gagnaveitan ítreki afstöðu sína um að ummælin feli ekki í sér óréttmæta viðskiptahætti skv. lögum nr. 57/2005 og verði nú fjallað um einstök ákvæði sem Síminn byggir á í erindi sínu.

Í fyrsta lagi sé byggt á því að ummæli framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar fari í bága við ákvæði 5. gr. og 2. og 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005. Framangreind ákvæði séu í II. kafla laganna, en þar sé að finna almenn ákvæði sem eigi við um auglýsingar og markaðssetningu.



Hafi ákvæðin einungis verið talin taka til auglýsinga og svipaðra viðskiptaaðferða. Sé því fráleitt að halda því fram að ákvæðin eigi við blaðagrein þar sem framkvæmdastjóri fyrirtækis tjái sig í eigin nafni.

Þá sé bent á að í 5. gr. sé að finna almennt bann við óréttmætum viðskiptaháttum sem vísi í III.-V. kafla laganna og brjóti háttsemi því aldrei aðeins gegn 5. gr. heldur verði að vera um að ræða brot á öðru ákvæði laganna.

Í 6. gr. laganna sé að finna almenn ákvæði um auglýsingar. Í 2. mgr. sé kveðið á um það að auglýsingar og aðrar viðskiptaaðferðir megi ekki vera ósanngjarnar gagnvart keppinautum eða neytendum og í 4. mgr. segi að fullyrðingar sem komi fram í auglýsingum eða með öðrum hætti þurfi fyrirtæki að geta fært sönnur á. Ákvæðin geti ekki átt við þar sem grein framkvæmdastjórans geti aldrei talist auglýsing, jafnvel þó víðtækustu skilgreiningu þess hugtaks væri beitt. Þá sé bent á að greinin stafi ekki frá Gagnaveitunni, heldur frá einstaklingi sem sé starfsmaður félagsins og tjái sig í eigin nafni.

Síminn byggi einnig á því að ummæli í greininni fari gegn 8. gr. og 2. mgr. 9. gr. laganna. Þessi ákvæði séu í III. kafla laganna sem fjalli um vernd fjárhagslegra hagsmuna neytenda og eigi ákvæðin aðeins við um viðskiptahætti sem beinlínis sé ætlað að hafa áhrif á viðskiptaáakvarðanir neytenda um vörur og þjónustu. Ekki verði talið að umrædd grein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar falli undir ákvæðið, enda með engu móti ætlað eða líkleg til að hafa áhrif á viðskiptaáakvarðanir neytenda um vörur og þjónustu.

Í 8. gr. segi að viðskiptahættir séu óréttmætir ef þeir brjóti í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raski verulega eða eru líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Með vísan til þess sem fram hafi komið verði ekki séð að þetta ákvæði geti átt við í málinu.

Í 2. mgr. 9. gr. sé kveðið á um það að viðskiptahættir séu villandi ef ekki sé greint frá upplýsingum sem telja megi að almennt skipti máli fyrir neytendur eða þeim leynt og þær séu til þess fallnar að hafa áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Ekki verði séð að þetta ákvæði geti átt við í málinu.

Loks byggi Síminn á því að blaðagrein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar brjóti gegn 14. gr. og a. lið 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/2005, en umrædd ákvæði séu í V. kafla laganna sem fjalli um háttsemi milli fyrirtækja. Því sé mótmælt að ákvæði geti átt við um framangreinda blaðagrein, enda sé um að ræða grein einstaklings, en ekki fyrirtækis. Þá verður ekki séð að ákvæði 14. gr. geti átt við hér, enda sé þar kveðið á um að óheimilt sé að veita rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar í auglýsingum eða með öðrum hætti eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum sem sama marki séu brenndar gagnvart keppinautum. Grein framkvæmdastjórans feli ekki í sér rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar, þvert á móti sé verið að fara þar yfir sögu innleiðingar ljósleiðarans. Þá sé það skilyrði fyrir því að 14.



gr. geti átt við að upplýsingar eða viðskiptaaðferðir séu til þess fallnar að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara, fasteigna, þjónustu eða annars þess sem haft sé á boðstólum í atvinnustarfsemi sem lög nr. 57/2005 taki til. Verði ekki séð að þetta skilyrði sé uppfyllt, enda geti umfjöllun í grein framkvæmdastjórans ekki haft áhrif á eftirspurn eða framboð vara. Loks sé bent á það að Síminn og Gagnaveitan séu ekki keppinautar eins og fram hafi komið enda starfi félögin ekki á sama markaði. Í ljósi framangreinds verði að telja ljóst að grein framkvæmdastjórans geti aldrei falið í sér brot Gagnaveitunnar á þeim ákvæðum laga nr. 57/2005 sem Síminn tilgreini í erindi sínu til Neytendastofu.

Þá séu ítrekaðar þær athugasemdir sem fram komi í fyrra erindi Gagnaveitunnar frá 23. febrúar 2017 er varði framsetningu á erindi Símans. Líkt og í fyrra erindi Símans frá 7. febrúar 2017, þar sem finna hafi mátt nokkurs konar samantekt á öllum atriðum í rekstri Gagnaveitunnar sem Síminn hafi gert athugasemdir við, fari stór hluti síðara bréfsins frá 25. apríl 2017 í umfjöllun um atriði sem komi álitæfninu og eftirlitshlutverki Neytendastofu lítið sem ekkert við. Vísist í því samhengi til umfjöllunar í fyrra erindi Gagnaveitunnar frá 23. febrúar 2017.

Í erindi Símans frá 25. apríl 2017 sé þannig ítarlega fjallað um önnur atriði en þau sem skipti máli fyrir Neytendastofu eða viðkomi því máli sem hér snertir. Megi til dæmis finna umfjöllun um ágreining Gagnaveitunnar fyrir Póst- og fjarskiptastofnun, sem hafi enga þýðingu fyrir mál þetta, en einnig útúrdúr um auglýsingar sem sömuleiðis hafi ekki þýðingu. Þá fari megnið af erindinu í réttlætingu á aðgerðum Símans á sjónvarpsmarkaði sem hafi enga tengingu við málið aðra en þá að aðgerðirnar hafi verið hluti af umsvifum á fjarskipta- og sjónvarpsmarkaði sem hafi verið kveikjan að greinaskrifum framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar.

Ef kjarninn sé skilinn frá hisminu í erindi Símans frá 25. apríl 2017 og sá hluti erindisins skoðaður sem í raun og veru snúi að þeirri grein sem birtist í Fréttablaðinu þann 16. nóvember 2016 telji Gagnaveitan ljóst að erindið uppfylli ekki þær kröfur sem annars vegar Neytendastofa og hins vegar reglur stjórnisýsluréttarins gera til framsetningar og rökstuðnings erinda. Hafa beri í huga að hér sé um sérfrótt fyrirtæki að ræða en ekki kvörtun hins almenna neytanda og því beri að gera auknar kröfur til rökstuðnings í erindinu.

Gagnaveitan telur að tilvitnuð grein framkvæmdastjóra félagsins sem birtist í Fréttablaðinu þann 16. nóvember 2016 og kvartað sé yfir í erindi Símans frá 7. febrúar 2017 heyri ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005 og þannig beri að vísa erindinu frá málsmeðferð Neytendastofu. Ef svo vilji til að greinin verði talin falla undir ákvæði laganna sé því alfarið hafnað að þau ummæli sem Síminn kvarti yfir feli í sér brot gegn þeim ákvæðum laga nr. 57/2005 sem Síminn vísi til í erindi sínu.

Minnt sé á að málið sé eitt af fjölmörgum málum sem Síminn hafi hafið á hendur Gagnaveitunnar á undanförunum misserum þar sem gerð sé tilraun til þess að fá atbeina



yfirvalda til íhlutunar í starfsemi Gagnaveitunnar. Gagnaveitunni þygi ljóst af öllum framgangi Símans í máli þessu að erindið sé liður í þessum aðgerðum Símans gegn félaginu enda beri erindin þess merki og hafi lítið efnislegt erindi á borð Neytendastofu. Gagnaveitan ítreki því kröfur sínar um að Neytendastofa hafni öllum kröfum Símans í málinu.

#### 4.

Bréf Gagnaveitunnar, dags. 24. maí 2017, var sent Símanum til upplýsingar með bréfi Neytendastofu, dags. 8. júní 2017. Með bréfinu var aðilum málsins jafnframt tilkynnt að gagnaöflun þess væri lokið og að málið yrði tekið til ákvörðunar stofnunarinnar. Með bréfinu fylgdi listi yfir gögn málsins.



### III.

#### Niðurstaða

##### 1.

Í máli þessu er til umfjöllunar kvörtun Símans hf. vegna blaðagreinar framkvæmdastjóra Gagnaveitu Reykjavíkur sem birtist í Fréttablaðinu þann 16. nóvember 2016. Nánar tiltekið er kvartað yfir eftirfarandi ummælum í blaðagreininni:

*„Gagnaflutningur hjá Landssímanum, sem nú er Síminn og Míla, var svo okurdýr að erfitt var að taka upp nýja kennsluhætti og forneskja í gagnaflutningum hindraði þróun atvinnu- og viðskiptahátta.“*

*„Nú blasir við samkeppni um innviðina líka. Símafyrirtækið sem þótti standa í vegi þróun skólustarfs og atvinnulífs í höfuðborginni um aldamót hefur nú uppgötvað kosti Ljósleiðarans.“*

*„Síminn sem hefur verið í gjörgæslu samkeppnisyfirvalda um langt árabíl, virðist hins vegar ekki tilbúinn til að keppa við önnur fjarskiptafyrirtæki á jafnréttisgrunni.“*

*„Þar á bæ finnast enn þau sjónarmið að gamaldags kopartengingar séu feikinógu góðar fyrir heimilin.“*

*„Nýlegt dæmi um að Síminn þurfi að eiga alla kökuna eru aðgerðir fyrirtækisins á sjónvarpsmarkaði. Síminn hefur komið í veg fyrir að viðskiptavinir fjarskiptafyrirtækja sem veita sjónvarpsþjónustu sína um Ljósleiðara Gagnaveitu Reykjavíkur geti horft á opna dagskrá sjónvarpsstöðvarinnar Sjónvarp Símans, áður Skjár Einn, í seinkuðu áhorfi.“*

Telur Síminn að ummælin fari í bága við 5. gr., 2. og 4. mgr., 6. gr., 8. gr., 2. mgr. 9. gr., 14. gr. og a. lið 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

Gagnaveitan hefur hafnað athugasemdum Símans. Ummælin séu ekki sett fram í atvinnuskyni og ekki birt sem auglýsing. Þá séu þau persónuleg ummæli framkvæmdastjórans en ekki fyrirtækisins. Eigi þau ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005 og geti ekki orðið grundvöllur athugunar af hálfu Neytendastofu. Þá skorti á rökstuðning fyrir því að þær tilvitnanir sem teknar séu út úr blaðagreininni séu heimfærðar undir viðeigandi ákvæði. Vísa beri erindi Símans frá stofnuninni. Verði ummælin á annað borð talin heyra undir ákvæði laga nr. 57/2005 telur Gagnaveitan að engin ummælanna feli í sér brot á ákvæðum laganna og að við túlkun þeirra beri að hafa í huga stjórnarskrárvarinn rétt til tjáningar og það rúma svigrúm sem almennt hafi verið talið til staðar þegar fjallað sé um þjónustu fyrirtækja.





## 2.

Í lögum nr. 57/2005 er fjallað um það hvaða viðskiptahætti skuli viðurkenna og hverja ekki. Lögin fela fyrst og fremst í sér vernd fjárhagslegra hagsmuna neytenda en einnig vernd fyrirtækja gegn óréttmætum viðskiptaháttum keppinauta vegna auglýsinga eða annarra svipaðra viðskiptaaðferða. Í 5. gr. er lagt almennt bann við óréttmætum viðskiptaháttum, áður en, á meðan og eftir að viðskipti með vöru fara fram eða þjónusta er veitt. Hvað teljist til óréttmætra viðskiptahátta er nánar tilgreint í III. – V. kafla laganna.

Í 2. mgr. 6. gr. segir:

*„Auglýsingar og aðrar viðskiptaaðferðir skulu ekki vera ósanngjarnar gagnvart keppinautum eða neytendum vegna forms þeirra eða sökum þess að skírskotað er til óviðkomandi mála.“*

Í greinargerð með frumvarpi þar sem ákvæðið kom fyrst fram segir um það að upplýsingar sem fram komi í auglýsingum eða öðrum viðskiptaaðferðum geti talist brot á ákvæðinu enda þótt þær séu efnislega réttar og sannar.

Í 4. mgr. 6. gr. segir:

*„Fullyrðingar sem fram koma í auglýsingum eða með öðrum hætti þarf fyrirtæki að geta fært sönnur á.“*

Ákvæði 1. mgr. 8. gr. laganna sem er í III. kafla þeirra er svohljóðandi:

*„Viðskiptahættir eru óréttmætir ef þeir brjóta í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raska verulega eða eru líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Viðskiptahættir sem brjóta í bága við ákvæði kafla þessa eru alltaf óréttmætir.“*

Ákvæðinu er, skv. umfjöllun í greinargerð, ætlað að taka til viðskiptahátta sem hafa áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Við mat á því hvort um óréttmæta viðskiptahætti sé að ræða skv. ákvæðinu er litið til þess hvort háttsemin geri það að verkum að hinn almenni neytandi taki ákvörðun um að eiga viðskipti sem hann hefði ella ekki tekið og raski þar með fjárhagslegum hagsmunum hans eða hafi áhrif á fjárhagslega hegðun.

Í 9. gr., sem einnig er í III. kafla, er um það fjallað að viðskiptahættir teljist villandi ef þeir eru líklegir til að blekkja neytendur, t.d. með almennri framsetningu þó gefnar séu upp réttar staðreyndir, eða ef neytendum eru veittar rangar upplýsingar í þeim tilgangi að hafa áhrif á ákvörðun þeirra um að eiga viðskipti. Í a.–g. lið málsgreinarinnar eru tilgreindar þær röngu upplýsingar sem átt er við.





Þá segir í 2. mgr. 9. gr. laganna:

*„Viðskiptahættir eru villandi ef ekki er greint frá upplýsingum sem telja má að almennt skipti máli fyrir neytendur eða þeim er leynt og þær eru til þess fallnar að hafa áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti.“*

Skv. ákvæðinu teljast viðskiptahættir villandi ef fyrirtæki leynir upplýsingum sem skipta máli við ákvörðun um að eiga viðskipti eða þær eru veittar á óljósan eða margræðan hátt. Í greinargerð með ákvæðinu kemur fram að hafa megi þau atriði til hliðsjónar sem tilgreind eru í 1. mgr.

14. gr. laganna hljóðar svo:

*„Óheimilt er að veita rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar í auglýsingum eða með öðrum hætti eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum sem sama marki eru brenndar gagnvart keppinautum, enda séu upplýsingar þessar og viðskiptaaðferðir til þess fallnar að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara, fasteigna, þjónustu eða annars þess sem haft er á boðstólum í atvinnustarfsemi sem lög þessi taka til.“*

Lagagreinin felur í sér vernd hagsmuna keppinauta vegna háttsemi fyrirtækja í atvinnurekstri.

Í 1. mgr. 15. gr. er fjallað um að samanburðarauglýsingar séu allar þær auglýsingar þar sem beint eða óbeint er vísað til keppinauta eða vöru eða þjónustu sem keppinautur býður. Hugtakið samanburðarauglýsing er skilgreint rúmt svo allar tegundir samanburðar heyri þar undir. Samanburðarauglýsingar eru leyfðar að uppfylltum nánari skilyrðum sem tilgreind eru í a.-h. liðum 2. mgr. 15. gr. Í erindum Símans er vísað með almennum hætti til ákvæða 15. gr. auk þess sem vísað er sérstaklega til a. liðar 2. mgr. Neytendastofa ákvæði a. og e. liðar 2. mgr. koma til álita í málinu og eru þau svohljóðandi:

*„Samanburðarauglýsingar skulu, að því er samanburð varðar, leyfðar að uppfylltum eftirtöldum skilyrðum:*

*a. þær séu ekki villandi, [...]*

*e. ekki sé kastað rýrð á vörumerki, vöruheiti, önnur auðkenni, vöru, þjónustu, starfsemi eða aðstæður keppinautar, eða þeim sýnd lítilsvirðing,“*

### 3.

Aðila máls þessa greinir í fyrsta lagi á um hvort blaðgrein framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar sé sett fram persónulega í nafni framkvæmdastjórans eða fyrir hönd Gagnaveitunnar. Neytendastofa bendir á að félög geta eðli máls samkvæmt ekki tjáð sig sjálf, heldur fellur það í hlut fyrirsvarsmanna og stjórnenda þeirra að tjá sig fyrir þeirra hönd, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar neytendamála 12. nóvember 2008 (nr. 6/2008). Telur Neytendastofa að líta verði til tengsla starfsmanns við félag auk samhengis og framsetningar ummæla þegar



metið er hvort þau séu rituð í nafni félags. Í umþrætti blaðagrein er fjallað um ljósleiðaravæðingu, atvinnustarfsemi Gagnaveitunnar og atvinnustarfsemi keppinautarins Símans og á efni blaðagreinarinnar rætur að rekja til samkeppni fyrirtækjanna og umsvifa þeirra á fjarskipta- og sjónvarpsmarkaði. Blaðagreinin er skrifuð í nafni Erlings Freys Guðmundssonar sem er framkvæmdastjóri Gagnaveitunnar og er þess getið í upphafi hennar. Með vísan til þessa telur Neytendastofa að blaðagreinin sé skrifuð vegna og á vegum Gagnaveitunnar. Neytendastofa telur að blaðagreinin tengist óhjákvæmilega kynningu á þjónustu Gagnaveitunnar enda er ágæti þjónustunnar tíundað í lok hennar. Telur Neytendastofa því að ummæli framkvæmdastjóra Gagnaveitunnar í blaðagreininni verði ekki undanskilin þeirri vernd sem lög nr. 57/2005 veita atvinnurekstri.

Blaðagreinin felur í sér að veittar eru upplýsingar um atvinnustarfsemi Símans samanborið við atvinnustarfsemi Gagnaveitunnar. Í blaðagreininni er jafnframt komið á framfæri kynningu á þjónustu Gagnaveitunnar. Neytendastofa telur að ákvæði 14. gr. laga nr. 57/2005 eigi við um blaðagreinina enda tekur ákvæðið einnig til annarra viðskiptaaðferða en auglýsinga. Neytendastofa telur blaðagreinina jafnframt vera aðra svipaða viðskiptaaðferð og auglýsingu og telst hún því til samanburðarauglýsingar skv. 1. mgr., sbr. 4. mgr., 15. gr. laga nr. 57/2005 enda er vísað með beinum hætti til þjónustu sem Síminn býður. Þar sem um viðskiptahætti Gagnaveitunnar er að ræða koma 5. gr., 8. gr., 2. mgr. 9. gr. og 2. og 4. mgr. 6. gr. jafnframt til skoðunar. Verður þá að taka afstöðu til þess hvort efni blaðagreinarinnar hafi brotið gegn fyrrgreindum ákvæðum laga nr. 57/2005.

#### 4.

Viðurkennt hefur verið að fyrirsvarsmönnum félaga sé heimilt að gæta lögmætra hagsmuna félaga sinna, auk þess sem fyrirsvarsmenn félaga geta að einhverju marki tekið þátt í almennri þjóðfélagsumræðu. Með lögum nr. 57/2005 eru hins vegar reistar skorður við því að fyrirtæki geti, í innbyrðis samkeppni, ráðist með auglýsingum sínum eða öðrum viðskiptaaðferðum að öðru fyrirtæki með ómálefnalegum og meiðandi hætti. Þrátt fyrir að almenn þjóðfélagsumræða um málefni fyrirtækja sé heimil öllu jöfnu, girða framangreind ákvæði laga nr. 57/2005 fyrir að einstaklingur eða fyrirtæki í atvinnurekstri ráðist með beinum hætti að keppinauti í því skyni að skaða samkeppnisstöðu þess á markaði.

Neytendastofa fær ekki séð að vísun til okurs, áhrifa á kennsluhætti og skólastarf, forneskju í gagnaflutningum, hindrun þróunar atvinnu- og viðskiptahátta og uppgötvun ljósleiðara sé til annars ætluð en að kasta rýrð á Símann. Um er að ræða afdráttarlaugar fullyrðingar án frekari skýringa þar sem notuð eru gildishlaðin neikvæð orð um starfsemi Símans. Telur Neytendastofa að fullyrðingarnar séu að þessu leyti ófullnægjandi og villandi. Þá er rangt með farið að því er varðar uppgötvun Símans á ljósleiðaratækni. Telur Neytendastofa að ummælin brjóti gegn e. lið 2. mgr. 15. gr., sbr. 5. gr. laganna. Telur Neytendastofa að ummælin kunni að hafa áhrif á eftirspurn eftir þjónustu Símans og brjóti því einnig gegn 14. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 57/2005. Neytendastofa telur ummælin einnig ósanngjörn gagnvart Símanum og brjóta gegn 2. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005.



Að því er varðar ummæli um að Síminn hafi verið í gjörgæslu samkeppnisyfirvalda um langt árabíl og virðist ekki tilbúinn til að keppa við önnur fjarskiptafyrirtæki á jafnréttisgrunni telur Neytendastofa að ummælunum sé ætlað að kasta rýrð á Símann. Telur Neytendastofa að ummælin brjóti gegn e. lið 2. mgr. 15. gr., sbr. 5. gr. laganna. Um er að ræða gildishlaðnar neikvæðar fullyrðingar sem vísa til meðferðar mála Símans hjá samkeppnisyfirvöldum en án frekari skýringa. Neytendastofa telur ummælin ósanngjörn og ófullnægjandi og að þau kunni að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara og þjónustu Símans og brjóti einnig gegn 2. mgr. 6. gr. og 14. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 57/2005.

Að því er varðar ummæli um að hjá Símanum finnist sjónarmið um að gamaldags kopartengingar séu feikinógu góðar fyrir heimilin telur Neytendastofa að ummælunum sé ætlað að kasta rýrð á Símann. Telur Neytendastofa að ummælin brjóti gegn e. lið 2. mgr. 15. gr., sbr. 5. gr. laganna. Um er að ræða gildishlaðnar neikvæðar fullyrðingar sem gera Símanum upp tiltekin viðhorf og þau tengd neikvæðum gildisdómi um kopartengingar án frekari útskýringa. Neytendastofa telur ummælin ósanngjörn og ófullnægjandi og að þau kunni að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara og þjónustu Símans og brjóti einnig gegn 2. mgr. 6. gr. og 14. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 57/2005.

Að því er varðar síðastnefnd ummæli um aðgerðir Símans á sjónvarpsmarkaði telur Neytendastofa þau lýsa með hlutlægum hætti aðgerðum Símans og greint er frá því að málsmeðferð hjá Póst- og fjarskiptastofnun sé ekki lokið. Jafnvel orðfærið „*Síminn þurfi að eiga alla kökuna*“ sé nota til að lýsa skoðun Gagnaveitunnar á aðgerðum Símans þá verður ekki talið að í heild sinni séu þau ummæli ósanngjörn, villandi, röng eða ófullnægjandi. Teljast þau því ekki brjóta gegn framangreindum ákvæðum laga nr. 57/2005.

## 5.

Atvik máls þessa eru frábrugðin atvikum máls í ákvörðun Neytendastofu nr. 35/2015 þar sem um var að ræða óbeina tilvísun til keppinauta á öllum íslenska gagnaflutningsmarkaðnum og samanburð við þá. Að því leyti til er ekki um ítrekað brot Gagnaveitunnar að ræða í máli þessu.

Neytendastofa telur hins vegar að líta verði til atvika máls er leiddu til ákvörðunar Neytendastofu nr. 35/2014. Í málinu vísaði Gagnaveitan til Símans og Ljósnets Símans með beinum hætti og var samanburður gerður til þess að markaðssetja starfsemi Gagnaveitunnar. Í málinu taldi Neytendastofa að Gagnaveitan hefði með því brotið gegn 2. mgr. 6. gr., b. lið 1. mgr. 9. gr., 14. gr. og e. lið 2. mgr. 15. gr., sbr. 5. gr., laga nr. 57/2005. Í blaðagrein Gagnaveitunnar sem um er fjallað í máli þessu er sérstaklega vísað til Símans og kopartenginga Símans til samanburðar og kynningu á ágæti starfsemi Gagnaveitunnar. Telur Neytendastofa að atvikum máls sé því nægilega líkt háttað þannig að um ítrekað brot sé að ræða.



Samkvæmt a. lið 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005 getur Neytendastofa lagt stjórnvaldssektir á fyrirtæki sem brjóta gegn ákvæðum laganna og reglum settum samkvæmt þeim, sbr. II. – V. kafla laganna. Með vísan til þess sem fram hefur komið og í því skyni að tryggja varnaðaráhrif telur Neytendastofa tilefni til að leggja á sekt í samræmi við heimildir laga. Með vísan til alls framangreinds og að teknu tilliti til skýringa fyrirtækisins, umfangs brotsins, fyrri sektarákvarðana stofnunarinnar og að teknu tilliti til meðalhófs- og jafnræðisreglu stjórnisýslulaga telur Neytendastofa rétt að leggja á Gagnaveituna ehf., stjórnvaldssekt að fjárhæð 500.000 kr. (fimm hundruð þúsund krónur). Sektina skal greiða í ríkissjóð eigi síðar en þremur mánuðum frá dagsetningu ákvörðunar þessarar.

#### IV.

##### Ákvörðunarorð:

„Gagnaveita Reykjavíkur ehf. hefur brotið gegn ákvæðum 5. gr., 2. mgr. 6. gr., 14. gr. og e. liðar 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, með birtingu eftirfarandi ummæla í blaðagrein framkvæmdastjóra félagsins í Fréttablaðinu, þann 16. nóvember 2016:

- *„Gagnaflutningur hjá Landssímanum, sem nú er Síminn og Míla, var svo okurdýr að erfitt var að taka upp nýja kennsluhætti og forneskja í gagnaflutningum hindraði þróun atvinnu- og viðskiptahátta.“*
- *„Símafyrirtækið sem þótti standa í vegi þróun skólastarfs og atvinnulífs í höfuðborginni um aldamót hefur nú uppgötvað kosti Ljósleiðarans.“*
- *„Síminn sem hefur verið í gjörgæslu samkeppnisyfirvalda um langt árabil, virðist hins vegar ekki tilbúinn til að keppa við önnur fjarskiptafyrirtæki á jafnréttisgrunni.“*
- *„Þar á bæ finnast enn þau sjónarmið að gamaldags kopartengingar séu feikinógu góðar fyrir heimilin.“*

Með vísan til 2. mgr. 21. gr. b. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, er Gagnaveitunni ehf. bönnuð birting ofangreindra fullyrðinga og bannað að viðhafa ofangreinda viðskiptahætti.

Bannið tekur gildi við birtingu ákvörðunarinnar. Verði ekki farið að banninu má búast við að tekin verði ákvörðun um sektir á grundvelli IX. kafla laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptahætti og markaðssetningu.





**Með heimild í a. og b. lið 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, er Gagnaveitunni ehf. gert að greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð 500.000 kr. (fimm hundruð þúsund krónur) vegna brotsins. Sektina skal greiða í ríkisjóð innan þriggja mánaða frá dagsetningu ákvörðunarinnar.“**

Neytendastofa, 29. nóvember 2017

Tryggvi Axelsson  
Forstjóri

Þórunn Anna Árnadóttir