



FJÖLMIÐLANEFND

5. mars 2014

Álit nr. 1/2014

Birting auglýsingar frá PokerStars.com á Stöð 2 Sport

I. Kvörtun

1.

Íslenskar getraunir sendu fjölmiðlanefnd erindi með bréfi dags. 8. maí 2013 þar sem auglýsingar frá aðila sem haldi úti vefsíðunni PokerStars.com hafi verið birtar á sjónvarpsstöðinni Stöð 2 Sport oftsinnis þann 6. maí 2013 í útsendingu vegna leiks KR og Stjórnunnar í Pepsi-deild karla. Á þeirri heimasíðu sé boðið upp á pókerspil á netinu.

Að mati Íslenskra getrauna feli auglýsingarnar og miðlun upplýsinga um vöruframboð PokerStars.com í sér refsiverða háttsemi samkvæmt lögum nr. 38/2005 um happdrætti og jafnframt sé um brot að ræða gegn 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla nr. 38/2011 og því beri fjölmiðlanefnd að grípa til aðgerða og leggja stjórnvaldssektir á þá fjölmiðla sem eigi í hlut samkvæmt ákvæði n-liðar 1. mgr. 54. gr. laganna.

2.

Fjölmiðlanefnd óskaði, með bréfi dags. 10. júní 2013, eftir upplýsingum frá 365 miðlum ehf. (hér eftir 365 miðlar), sem reka Stöð 2 Sport, um hve oft og hvenær auglýsingar frá PokerStars.com hafi birst á Stöð 2 Sport vegna útsendinga frá Pepsi-deild karla og afriti á stafrænu formi af auglýsingum sem sýndar voru fyrir, eftir og í hléi í útsendingu á leik KR og Stjórnunnar í Pepsi-deild karla á sjónvarpsstöðinni Stöð 2 Sport þann 6. maí 2013. Þá var óskað eftir upplýsingum um hver væri kaupandi viðskiptaboðanna.

Með tölvubréfi þann 19. júní 2013 barst fjölmiðlanefnd afrit af auglýsingunni auk birtingaryfirlits en samkvæmt því yfirliti birtist auglýsingin þrisvar þann 6. maí, einu sinni 12. maí, tvisvar 13. maí, tvisvar 16. maí og þann 21. maí. Þá kom fram að kaupandi auglýsinganna var Bestun/H:N Markaðssamskipti (hér eftir Bestun).

3.

Auglýsingin frá PokerStars.com sem birtist á Stöð 2 Sport hefst með skjámynd af auga og handlegg og því næst sést maður hoppa hæð sína af skrifborðsstól. Þá sjást fljúgandi pókerpeningar, skjámynd af pókerspili í tölvu og mynd af manni fagna við



FJÖLMIÐLANEFND

tölvuna. Því næst birtist skjámynd af byggingum með skilti þar sem stendur 40\$ í pottinum og annar maður fagnar. Þar á eftir birtist skjámynd þar sem sjá má pókerpening þar sem á stendur *Spring Championship of online poker* og undir upplýsingunum segir 12. - 26. maí, sæti í boði frá \$0,11. Auglýsingunni lýkur með skjámynd með lógóinu PokerStars.com. Undir myndskaiðunum heyrir í rödd þular sem segir: „Við erum *Spring Championship of online Poker*, 3 þrep, 44 viðburðir, 40 milljónir dala tryggðar í verðlaunapotti. Við erum póker“.

4.

Með bréfi fjölmiðlanefndar til Íslenskra getrauna dags. 4. júlí 2013 var óskað frekari rökstuðnings frá Íslenskum getraunum um það með hvaða hætti auglýsingar um póker falli undir bannákvæði 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla sem bannar viðskiptaboð fyrir happdrættis- og veðmálastarfsemi sem ekki hefur leyfi lögum samkvæmt hér á landi.

Í svarbréfi Íslenskra getrauna, dags. 11. júlí 2014, kom fram að Íslenskar getraunir telji ekki rétt að skilgreina sérstaklega hugtakið *poker*. Enda þótt póker feli oftast í sér að leikið sé upp á peninga þá sé vissulega hægt að spila slíkan leik án þess að leggja fjármuni að veði. Að mati Íslenskra getrauna sé rétt að horfa til þess pókerspils sem kynnt var í þeim auglýsingum sem vísað sé til, þ.e. þeirrar starfsemi sem fram fari á vefsíðunni PokerStars.com.

Íslenskar getraunir telji augljóst að með happdrættis- og veðmálastarfsemi í ákvæði 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla sé átt við hvers konar starfsemi þar sem spilað er upp á peninga með einum eða öðrum hætti. Ekki sé í íslenskum lögum að finna skýra skilgreiningu á orðinu happdrætti en ráða megi af athugasemdum sem fylgdu frumvarpi því sem varð að lögum nr. 38/2005 um happdrætti að sú skilgreining sé afar víðtæk. Í bréfinu er vísað til umfjöllunar um 1. gr. í frumvarpi til happdrættislaga en þar segir:

Gerðir happdrætta eru fjölmargar og í ljósi hinnar öru þróunar á markaðnum er nær ógerlegt að festa þau niður í lagatexta svo að vel sé. Þess í stað er lagt til að ráðherra geti kveðið nánar á um skilgreiningu, gerðir og flokka happdrætta í reglugerð. Sem dæmi um gerðir og flokka happdrætta má nefna miðahappdrætti, sem geta skipst í flokkahappdrætti, skyndihappdrætti, skafmiðahappdrætti og tombóluhappdrætti. Aðrar gerðir happdrætta eru getraunahappdrætti, veðmálahappdrætti, bingóhappdrætti og nethappdrætti, svo að einhver dæmi séu tekin, en gerðir happdrætta eru eins og áður segir fjölmargar og taka sífelldum breytingum. Hafa ber í huga að um peningahappdrætti gilda sérreglur og er ekki heimilt að starfrækja þau nema samkvæmt sérstakri lagaheimild. Auk lögbundnu happdrættanna á þetta við um



FJÖLMIÐLANEFND

starfrækslu happdrætta á netinu, séu þau peningahappdrætti á annað borð og fjárhættuspil.

Þá benda Íslenskar getraunir á að samkvæmt 2. mgr. 2. gr. laga um happdrætti eru sett fyrir því sérstaklega ströng skilyrði að unnt sé að starfrækja happdrætti þar sem spilað er um peninga eða peningaígildi. Að mati Íslenskra getrauna taki hugtakið veðmálastarfsemi til þeirrar starfsemi þar sem fé eða önnur verðmæti eru lögð að veði í spili eða einhvers konar deilumáli þar sem sá sem tapi þurfi að greiða hinum peninga. Íslenskar getraunir telji að pókerspil þar sem spilað sé upp á peninga eða peningaígildi falli augljóslega undir hugtökin happdrættis- og veðmálastarfsemi í lögfræðilegum skilningi og samkvæmt almennri málnotkun.

Í bréfinu lýsa Íslenskar getraunir þeim leikjum sem boðið er upp á vefsíðunni PokerStars.com. Samkvæmt síðunni sé þeim sem vilja spila boðið upp á að hlaða niður sérstöku forriti, svokölluðum netpókerhugbúnaði, sem notað sé til að spila. Þátttakandinn hafi síðan sérstakan spilareikning og séu ýmsar leiðir í boði við að leggja peninga inn á reikninginn svo sem með kreditkorti eða með aðkomu ýmissa annarra aðila. Með inneign sinni á spilareikningi geti þátttakandinn valið á milli ótal leikja þar sem spilaðar séu mismunandi útgáfur af pókerspilum en fyrirkomulag einstakra leikja sé nánar útskýrt á vefsíðunni. Í pókerspilunum sé fé lagt undir af spilareikningi og geti spilarinn ýmist tapað því eða unnið þann pott sem í boði sé. Um sé að ræða raunverulegt pókerspil þar sem spilað er við aðra einstaklinga með rafrænum hætti en milligönguáðilinn, þ.e. PokerStars.com, taki 5% þóknun af hverjum potti sem spilað er um.

5.

Fjölmiðlanefnd ákvað á fundi sínum þann 2. september 2013 að taka kvörtunina til meðferðar, sbr. 4. gr. starfsreglna fjölmiðlanefndar nr. 1363/2011. Til skoðunar í málinu er hvort 365 miðlar hafi brotið gegn ákvæði 4. mgr. 37. gr. laga nr. 38/2011 um fjölmiðla með birtingu auglýsinga frá PokerStars.com á Stöð 2 Sport.

II. Sjónarmið málsaðila

1.

Sjónarmið 365 miðla vegna kvörtunarinnar bárust með bréfum til fjölmiðlanefndar dags. 28. október 2013, 3. desember 2013 og 31. janúar 2014. Að mati 365 miðla verður að skilja kvörtun Íslenskra getrauna og frekari rökstuðning þannig að byggt sé á því að þjónusta PokerStars.com sé happdrætti skv. lögum nr. 38/2005 en í 1. gr. þeirra laga sé skilgreining á happdrætti „þar sem vinningur er valinn að nokkru eða öllu leyti



FJÖLMIÐLANEFND

með tilviljunarkenndum hætti eða vinningur ræðst af úrslitum keppni eða atburðar.“

Frumforsenda þess að hægt sé að leggja stjórnvaldssekt á 365 miðla í þessu tilviki sé að starfsemi eða þjónusta PokerStars.com falli undir það að vera happdrættis- eða veðmálastarfsemi. Augljóst sé að starfsemin sé ekki veðmálastarfsemi, enda feli veðmálastarfsemi í sér að aðilar, sem ekki taki þátt í keppni veðji, þ.e. leggi undir fjármuni, hver af keppendum í einhverri grein verði hlutskarpastur. Þeir sem veðji séu aldrei eða a.m.k. sjaldnast þátttakendur eða hluti af keppninni sjálfri sem veðjað sé um.

Að mati 365 miðla geti ekki heldur verið um happdrætti að ræða, þar sem tilviljun skipti þar öllu máli um það hver hljóti vinning. Póker, sem spilaður sé á netinu sé hefðbundið spil, þar sem geta, kunnátta, útsjónarsemi og færni skipti mestu máli um það hver vinni. Fjármunir séu síðan settir fram af spilamönnum, eftir því sem spilinu vindi fram. Póker sé því fjárhættuspil. Ljóst er að mati 365 miðla að löggjafinn greini á milli fjárhættuspils, veðmálastarfsemi og happdrættis, sbr. m.a. 181. gr, 183. og 184. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þó orðið „keppni“ komi fyrir í 1. gr. laga nr. 38/2005 hafni 365 miðlar því að skilgreining 1. gr. sé nægjanlega skýr til að fella póker þar undir. Rök Íslenskra getrauna ná ekki til fjárhættuspils, sem sé annars eðlis, a.m.k. í refsiréttarlegum skilningi. Ákvæðið geti því ekki verið grundvöllur að refsikenndum viðurlögum stjórnvalds gagnvart lögaðila, en hugtökin happdrætti og veðmálastarfsemi séu ekki sérstaklega skilgreind í lögum um fjölmiðla. Þá er því hafnað að sá sem „tapi“ í póker þurfi að greiða hinum, heldur leggi menn í póker eða fjárhættuspili fjármuni í svokallaðan pott, sem sá fái, sem vinni spilaumgang. Þær lagaheimildir sem fjölmiðlanefnd vísar til í málinu standist því engan veginn skýrleikakröfu 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. og 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu sbr. lög nr. 62/1994. Þegar og af þeirri ástæðu séu ekki skilyrði til að leggja stjórnvaldssekt á 365 miðla í málinu.

365 miðlar telja að með rýmkaði lögskýringaraðferðum sé reynt að koma starfsemi PokerStars.com undir þau atriði sem bann liggja við að íslenskum rétti að auglýsa. Þannig sé útilokað að telja að skýring Íslenskra getrauna eigi sér stoð í 181. til 184. gr. alm. hgl., þegar staðreynd málsins sé sú að þar sé gerður greinarmunur á fjárhættuspili og happdrætti. Bann við fjárhættuspili í þeirri lagagrein geti aldrei leitt til þess að bannað sé að auglýsa starfsemina í þeim sérlögum sem komi til álita við úrlausn þessa máls. Þá verði tilgreind auglýsing ekki túlkuð sem hvatning til refsiverðrar háttsemi, líkt og Íslenskar getraunir haldi fram, í skilningi g-liðar 1. mgr. 54. gr., sbr. 27. gr. laga nr. 38/2011 um fjölmiðla enda lúti 27. gr. laganna augljóslega að ritstjórnarlegu efni en ekki auglýsingum.



FJÖLMIÐLANEFND

Vegna sjónarmiða Bestunar tóku 365 miðlar fram að þeir hefðu ekki lagt nægjanlega áherslu á að með tilgreindri auglýsingu væri verið að auglýsa keppni í póker. Í raun hafi atburðurinn í engu verið frábrugðinn t.d. briddsmóti þar sem peningar séu í verðlaun. Slík spilamennska geti aldrei og ekki undir nokkrum kringumstæðum falið í sér auglýsingu á happdrættis- eða veðmálastarfsemi, sem póker falli auk þess ekki undir.

Þá telji 365 miðlar að sú breyting sem gerð var á ábyrgð með lögum nr. 54/2013 á lögum nr. 38/2011 um fjölmiðla ekki standast, hvorki varðandi skýrleika né aðdraganda lagasetningarinnar, auk þess sem ákvæðin séu að engu hafandi vegna ákvæða stjórnarskrárinnar. Sú breyting sem 365 miðlar vísa til er að með lögum nr. 54/2013 var tilvísun til viðurlaga felld út í 1. másl. 1. mgr. 50. og 51. gr. auk þess sem sú breyting var gerð á 54. gr. laganna að fjölmiðlanefnd skal nú leggja stjórnvaldssekt á fjölmiðlaveitur en ekki lögaðila líkt og kveðið var á um fyrir breytinguna.

365 miðlar benda á að ákvæði varðandi ábyrgð fjölmiðlaveitu breyttist milli 2. og 3. umræðu, án þess að það hafi komið fram í upphaflegu frumvarpi, sem m.a. leiddi til þess að ákvæðið fór ekki í hefðbundið umsagnarferli við meðferð málsins milli 1. og 2. umræðu. Þá liggja ekki fyrir um það í lögskýringargögnum hvað löggjafanum hafi í raun gengið til með þessari breytingu. Bent er á að forsvarsmenn 365 miðla hafi ekki getað komið að sjónarmiðum um þessa breytingu sem feli í sér grundvallarbreytingu á vinnuumhverfi fjölmiðla hér á landi og leiði til þess að fjölmiðillinn þurfi að taka sér ritskoðunarvald á auglýsingaefni, sem sé í hróplegu ósamræmi við 2. og 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar. Að mati 365 miðla feli eftirlit fjölmiðlaveitu, sem óhjákvæmilega leiði af ábyrgðinni, sem búið sé að setja á hana, til þess að fjölmiðlaveitan þurfi að fara sérstaklega yfir hvert það auglýsingaefni sem henni berst og hafna þeim auglýsingum, sem fjölmiðlaveitan kunni mögulega að telja að muni fela í sér brot gegn lögum samkvæmt hennar eigin mati. Engin efni séu til þess að leggja á fjölmiðla þá ábyrgð að þeir þurfi að hafa sérþekkingu á öllum sviðum til að meta hvort auglýsandi sé að brjóta gegn einhverjum reglum með framsetningu í auglýsingum á vörum og/eða þjónustu. Auk þess sem slíkt eftirlits- og ritskoðunarhlutverk með starfsemi allra þeirra í landinu, sem vilji koma viðskiptaboðum á framfæri sé ekkert annað en ritskoðun og aðför að tjáningarfrelsinu. Að mati 365 miðla feli lagabreytingin í sér að tjáningarfrelsinu hafi verið settar skorður án nauðsynjar, skorður sem samrýmist augljóslega ekki lýðræðishefðum.

Til vara benda 365 miðlar á að falla megi frá sektarákvörðun skv. 5. mgr. 54. gr. laga um fjölmiðla, teljist brot óverulegt eða af öðrum ástæðum sé ekki talin þörf á beitingu



FJÖLMIÐLANEFND

sekta. Að mati 365 miðla eigi þau sjónarmið sem það ákvæði sé reist á við í málinu fari svo þvert gegn væntingum 365 miðla að mat fjölmiðlanefndar sé að brotið hafi verið gegn ákvæðum laganna og tækt sé að beita 365 miðlum viðurlögum að því tilefni. Við mat á því verði einnig að hafa í huga að lagabreytingin, sem vísað sé til hér að framan, hafi komið 365 miðlum í opna skjöldu auk þess sem 365 miðlar hafi ekki birt umræddar auglýsingar né auglýsingar af þessu tagi frá því að mál þetta kom upp og muni ekki gera meðan niðurstöðu nefndarinnar sé beðið.

2.

Fjölmiðlanefnd veitti Íslenskum getraunum færi á að koma að frekari athugasemdum vegna kvörtunarinnar vegna sjónarmiða og athugasemda 365 miðla og Bestunar.

Að mati Íslenskra getrauna taka hugtökin happdrættis- og veðmálastarfsemi til þeirrar starfsemi þar sem fé eða önnur verðmæti eru lögð að veði í spili þar sem sá sem tapar þarf að greiða hinum peninga. Þetta fái stoð í lögskýringargögnum og almennri málnotkun. Íslenskar getraunir telji augljóst að afla þurfi leyfis í samræmi við lög nr. 38/2005 til að stunda þá starfsemi sem PokerStars.com stunda á Íslandi. Sú skýring að auglýsingar PokerStars.com falli undir 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla fái enn fremur stoð í 181.-184. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Í þeim ákvæðum sé það gert refsivert að reka sambærilega starfsemi og starfrækt er á heimasíðunni PokerStars.com, sbr. einnig dóm Hæstaréttar í máli nr. 214/2004. Því sé einsýnt að mati Íslenskra getrauna að um sé að ræða ólöglega starfsemi sem óheimilt sé að auglýsa.

Þá álíta Íslenskar getraunir að hugtökin happdrættis- og veðmálastarfsemi taki til fjárhættuspila eins og áður greini enda feli sá póker sem auglýstur sé á vefsíðunni í sér að spilað sé upp á peninga eða peningaígildi sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 38/2005. Íslenskar getraunir vilji þó sérstaklega benda á að fjárhættuspil séu refsiverð samkvæmt 1. mgr. 183. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Því sé, að mati þeirra, jafnframt stoð fyrir því í g-lið 1. mgr. 54. gr. sbr. 27. gr. laga nr. 38/2011 um fjölmiðla að leggja stjórnvaldssektir á 365 miðla fyrir að hvetja með auglýsingum til refsiverðrar háttsemi.

Íslenskar getraunir vísa því enn fremur á bug að lög nr. 54/2013 hafi ekki verið sett með lögformlega réttum hætti og því er jafnframt hafnað að bann laganna sé í andstöðu við 73. gr. stjórnarskrárinnar. Tilgangur löggjafans með banni við þeim auglýsingum sem hér um ræði sé að vinna gegn þjóðfélagslegu vandamálum sem af slíkri starfsemi kunni að hljótast. Íslenskar getraunir benda á að reynt hafi á gildi sambærilegs banns við áfengisauglýsingum í fjölda dóma Hæstaréttar þar sem komist hafi verið að þeirri



FJÖLMIÐLANEFND

niðurstöðu að beiting lagagreinarinnar gagnvart slíkum auglýsingum feli ekki í sér brot gegn ákvæðum stjórnarskrár og mannréttindasáttmála Evrópu.

3.

Sjónarmið Bestunar bárust fjölmiðlanefnd með bréfi dags. 10. janúar 2014. Bestun hafnar því að auglýsingin hafi falið í sér viðskiptaboð fyrir happdrættis- og veðmálastarfsemi í skilningi fjölmiðlalaga. Með birtingu auglýsingarinnar hafi verið auglýst keppni í póker sem fram fari á internetinu. Í auglýsingunni hafi komið fram allar helstu upplýsingar um keppnina án þess að í henni fælist auglýsing á happdrættis- eða veðmálastarfsemi.

Bestun lýsir keppnisfyrirkomulaginu með þeim hætti að allir sem greitt hafi þátttökugjald hafi fengið spilapeninga í upphafi en markmið þátttakenda hafi verið að eignast alla spilapeningana sem í boði voru, sigra keppnina og fá afhent verðlaunaféð. Keppnin gangi þannig fyrir sig að í upphafi hverrar umferðar fái hver keppandi tvö spil úr spilastokki. Séu það einu spilin sem keppandi hafi fyrir sig sjálfan. Á borðið séu svo lögð alls fimm önnur spil (fyrst þrjú, svo eitt og svo aftur eitt) sem séu sameiginleg spil allra keppenda. Eftir hverja útdelingu spila (alls fjórum sinnum) þurfi keppendur að ákveða, með hliðsjón af þeim spilum sem þeir hafa (á hendi og á borði) hvort þeir ætli að taka þátt í umferðinni eða sitja hjá. Ætli keppendur að taka þátt þurfi þeir að setja a.m.k. hluta þeirra spilapeninga sem þeir eigi í sameiginlegan pott. Sigurvegari hverrar umferðar sé svo sá aðili sem hafi við lok hennar sterkustu spilahöndina og fái hann afhenta spilapeninga þeirra sem tóku þátt. Svona gangi keppnin fyrir sig uns einn þátttakenda standi uppi sem sigurvegari, þ.e. hefur fengið alla spilapeningana í sínar vörslur. Hundruð umferða hafi verið spilaðar og útilokað sé að mati Bestunar að sigurvegarinn hafi ávallt verið heppnari og fengið betri spil en aðrir keppendur. Þvert á móti hafi sigurvegarinn hrósað sigri vegna útsjónarsemi sinnar og kænsku, t.d. með því að telja mótspilara sína trú um að hann hafi betri spil á hendi en raun bar vitni.

Að mati Bestunar er keppni í póker ekki happdrætti. Bent er á að orðið happdrætti sé ekki skilgreint í íslenskum lögum en samkvæmt Orðabók Menningarsjóðs sé með happdrætti átt við „fyrirtæki þar sem þátttakendur fá tölusetta miða og síðan sé dregið um hvaða númer hljóta vinning“. Þeir benda á að í reglugerð nr. 530/2006 um leyfisskyld happdrætti sé að finna skilgreiningar á mismunandi gerðum happdrætta og sé rauði þráðurinn í skilgreiningunum sá að fjöldi vinninga sé fyrirfram ákveðinn og vinningum úthlutað með tilviljunarkenndum hætti. Ljóst sé því að happdrætti sé happaspil (e. game of luck). Byggist vinningsmöguleikar því eingöngu á líkum. Vinningsmöguleikar í póker byggist fyrst fyrst og fremst á hæfni viðkomandi og sé því um að ræða hæfnisspil (e. game of skill). Bent er á að í keppni í póker, líkt og í öðrum



FJÖLMIÐLANEFND

hæfnisspilum, sé það þannig að sá hæfasti sé líklegastur til að sigra vegna getu sinnar en ekki sökum einskærrar heppni.

Bestun bendir á að um árabíl hafi tíðkast að keppa í bridds á opinberum vettvangi og séu slík mót auglýst í fjölmiðlum. Keppni í bridds fari fram með því fyrirkomulagi að þáttökugjald sé innheimt af öllum þátttakendum og renni það nær óskipt til sigurvegara keppinnar. Þetta sé því sama fyrirkomulag og fram komi í auglýsingunni. Það sé ekki þekkt dæmi þess að yfirvöld hafi álitnið þessar keppnir vera happdrættis- eða veðmálastarfsemi né að yfirvöld hafi talið auglýsingar um slíkar keppnir brjóta gegn ákvæðum fjölmiðlalaga. Sama gildi í raun um keppnismót í póker sem haldin hafi verið athugasemdalaust á Íslandi um nokkurt skeið.

Þá telur Bestun að keppni í póker teljist heldur ekki veðmál. Samkvæmt Orðabók Menningarsjóðs sé veðmál skilgreint sem „samkomulag (tveggja) manna um að sá sem tapar deilumáli þeirra láti eitthvað tiltekið af hendi við hinn (t.d. peningaupphæð)“. Strax af lestri skilgreiningarinnar megi ljóst vera, að mati Bestunar, að keppni í póker geti ekki talist til veðmáls m.a. þar sem ekki sé um deilumál að ræða og þá sé ekki spilað upp á pening. Í auglýsingunni komi fram að þáttökugjald sé í keppninni og að um sé að ræða þrjú þrep og ákveðin fjárhæð tryggð í verðlaunapotti. Engin keppenda geti lagt fjármuni undir og þar af leiðandi ekki heldur tapað þeim heldur sé um að ræða þáttökugjald sem sé uppistaða þess verðlaunafjár sem sigurvegarinn eignist. Það sé því rangt sem fram komi í kvörtun Íslenskra getrauna að með auglýsingunni hafi verið auglýst veðmálastarfsemi þar sem spilað sé upp á peninga eða peningaígildi.

Þá þykir Bestun rétt að koma því á framfæri að keppnin fól ekki í sér fjárhættuspil að neinu leyti enda sé keppni í póker ekki fjárhættuspil. Bestun vakti ennfremur athygli fjölmiðlanefndar á erlendri réttarframkvæmd máli sínu til stuðnings.

III. Álit fjölmiðlanefndar

1.

Kvörtun Íslenskra getrauna beinist að auglýsingum frá PokerStars.com sem sýndar voru á Stöð 2 Sport sem er í eigu 365 miðla í maí 2013. Í auglýsingunni er *Spring Championship of online poker* á síðunni PokerStars.com auglýst þar sem eru 3 þrep, 44 viðburðir og 40 milljónir dala tryggðar í verðlaunapotti.

Samkvæmt 4. mgr. 37. gr. laga nr. 38/2011 um fjölmiðla, eru óheimil viðskiptaboð og fjarkaup fyrir tóbaksvörur og áfengi sem og happdrættis- og veðmálastarfsemi sem ekki hefur leyfi lögum samkvæmt hér á landi. Samkvæmt núgildandi n-lið 1. mgr. 54. gr. laganna leggur fjölmiðlanefnd stjórnvaldssekt á fjölmiðlaveitur sé brotið gegn



FJÖLMIÐLANEFND

ákvæðum VI. kafla laganna um viðskiptaboð og fjarkaup en ákvæðinu var breytt með 15. gr. laga nr. 54/2013.

Til viðskiptaboða teljast m.a. auglýsingar skv. 40. tölul. 1. mgr. 2. gr. laga um fjölmiðla en auglýsing er viðskiptaboð sem í felst hvers konar tilkynning sem er miðlað gegn endurgjaldi eða í þágu fjölmiðlaveitu og felur í sér kynningu á ímynd, vöru eða þjónustu, skv. 2. tölul. 1. mgr. 2. gr. laganna.

Í athugasemdum við ákvæði 4. mgr. 37. gr. í frumvarpi því sem varð að lögum um fjölmiðla kemur fram að um nýmæli í löggjöf á þessum vettvangi sé að ræða en nú þegar sé óheimilt samkvæmt viðkomandi sérlögum að auglýsa umræddar vörutegundir. Í 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla er þó ekki skilgreining á hugtökunum happdrættis- og veðmálastarfsemi og nánari útlitun þeirra er ekki að finna í lögskýringargögnum.

Í 1. gr. laga nr. 38/2005 um happdrætti er happdrættishugtakið skýrt nokkuð og nánari útlitun og afmörkun þess er síðan að finna í lögskýringargögnum með þeim lögum sem og í reglugerð nr. 503/2006. Fjölmiðlanefnd telur í samræmi við viðurkennd lögskýringarsjónarmið rétt að beita skýringum og skilgreiningum happdrættislaga við útlitun happdrættis- og veðmálahugtaks laga um fjölmiðla.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 38/2005 um happdrætti gilda lögin um hvers konar happdrætti með þátttöku almennings, með eða án framlags, þar sem vinningur er valinn að nokkru eða öllu leyti með tilviljunarkenndum hætti eða vinningur ræðst af úrslitum keppni eða atburðar. Samkvæmt 2. mgr. 1. gr. skal ráðherra mæla nánar fyrir um skilgreiningu, gerðir og flokka happdrætta í reglugerð.

Í 1. gr. reglugerðar nr. 503/2006 um leyfisskyld happdrætti segir að reglugerðin taki til leyfisskyldra happdrætta og eru flokkar þeirra nánar útfærðir í 2. gr. reglugerðarinnar.

Samkvæmt 2. mgr. 2. gr. happdrættislaga er óheimilt, án sérstakrar lagaheimildar, að reka happdrætti þar sem spilað er um peninga eða peningaígildi. Í 2. mgr. 1. gr. reglugerðarinnar segir að reglugerðin gildi ekki um happdrætti þar sem spilað er um peninga eða ígildi peninga, til dæmis spilamerki, spilapeninga eða aðra álíka hluti sem þjóna hlutverki gjaldmiðils í happdrættum. Samkvæmt a-lið 1. mgr. 11. gr varðar það sektum eða fangelsi að reka happdrættis- eða veðmálastarfsemi hér á landi án þess að hafa til þess happdrættisleyfi samkvæmt lögnum.

Í umfjöllun um ákvæði 1. gr. í frumvarpi því sem varð að lögum nr. 38/2005 segir að gerðir happdrætta séu fjölmargar m.a. miðahappdrætti sem geti skipst í flokkahappdrætti, skyndihappdrætti, skafmiðahappdrætti og tombóluhappdrætti. Aðrar



FJÖLMIÐLANEFND

gerðir happdrætta séu m.a. getraunahappdrætti, veðmálhappdrætti, bingóhappdrætti og nethappdrætti. Þá sé óheimilt að starfrækja peningahappdrætti nema samkvæmt sérstakri lagaheimild. Auk lögbundnu happdrættanna eigi reglan við um starfrækslu happdrætta á netinu, séu þau peningahappdrætti á annað borð og fjárhættuspil.

Þannig falla undir bannákvæði 2. mgr. 2. gr. happdrætti á netinu þar sem spilað er um peninga og fjárhættuspil. Sá skilningur kemur ennfremur fram í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 61/2010 um breytingu á lögum nr. 38/2005 um happdrætti en þar segir:

Samkvæmt lögum um happdrætti, nr. 38/2005, gilda sérstakar reglur um happdrætti þar sem spilað er um peninga eða peningaígildi. Óheimilt er að reka slík happdrætti nema samkvæmt sérstakri lagaheimild. Í greinargerð með frumvarpi til laganna kom fram að enginn ágreiningur væri um að þetta næði einnig til happdrætta sem starfrækt væru á netinu að því gefnu að um væri að ræða happdrætti þar sem spilað væri um peninga eða peningaígildi. Á síðustu árum hefur þátttaka í fjárhættuspilum og veðmálum á netinu aukist. Einkum er um að ræða veðmálafyrirtæki sem staðsett eru erlendis og eru netsíður þeirra vistaðar erlendis.

Þá er í tilgreindum athugasemdum vísað til dóms Hæstaréttar frá 11. júní 2009 í máli nr. 577/2008 þar sem sakborningur var sýknaður af ákæru um að hafa borið ábyrgð á birtingu auglýsinga vefsíðu sem bauð upp á þátttöku í veðmálum, pókerspili og öðru happdrætti sem ekki hafði verið veitt leyfi fyrir samkvæmt lögum um happdrætti.

2.

Verður nú nánar vikið að athugasemdum málsaðila og mati fjölmiðlanefndar á þeim atriðum. Ágreiningur málsaðila lýtur m.a. að því hvort sú starfsemi sem auglýst var hafi verið happdrættis- og veðmálastarfsemi. Í 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla segir að viðskiptaboð fyrir happdrættis- og veðmálastarfsemi sem ekki hefur leyfi lögum samkvæmt hér á landi sé óheimil. Í lögum nr. 38/2005 um happdrætti er nánar skilgreint hvers konar starfsemi sé happdrætti- og veðmálastarfsemi og verður nú tekið til skoðunar hvort sú starfsemi sem auglýst var í þessu tilviki sé happdrættis- og veðmálastarfsemi eins og henni er lýst í þeim lögum.

Bæði 365 miðlar og Bestun halda því fram að með auglýsingunni hafi ekki verið auglýst happdrættisstarfsemi. Að mati 365 miðla geti starfsemin ekki fallið undir það að vera happdrætti þar sem tilviljun skipti öllu máli um það hver hljóti vinning í happdrætti. Póker sem spilaður sé á netinu sé hefðbundið spil þar sem geta, kunnátta, útsjónarsemi og færni skipti mestu máli um það hver vinni. Kaupandi viðskiptaboðanna, Bestun, heldur sambærilegum sjónarmiðum fram þess efnis að



FJÖLMIÐLANEFND

starfsemin falli ekki undir það að vera happdrætti þar sem vinningsmöguleikar byggist fyrst og fremst á hæfni viðkomandi, svo sem kænsku, minni, reikningskunnáttu og framsýni. Póker sé því ekki happaspil heldur sé um að ræða hæfnisspil.

Fjölmiðlanefnd bendir á að samkvæmt 1. gr. happdrættis laga gilda lögin um hvers konar happdrætti með þátttöku almennings þar sem vinningur er valinn að *nokkru* eða öllu leyti með tilviljunarkenndum hætti eða vinningur ræðst af úrslitum keppni eða atburðar. Þannig er það ekki lögbundið skilyrði að vinningur sé valinn að öllu leyti með tilviljunarkenndum hætti. Það kemur bæði fram hjá 365 miðlum og Bestun að vinningsmöguleikar í póker byggist *fyrst og fremst* á hæfni viðkomandi eða geta, kunnáttu, útsjónarsemi og færni skipti *mestu máli* um það hver vinni. Byggist vinningsmöguleikar fyrst og fremst á hæfni eða hæfni skipti *mestu máli* er ljóst að vinningur er valinn að *nokkru* leyti með tilviljunarkenndum hætti. Sé einungis litið til þessarar lýsinga 365 miðla og Bestunar er augljóst að póker er happdrætti.

Þessu til áréttingar bendir fjölmiðlanefnd á að póker er spil þar sem leikmenn fá ákveðin spil á hendi, sbr. m.a. umfjöllun í bréfi Bestunar og úrslit ráðast af styrkleika spilanna og hvernig þátttakendur spila úr spilunum sínum. Þannig er í þeim póker sem fram fer á PokerStars.com spilað um peninga og því er starfsemin happdrætti þar sem spilað er um peninga og peningaígildi og óheimilt er að reka nema samkvæmt sérstakri lagaheimild.

Þá vísar fjölmiðlanefnd ennfremur til lýsingar á þeim leikjum sem hægt er að spila á síðunni PokerStars.com. Þar eru spilaðir fjöldi pókerleikja svo sem Texas Holdem, Omaha High, Seven Card Stud o. fl. Á síðunni PokerStars.com er leiknum póker lýst með eftirfarandi hætti:

Póker er nafn sem er sameiginlegt með nokkuð mörgum spilaleikjum þar sem leikmaður getur veðjað á styrkleika spilanna sem hann hefur á hendi. Í póker myndast sameiginlegur „pottur“ svokallaður, sem samanstendur af þeim pening sem leikmenn hafa lagt undir og veðjað á um styrk sinnar spilahandar. Sá leikmaður, sem í lokin hefur sterkustu höndina, eða sá leikmaður sem býður upphæð sem aðrir eru ekki tilbúnir til að jafna, hlýtur svo pottinn að lokum.¹

Á síðunni er hægt að spila upp á raunverulega peninga en auk þess spilapeninga. Fé er lagt undir af spilareikningum hvers spilara og getur spilari ýmist tapað fénu eða unnið

1 <http://www.pokerstars.com/is/poker/games/rules/>, 28. febrúar 2014.



FJÖLMIÐLANEFND

pottinn sem er í boði hverju sinni. Ýmsar útgáfur af póker má spila á vefsíðunni pokerstars.com.² Á síðunni PokerStars.com segir um póker:

Poker is a mathematical game and it's a game of incomplete information. That may sound complicated but it really isn't so. On a very basic level, winning poker starts with the selection of which starting hand to play. If you enter the pot with the best hand more often than your opponents do, you will win more times than your opponents³.

Fjölmiðlanefnd telur ljóst samkvæmt öllu framangreindu að í póker ráðist vinningur að nokkru leyti með tilviljunarkenndum hætti og því falli póker undir hugtakið happdrætti.

Varðandi tilvísun Bestunar til skilgreiningar Orðabókar Menningarsjóðs á hugtakinu happdrætti sem „fyrirtæki þar sem þátttakendur fá tölusetta miða og síðan er dregið um hvaða númer hljóta vinning“, bendir fjölmiðlanefnd á að 1. gr. laga nr. 38/2005 gengur framur skýringu orðabókar á happdrætti en lögin gera, svo sem fyrr greinir, en þar fellur undir hugtakið happdrætti mun víðtækari starfsemi en skv. skilgreiningu orðabókar.

Fjölmiðlanefnd hafnar því sjónarmiði Bestunar að happdrætti sé þannig eingöngu skilgreind sem happaspil þar sem tölusettir miðar eru afhentir og fjöldi vinninga sé fyrirfram ákveðinn óháð fjölda þátttakenda. Um happdrætti er að ræða sé vinningur valinn að nokkru eða öllu leyti með tilviljunarkenndum hætti eða vinningur ræðst af úrslitum keppni eða atburðar. Með hvaða tilviljunarkennda hætti er ekki nánar fjallað í lögnum og því kemur fjöldi aðferða til greina, sbr. m.a. reglugerð um leyfisskyld happdrætti og sérlaga um lögbundin happdrætti.

Bestun heldur því fram að rauði þráðurinn í skilgreiningum happdrætta í reglugerð um leyfisskyld happdrætti nr. 530/2006 sé að fjöldi vinninga sé fyrirfram ákveðinn óháð fjölda þátttakenda og vinningum sé úthlutað með tilviljunarkenndum hætti.

2 <http://www.pokerstars.com/is/poker/games/>, 28. febrúar 2014.

3 Póker er stærðfræðilegur leikur og það er leikur ófullkominna upplýsinga. Þetta gæti hljómað flókið en er það í raun ekki. Í afar einföldu máli þá vinnur maður póker með þeirri hönd sem maður velur í upphafi leiks. Ef þú ert oftast með bestu höndina vinnur þú oftast pottinn. (Þýðing fjölmiðlanefnd)



FJÖLMIÐLANEFND

Fjölmiðlanefnd bendir á að skilgreiningar þeirra happdrætta í reglugerðinni eiga ekki við um happdrætti þar sem spilað er um peninga eða ígildi peninga þar sem reglugerðin gildir ekki um slík happdrætti. Þá er ljóst að vinningum getur verið úthlutað t.d. á grundvelli réttar ágiskunar á úrslitum í keppni í tilviki ágiskunarhappdrættis eða leikni þátttakenda í svokölluðu skemmtanahappdrætti samkvæmt reglugerðinni og því eru gerðir happdrætta fjölbreyttari en Bestun heldur fram.

Bæði Bestun og 365 miðlar vísa til keppni í bridds máli sínu til stuðnings. Ekki eru til skoðunar í málinu viðskiptaboð frá aðilum sem standa fyrir briddsstarfsemi eða hvort slík viðskiptaboð brjóti mögulega í bága við ákvæði 4. mgr. 37. gr. fjölmiðlalaga og koma þau sjónarmið því ekki til frekari skoðunar í málinu.

3.

Þá er því haldið fram af 365 miðlum í málinu að póker sé fjárhættuspil. Bestun hafnar því aftur á móti að keppni í póker sé fjárhættuspil. Að mati 365 miðla greini löggjafinn á milli fjárhættuspils, veðmálastarfsemi og happdrættis, sbr. m.a. 181. gr., 183. gr. og 184. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Ákvæði 1. gr. laga nr. 38/2005 sé ekki nægilega skýrt til að fella póker þar undir.

Fjölmiðlanefnd telur augljóst að sé póker fjárhættuspil líkt og haldið er fram af hálfu 365 miðla falli slík spil undir ákvæði laga um happdrætti enda sé spilað um peninga. Það á sér jafnframt stoð í lögskýringargögnum með happdrættislögum þar sem segir að undir peningahappdrætti falli happdrætti á netinu séu þau peningahappdrætti og fjárhættuspil.

Þá bendir nefndin á að í lögskýringargögnum með 183. gr. alm. hgl. segir að fjárhættuspil sé það, þegar peningar eða önnur verðmæti eru lögð undir í spilum, teningskasti, kúlnaspili o.s.frv. þar sem eingöngu eða að mestu er undir tilviljun komið hver hljóti ávinning. Þá er ekki rétt að gerður sé greinarmunur á happdrætti og fjárhættuspili í ákvæðum 181.-184. gr. alm. hgl. líkt og 365 miðlar haldi fram þar sem í tilgreindum ákvæðum er ekki fjallað um happdrætti heldur eingöngu fjárhættuspil og veðmál. Þannig er ekki hægt að draga þá ályktun að fjárhættuspil falli ekki undir happdrættishugtakið í 4. mgr. 37. gr. fjölmiðlalaga vegna skýringar tilvitnaðra ákvæða alm. hgl.

Þá er niðurstaðan í samræmi við þá skilgreiningu íslenskrar orðabókar á orðinu fjárhættuspil að það sé spil um (mikil) verðmæti. Þessu til viðbótar má benda á að skv. 8. tölul. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 76/2011 um þjónustuviðskipti á innri markaði Evrópska



FJÖLMIÐLANEFND

efnahagssvæðisins er fjárhættuspil skilgreint sem hvers konar spil eða leikur sem ræðst að hluta eða öllu leyti af heppni og feli í sér fjárhagslegan ávinning.

Þá telja 365 miðlar að bann við fjárhættuspili í almennum hegningarlögum geti aldrei leitt til þess að bannað sé að auglýsa starfsemina í þeim sérlögum sem komi til álita við úrlausn málsins.

Fjölmiðlanefnd áréttar að hér er til skoðunar hvort auglýsingin feli í sér sjálfstætt brot á lögum um fjölmiðla nr. 38/2011 en ekki hvort um brot á ákvæðum almennra hegningarlaga sé að ræða.

4.

Bestun leggur áherslu á að með auglýsingunni hafi verið auglýst keppni í póker sem fram fari á internetinu. Í auglýsingunni hafi komið fram allar helstu upplýsingar um keppnina án þess að í henni fælist auglýsing á happdrættis- eða veðmálastarfsemi.

Bestun bendir á að á þeim vikum sem keppnin hafi staðið yfir hafi verið spilaðar hundruð umferða. Útilokað sé að sigurvegarinn hafi ávallt verið heppnari og fengið betri spil en aðrir keppendur. Þvert á móti hafi sigurvegarinn hrósað sigri vegna útsjónarsemi sinnar og kænsku, t.d. með því að telja mótspilara sínum trú um að hann hafi betri spil á hendi en raun bar vitni.

Fjölmiðlanefnd telur ljóst að sú keppni í póker sem auglýst var falli undir happdrættishugtakið. Greidd voru gjöld til þess að öðlast þátttökurétt op spilað var um peningaverðalaun sem í boði voru. Mótið fellur undir það að vera happdrætti þar sem almenningur gat tekið þátt með framlagi sínu og var vinningur valinn að nokkru leyti með tilviljunarkenndum hætti. Ekki hefur verið sýnt fram á það af hálfu auglýsanda að úrslit hafi ekki að einhverju leyti ráðist með tilviljunarkenndum hætti. Sé eingöngu litið til þess atburðar sem auglýstur var telur fjölmiðlanefnd ljóst að um var að ræða happdrættisstarfsemi.

Varðandi tilvísun Bestunar til erlendra réttarframkvæmdar vegna sambærilegra álitaefna bendir fjölmiðlanefnd á að mat á því hvort póker teljist happaspil eða hæfnisspil er mismunandi eftir löndum. Þannig eru skilgreiningar ólíkar með það hversu stóru hlutverki heppni þarf að gegna til að komast að niðurstöðu um hvort úrslit spils eða móts byggist á heppni eða hæfni. Því telur fjölmiðlanefnd vandséð að hægt sé að vísa til dómafordæma á Norðurlöndum þar sem skilgreiningar í lögum eru með öðrum hætti en í þeim lögum sem koma til álita í þessu máli. Það er því ekki um sambærileg álitaefni að ræða að mati fjölmiðlanefndar.



FJÖLMIÐLANEFND

Í ljósi alls framangreinds er því ljóst að sú starfsemi sem fram fer á síðunni PokerStars.com og sú keppni í póker sem sérstaklega var auglýst fellur undir það að vera happdrættisstarfsemi þar sem spilað er um peninga eða peningagildi.

5.

Í málinu er því enn fremur haldið fram að starfsemi PokerStars.com sé ekki veðmálastarfsemi enda feli slík starfsemi í sér að aðilar, sem ekki taki þátt í keppni veðji, þ.e. leggja fjármuni undir, hver af keppendum í einhverri grein verði hlutskarpastur. Þeir sem veðji séu aldrei eða a.m.k. sjaldnast þátttakendur eða hluti af keppninni sjálfri sem veðjað er um. Þá bendir Bestun á að samkvæmt Orðabók Menningarsjóðs sé veðmál skilgreint sem „samkomulag (tveggja) manna um að sá sem tapar deilumáli þeirra láti eitthvað tiltekið af hendi við hinn (t.d. peningaupphæð)“. Ekki sé um deilumál að ræða og þá sé ekki spilað upp á pening. Í auglýsingu hafi komið fram að þáttökugjald sé í keppninni *Spring Championship of online poker* og ákveðin fjárhæð tryggð í verðlaunapotti. Enginn keppenda geti lagt fjármuni undir og þar af leiðandi ekki heldur tapað þeim heldur sé um að ræða þáttökugjald sem sé uppistaða þess verðlaunafjár sem sigurvegarinn eignist.

Fjölmiðlanefnd bendir á að hugtakið happdrætti nær til þess þegar almenningur getur tekið þátt með eða án framlags og vinningur ræðst af úrslitum keppni eða atburðar samkvæmt happdrættislögum. Þannig fellur veðmálastarfsemi undir happdrættishugtakið samkvæmt lögnum. Ljóst er, miðað við lýsingar á keppnisfyrirkomulaginu í því móti sem auglýst var, að vinningar réðust af úrslitum hvernar keppni eða viðburðar. Keppnin er því veðmálastarfsemi þar sem vinningur ræðst af úrslitum keppni eða atburðar að mati nefndarinnar.

Þá fór keppnin fram með þeim hætti, skv. lýsingu Bestunar, að keppendur leggi spilapeninga sína undir í sameiginlegan pott og sá sem sigrar fékk alla spilapeningana afhenta. Á síðunni PokerStars.com er þessu lýst þannig að þátttakendur séu að veðja á styrkleika spila sinna. Fjölmiðlanefnd telur því ljóst að PokerStars líti svo á að um veðmál sé að ræða.

Að mati fjölmiðlanefndar er það ekki gert að skilyrði að þeir sem veðji séu ekki hluti af keppninni sem veðjað er um líkt og haldið er fram að hálfu Bestunar Birtingarhúss. Eingöngu að vinningur skuli ráðast af úrslitum keppni eða atburðar svo að um veðmálahappdrætti sé að ræða. Þá er veðmál samkvæmt íslenskri orðabók, samkomulag manna um að sá sem tapar deilumáli þeirra láti eitthvað tiltekið af hendi við hinn en enn fremur er um veðmál að ræða þegar sá sem giskar rangt á úrslit óútkljáðs máls lætur e-ð tiltekið af hendi við hinn, t.d. peningaupphæð. Í þeirri



FJÖLMIÐLANEFND

mótaröð sem auglýst var komu menn að spilaborði og veðjuðu eða lögðu spilapeninga undir í trausti styrkleika spila sinna en hefðu menn rangt fyrir sér runnu spilapeningarnir til þess sem vann spilið. Þá segir á PokerStars.com almennt um leikreglur í póker:

Póker er nafn sem er sameiginlegt með nokkuð mörgum spilaleikjum þar sem leikmaður getur veðjað á styrkleika spilanna sem hann hefur á hendi. Í póker myndast sameiginlegur „pottur“ svokallaður, sem samanstendur af þeim pening sem leikmenn hafa lagt undir og veðjað á um styrk sinnar spilahandar. Sá leikmaður sem í lokin hefur sterkustu höndina, eða sá leikmaður sem býður upphæð sem aðrir eru ekki tilbúnir til að jafna, hlýtur svo pottinn að lokum.

Þannig fellur starfsemi á PokerStars.com ennfremur undir hugtakið veðmálastarfsemi að mati fjölmiðlanefndar.

6.

Samkvæmt upplýsingum á heimasíðunni PokerStars.com er PokerStars skráð og löglegt fyrirtæki með aðsetur á eyjunni Mön á Bretlandseyjum. Á PokerStars.com er spilað upp á raunverulega peninga, auk leikpeninga, og hefur starfseminni ekki verið veitt leyfi lögum samkvæmt hér á landi en í sérlögum er kveðið á um þau happdrætti sem hafa leyfi til að spila um peninga eða peningaígildi⁴. Að þeirri niðurstöðu fenginni að sú starfsemi sem fram fer á PokerStars.com sé happdrættis- og veðmálastarfsemi hefur hún ekki leyfi lögum samkvæmt hér á landi.

7.

Sú starfsemi sem kynnt var á Stöð 2 Sport var happdrættis- og veðmálastarfsemi sem ekki hefur leyfi lögum samkvæmt hér á landi. Um tilkynningu var að ræða sem fól í sér kynningu á bæði ímynd og þjónustu PokerStars.com og því var um auglýsingu að ræða að mati fjölmiðlanefndar, skv. skilgreiningu laga um fjölmiðla á auglýsingum. Þannig voru birt viðskiptaboð um happdrættis- og veðmálastarfsemi sem ekki hefur leyfi lögum samkvæmt hér á landi skv. 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla.

8.

Íslenskar getraunir telja stoð fyrir því í g-lið 1. mgr. 54. gr., sbr. 27. gr. laga um fjölmiðla að leggja stjórnvaldssektir á 365 miðla fyrir að hvetja með auglýsingum til

4 Þau eru: Lög um Happdrætti Háskóla Íslands nr. 13/1973, Lög um happdrætti fyrir Samband íslenskra berkla ög brjósthólssjúklinga nr. 18/1959, lög um happdrætti dvalarheimils aldraðra sjómanna nr. 16/1973, Lög um getraunir nr. 59/1972, lög um talnagetraunir nr. 26/1986, lög um söfnunarkassa nr. 73/1994.



FJÖLMIÐLANEFND

refsiverðrar háttsemi þar sem fjárhættuspil séu refsiverð samkvæmt 1. mgr. 183. gr. alm. hgl. Að mati 365 miðla verður auglýsingin þó ekki túlkuð sem hvatning til refsiverðrar háttsemi í skilningi ákvæðisins enda lýtur 27. gr. laga um fjölmiðla augljóslega að ritstjórnarlegu efni en ekki auglýsingum.

Í 183. gr. alm. hgl. nr. 19/1940 segir:

Sá, sem gerir sér fjárhættuspil eða veðmál að atvinnu eða það að koma öðrum til þátttöku í þeim, skal sæta sektum eða fangelsi allt að 1 ári ef miklar sakir eru.

Í ákvæði 27. gr. laga um fjölmiðla segir að fjölmiðlum sé óheimilt að hvetja til refsiverðrar háttsemi. Íslenskar getraunir telja því að 365 miðlar hafi hvatt til þeirrar refsiverðu háttsemi einstaklinga að gera sér fjárhættuspil eða veðmál að atvinnu eða að koma öðrum til þátttöku í fjárhættuspili.

Fjölmiðlanefnd telur auðsýnt að sú háttsemi sem lýst er í 183. gr. eigi sannanlega ekki við í þessu tilviki og því hafnar nefndin því að brotið hafi verið gegn ákvæði 27. gr. laga um fjölmiðla.

9.

Með lögum nr. 54/2013 var sú breyting gerð á ákvæði 54. gr. laga um fjölmiðla nr. 38/2011 að stjórnvaldssektir eru nú lagðar á fjölmiðlaveitur sé brotið gegn nánar tilgreindum ákvæðum laganna og þá var felld út tilvísun til viðurlaga í ákvæði 50. gr. laganna um ábyrgð á hljóð- og myndefni. Með þeim breytingum skal nú leggja stjórnvaldssekt á fjölmiðlaveitu vegna brota á þeim ákvæðum laga um fjölmiðla sem vísað er til í 54. gr.

365 miðlar telja að ákvæði um ábyrgð ekki standast, bæði varðandi skýrleika og aðdraganda lagasetningarinnar auk þess sem þau séu að engu hafandi vegna ákvæða stjórnarskrárinnar.

Ákvæði 54. gr., sbr. 50. gr. laga um fjölmiðla nr. 38/2011, ásamt breytingum með lögum nr. 54/2013 eru skýr um það að brot á tilgreindum ákvæðum laganna eru á ábyrgð fjölmiðlaveitunnar enda segir nú að fjölmiðlanefnd leggi stjórnvaldssekt á fjölmiðlaveitu.

Vegna athugasemda 365 miðla um annmarka á aðdraganda lagasetningarinnar bendir fjölmiðlanefnd á að frumvarp það sem varð að lögum nr. 54/2013 var samþykkt á Alþingi. Meirihluti allsherjar- og menntamálanefndar lagði til tilgreindar breytingar á frumvarpinu með breytingartillögu fyrir 2. umræðu og segir í nefndaráliti meirihluta



FJÖLMIÐLANEFND

nefndarinnar að skyldur samkvæmt V. og VI. kafla laganna séu almennt fjölmiðlaveitunnar og því sé það mat nefndarinnar að eðlilegast sé að stjórnvaldssektin sé hennar. Fjölmiðlanefnd telur það ennfremur ekki á færi stjórnvalds að taka afstöðu til þess hvort löggjöf sem því ber að starfa eftir sé stjórnskipulega gild en ljóst er að með þeim breytingum sem gerðar voru á lögum um fjölmiðla nr. 38/2011 með lögum nr. 54/2013 kvað löggjafinn skýrt á um að ábyrgð vegna brota á ákvæði 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla hvíli á fjölmiðlaveitum.

Fjölmiðlanefnd hafnar því að virða skuli lögin að vettugi líkt og krafist er af hálfu 365 miðla þar sem að mati félagsins feli eftirlit fjölmiðlaveitu, sem óhjákvæmilega leiði af ábyrgð hennar, í sér ritskoðunarvald á auglýsingefni. Fjölmiðlanefnd telur það ennfremur ekki á færi stjórnvalds að taka afstöðu til þess hvort löggjöf sé í samræmi við ákvæði stjórnarskrár lýðveldisins nr. 33/1944 en ljóst sé að með þeim breytingum sem gerðar voru á lögum um fjölmiðla nr. 38/2011 með lögum nr. 54/2013 hafi löggjafinn kveðið skýrt á um að ábyrgð vegna brota á ákvæði 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla hvíli á fjölmiðlaveitum.

Fjölmiðlanefnd telur þó rétt að benda á að það fyrirkomulag að fjölmiðlaveita þurfi að gæta að efni fyrir miðlun þess leiðir af fleiri ákvæðum laga um fjölmiðla, m.a. ákvæði 28. gr. laganna. Ákvæði sem bannar birtingu tiltekinna viðskiptaboða felur ekki í sér að fjölmiðlaveita þurfi að hafa sérþekkingu á öllum sviðum til að meta hvort auglýsandi sé að brjóta gegn einhverjum reglum með framsetningum í auglýsingum líkt og haldið er fram af 365 miðlum. Eingöngu er sú skylda lögð á fjölmiðlaveitur að þekkja þau ákvæði fjölmiðlalaga sem banna tilteknar tegundir auglýsinga en hvað varði brot á ákvæðum annarra laga fer um ábyrgð eftir 50. og 51. gr. laga um fjölmiðla að þeim ákvæðum uppfylltum.

10.

365 miðlar telja að ákvæði 5. mgr. 54. gr. laga um fjölmiðla eigi augljóslega við sé það niðurstaða nefndarinnar að um brot sé að ræða. Við mat á því verði að hafa í huga að breyting á lögum um fjölmiðla með lögum nr. 54/2013 hafi komið 365 miðlum í opna skjöldu auk þess sem 365 miðlar hafi ekki birt umræddar auglýsingar eða auglýsingar af þessu tagi frá því að málið kom upp og muni ekki gera á meðan niðurstöðu nefndarinnar sé beðið.

Samkvæmt n-lið 1. mgr. 54. gr. laga nr. 38/2011 um fjölmiðla leggur fjölmiðlanefnd stjórnvaldssekt á fjölmiðlaveitu sé brotið gegn VI. kafla um viðskiptaboð og fjarkaup. Falla má frá sektarákvörðun teljist brot óverulegt eða af öðrum ástæðum er ekki talin þörf á beitingu sekta. Í slíku tilviki er fjölmiðlanefnd heimilt að ljúka málsmeðferð



FJÖLMIÐLANEFND

með útgáfu álits sem birt er á heimasíðu nefndarinnar, skv. 5. mgr. 54. gr. laganna.

Að álit fjölmiðlanefndar brutu 365 miðlar ákvæði 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla með birtingu auglýsinganna frá PokerStars.com á Stöð 2 Sport 2. Í ljósi þess að framangreind breyting á ábyrgð vegna brota á viðskiptaboðakafla fjölmiðlalaga var fyrst lögleidd síðastliðið vor telur fjölmiðanefnd rétt og eðlilegt að 365 miðlum sé gefið færi á því að laga starfsemi sína að hinu breytta lagaumhverfi. Það er því niðurstaða fjölmiðlanefndar að falla frá sektarákvörðun í málinu.

Álit fjölmiðlanefndar er að 365 miðlar hafi brotið gegn ákvæði 4. mgr. 37. gr. laga um fjölmiðla með birtingu auglýsinganna frá PokerStars.com á Stöð 2 Sport 2.

Á grundvelli 5. mgr. 54. gr. er fallið frá ákvörðun um stjórnvaldssekt í málinu.

Karl Axelsson

Vilhjálmur V. Vilhjálmsson

Salvör Nordal

Hulda Árnadóttir