

# ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

## Ákvörðun úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála í máli nr. 2/2020

Kæra á ákvörðunum PFS um útgáfu tíðniheimilda til Símans hf. (B3600), Nova hf. (C3600) og Sýnar hf. (D3600).

### I. Hinar kærðu ákvarðanir og kröfur kæranda og PFS

Með kæru, dags. 1. júlí 2020, hafa Geislabjörg, félag fólks um frelsi frá rafmengun, [•], [•], [•] og [•] (kærendur), kært þrjár ákvarðanir Póst- og fjarskiptastofnunar (PFS) frá 30. apríl 2020 um útgáfu tíðniheimilda til Símans hf. (B3600), Nova hf. (C3600) og Sýnar hf. (D3600).

Hinar kærðu ákvarðanir PFS eru efnislega samhljóða og verður því fjallað um þær í einu lagi hér á eftir.

Í kæru krefjast kærendur þess aðallega að hinar kærðu ákvarðanir verði felldar úr gildi. Til vara krefjast kærendur þess að úrskurðarnefndin fresti ótímabundið gildistöku hinna kærðu ákvarðana og vísi á meðan málinu til úrlausnar hjá þar til bærum stjórnvöldum á því hvort skylt eða rétt sé að framkvæmd á grundvelli hinna kærðu ákvarðana sæti mati á umhverfisáhrifum samkvæmt lögum um mat á umhverfisáhrifum, nr. 106/2000. Til þrautavara krefjast kærendur þess að erindi kæranda verði framsent samkvæmt 2. mgr. 7. gr. stjórnarsýslulaga til þar til bærra stjórnvalda til úrlausnar á því hvort skylt er eða rétt sé að framkvæmd á grundvelli hinna kærðu ákvarðana sæti mati á umhverfisáhrifum samkvæmt lögum um mat á umhverfisáhrifum, nr. 106/2000.

PFS krefst þess aðallega að kæru kæranda verði vísað frá vegna aðildarskorts. PFS krefst þess til vara að hinar kærðu ákvarðanir, þ.e.a.s. útgefnar tíðniheimildir á 3,6 GHz tíðnisviðinu, verði staðfestar.

Kærendum var veitt færi á að gera athugasemdir við frávísunarkröfu PFS. Kærendur krefjast þess aðallega í formþætti málsins að frávísunarkröfu PFS verði hafnað. Til vara krefjast kærendur þess að aðeins aðalkröfu kæranda í málinu verði vísað frá. Til þrautavara krefjast kærendur þess að frávísun taki aðeins til sumra, þ.e.a.s. þess einstaklings eða þeirra einstaklinga sem síst eigi verulegra, beinna og sérstakra og þar með lögvarinna hagsmuna að gæta af málskotinu, m.t.t. aðstæðna sökum búsetu, heilsufars vegna geislunar og atvinnustöðu af þeim ástæðum. Þá krefjast kærendur þess að úrskurðarnefndin leiti ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins um það hvort Geislabjörg eigi málskotsrétt samkvæmt Árórsamningnum.

### II. Helstu málsatvik

Kæra kæranda var send PFS til umsagnar hinn 3. júní 2020. Hinn 18. júní 2020 barst úrskurðarnefndinni greinargerð PFS en þar var að finna kröfu PFS um að kæru yrði vísað

## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

frá nefndinni sökum aðildarskorts. Í ljósi þeirrar kröfu PFS taldi úrskurðarnefndin rétt að taka afstöðu til kröfunnar áður en málið héldi fram. Með bréfi dags. 22. júní 2020 var kærendum veittur frestur til 30. júní 2020 til að gera athugasemdir við kröfu PFS um frávísun.

Kærendur skiluðu til úrskurðarnefndar athugasemdum sínum við frávísunarkröfu PFS hinn 1. júlí 2020.

### III. Helstu sjónarmið aðila um aðild

#### 1.

Kærendur byggja á því að við skýringu á hugtakinu „viðkomandi“ í 1. másl. 1. mgr. 13. laga um Póst- og fjarskiptastofnun, nr. 69/2003 og á hugtakinu „aðili“ í 3. og 4. mgr. 13. gr. laganna beri að líta til þess að kærendur eigi samkvæmt 3. mgr. 4. gr. laga um úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála, nr. 130/2011, lögvarinna hagsmuna og réttinda að gæta og geti því kært stjórnvaldsákvæðanir sem hér um ræðir auk þess sem í málskotinu felist „ætlað brot á þátttökurétti almennings“ eins og þar segi. Telja kærendur að kærandi, félagið Geislabjörg, uppfylli kröfu 3. mgr. 4. gr. laga nr. 130/2011, um að vera hagsmunasamtök með minnst 30 félaga. Vísa kærendur til þess að málskotið samrýmist tilgangi samtakanna, enda sé tilgangur félagsins frelsi frá rafmengun, þ.e.a.s. geislun frá fjarskiptatækjum farsímakerfa en einnig geislun frá farsímum, rafmagnstækjum og öðrum búnaði sem knúinn er rafmagn, sbr. 1. mgr. 2. gr. samþykka félagsins.

Þá vísar kærandi til framangreindra lagaákvæða, fordæmisgefandi úrlausna á sviði norræns umhverfisréttar svo og fræðilegrar umfjöllunar og telja að ákvæði 2. mgr. 2. gr. reglugerðar um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála, nr. 36/2009, um sérstaka, verulega og lögvarða hagsmuni hafi ekki næga lagastoð og ráði því ekki úrslitum. Engu að síður telji allir kærendur sig uppfylla þessi skilyrði reglugerðarinnar um málskotsaðild. Nánar tiltekið vinni félagið samkvæmt 2. mgr. 2. gr. samþykka þess að því.

Taka kærendur einnig fram, til öryggis og vegna norrænna dómafordæma, að málsóknaraðild í réttarfari geti verið þrengri en í stjórnslurútti, jafnvel umhverfisrétti, sbr. ákvæði 3. og 4. mgr. 13. gr. laga um Póst- og fjarskiptastofnun, nr. 69/2003. Um málsókn í kjölfar eða stað málskots sem þessa sé [•] ásamt nokkrum fleiri einstaklingum einnig aðili að málskotinu en hún sé [•] Geislabjargar. Tekur [•] fram að hún geti vísað fram gögnum um viðkvæmni sína fyrir rafmengun telji nefndin þess þörf og það samrýmist persónuvernd. Þá telji hún að hinar kærðu ákvarðanir séu til þess fallnar að stórauka viðkvæmni hennar, a.m.k. ef ekki verði farið í neinar mótvægisáðgerðir. [•] telji að hún sé búsett og starfandi nærri a.m.k. einu mannvirki sem hinar kærðu ákvarðanir kunni að leiða af sér þótt PFS hafi ekki birt væntanlega staðsetningu mannvirkja og annarra innviða. Tekur [•] fram að hún hafi beinlínis flutt úr höfuðborginni árið 2010 í því skyni að forðast mikla rafmengun þar og draga úr hættu á rafmengun og umfangi hennar gagnvart sér vegna eigin viðkvæmni fyrir slíku. Hvað varðar aðra kærendur þá telji þeir sig gæta hagsmuna barna og barnabarna sinna.

Vísa kærendur til 3. mgr. 14. gr. laga um mat á umhverfisáhrifum, nr. 106/2000, þar sem kveðið sé á um sérstakan málskotsrétt vegna athafnar eða athafnaleysis stjórnvalda. Þar sé fjallað um heimildir Skipulagsstofnunar og sveitarstjórna, í kjölfar ákvörðunar um að

## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

framkvæmd sé ekki matsskyld, til þess að setja fram ábendingar um tilhögun framkvæmdarinnar. Í því felist lágmarksréttur kæranda, þ.e.a.s. að tryggja að stjórnvöld geti komið að ábendingum um framkvæmd á grundvelli hinna kærðu ákvörðunar, ef til þeirra kemur.

### 2.

PFS byggir á því að til þess að aðili, hvort sem það sé einstaklingur, lögaðili eða félagasamtök, geti átt aðild að stjórnsýslumáli þurfi hann að eiga beinna, verulegra, sérstakra og lögvarinna hagsmuna að gæta af úrlausn þess. Telur PFS að framangreind skilyrði fyrir aðild að máli þessu séu ekki uppfyllt í tilviki kæranda.

Hvað varðar beina hagsmuni vísar PFS til þess hversu náíð maður tengist hagsmunum af úrlausn málsins. Tekur PFS fram að oftast valdi þetta engum vafa t.d. þegar um sé að ræða tiltekin réttindi eða skyldur sem beinist að tilteknum aðila, t.d. boð, bann eða leyfisveiting af einhverju tagi. Sá sem öðlist réttindin eða fái á sig skyldu við úrlausn stjórnsýslumáls eigi aðild að því, enda séu önnur skilyrði aðildar uppfyllt. Tekur PFS fram að þó sé ekki hægt að útiloka að aðili geti átt óbeinna eða afleiddra hagsmuna af úrlausn stjórnsýslumáls sem leiða gæti til aðilastöðu hans. En þá sé talið að viðkomandi þurfi að eiga verulegra hagsmuna að gæta af úrlausn þess.

Að mati PFS uppfylli kærandi ekki það skilyrði að eiga beina hagsmuni af útgáfu þeirra tíðniheimilda sem kærur máli þetta lúti að. Tíðniheimildirnar hafi að geyma skilmála um réttindi og skyldur tíðniréttthafa og skilmálarnir bindi hann og engan annan. Í ákvæðum tíðniheimildanna séu aftur á móti skilmálar sem séu til hagsbóta fyrir neytendur eða vernda þá með einhverjum hætti, t.d. um útbreiðslu og gæði þjónustu eða um hámark leyfilegrar rafsegulgeislunar. Tekur PFS fram að hagsmunir neytenda séu ekki beinir hvað þetta varði heldur séu þeir almennt verndaðir með þeim hætti að eftirlitsstjórnvöld hafi eftirlit með því að tíðniréttthafi efni skuldbindingar sínar. Telur PFS að notandi fjarskiptaþjónustu eigi þannig ekki beina kröfu á tíðniréttthafa fyrir að efna ekki skuldbindingar sínar samkvæmt tíðniheimildinni. Skyldur tíðniréttthafa feli þannig ekki í sér samsvarandi bein réttindi neytenda, hvort sem þeir séu andsnúnir 5G þjónustu eða fylgjandi slíkri tækniþróun.

Tekur PFS fram að rafsegulgeislun vegna 5G fjarskiptaþjónustu, sem sé innan settra viðmiðunarmarka, sé ekki talin hafa skaðleg áhrif á heilsu fólks. Telur PFS mega fullyrða að það sé vísindalega sannað. Telur PFS því að kærandi geti ekki átt beinna hagsmuna að gæta með afleiddum hætti á grundvelli þess að hann eigi verulegra hagsmuna að gæta. Með öðrum orðum telur PFS að ekki sé um að ræða neina heilsufarslega hagsmuni vegna rafsegulgeislunar frá 5G kerfum. Telur PFS samkvæmt framangreindu að það skorti á að kærandi eigi beinna hagsmuna að gæta í þessu kærur máli og því beri að vísa kærur hans frá.

Hvað varðar skilyrðið um sérstaka hagsmuni vísar PFS til þess að skilyrðið um beina hagsmuni kunni að vera uppfyllt þótt ekki verði talið að maður hafi sérstaka hagsmuni af niðurstöðu stjórnsýslumáls. Maður þurfi að eiga tiltekna hagsmuni af niðurstöðu máls umfram aðra, ella séu hagsmunirnir taldir almennir í eðli sínu. Vísar PFS til þess að skilyrðið um sérstaka hagsmuni hafi tengsl við skilyrðið um verulega hagsmuni. Þannig

## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

geti margir átt hagsmuna að gæta af niðurstöðu stjórnarsýslumáls, en hagsmunirnir taldir það litlir að þeir séu óverulegir. Hins vegar geti sú staða komið upp að tiltekinn afmarkaður og fámennur hópur eigi verulegra hagsmuna að gæta af úrlausn stjórnarsýslumáls. Reyni þá á skilyrðið um hvort að hagsmunirnir séu sérstakir, þ.e.a.s. hvort hagsmunirnir hafi sérstaka þýðingu umfram aðra sem hafi sömu hagsmuna að gæta.

PFS telur að hagsmunirnir sem lúti að vernd gegn skaðlegri rafsegulgeislun frá farnettssendum séu í eðli sínu almannahagsmunir á grundvelli heilsuverndar- og lýðheilsusjónarmiða, fremur en að um sé að ræða einstaklingsbundna hagsmuni tiltekinn einstaklinga og/eða félagasamtaka. Tekur PFS fram að það sé í höndum þar til bær eftirlitsstjórnvalds, í þessu tilviki Geislavarna ríkisins, að leggja mat á það hversu mikil rafsegulgeislun þurfi að vera til að heilsu almennings geti stafað hætta af. Mat á því hvort að rafsegulgeislun skuli leyfð og hvert skuli vera hámark útgeislaðs afls sé ekki komið undir einstaklingsbundnu mati eða samþykki þess sem verði fyrir henni. Ekkert frekar en að einstaklingur hafi nokkuð um það að segja hvert eigi að vera hámarks hitastig í hitaveitukerfum eða hámarks spennustig í rafveitukerfum. Mat á þessu, ásamt viðmiðunarmörkum um hámarks rafsegulgeislun sé í höndum viðeigandi eftirlitsstofnana sem gæti hagsmuna almennings hvað þetta varði. Telur PFS samkvæmt framangreindu að kærandi hafi ekki sérstakra hagsmuna að gæta umfram aðra landsmenn af því að rafsegulgeislun sé innan viðurkenndra heilsuverndarmarkna og því beri að vísa kæru hans frá.

PFS gerir athugasemdir við sjónarmið kæranda um aðild. Vísar PFS til þeirra raka kæranda þess efnis að hann eigi aðild að málinu með vísan til 3. mgr. 4. gr. laga um úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála, nr. 130/2011. Kærandi telji að á grundvelli ákvæðisins og fordæmisgefandi úrlausna á sviði norræns umhverfisréttar njóti hann aðildar að kærumálinu. PFS tekur fram að stofnunin fallist ekki á þessi sjónarmið. Bendir PFS á að ekki hafi verið talið heimilt að víkja frá skilyrðum hinnar óskráðu reglu stjórnarsýsluréttar um aðild að stjórnarsýslumálum nema í sérstaklega lögfestum tilvikum, þar sem löggjafinn geri beinlínis ráð fyrir að einstaklingur eða lögaðili þurfi ekki að uppfylla umrædd skilyrði til að geta átt aðild að málum. Þessi sjónarmið hafi verið viðurkennd á tilteknum sviðum opinberrar stjórnarsýslu, einkum umhverfis- og auðlindamála. Tekur PFS fram að sérstök lagaákvæði um undantekningar á skilyrðum fyrir aðild að stjórnarsýslumálum á þessum sviðum verði ekki yfirfærð með einhvers konar rýmkandi skýringu eða lögjöfnun yfir á önnur málefnasvið, svo sem fjarskipti. Vísar PFS til þess að í 13. gr. laga um Póst- og fjarskiptastofnun, nr. 69/2003, sé ekki sérstaklega fjallað um kröfur til aðildar að kærumálum fyrir úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála en það sé hins vegar gert í 2. mgr. 2. gr. reglugerðar um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála, nr. 36/2009, en þar komi fram að úrskurðarnefnd taki til úrskurðar, að kröfu þess sem eigi sérstakra, verulegra og lögvarinna hagsmuna að gæta, kæranlega ákvörðun PFS hvort heldur sem kæra lúti að málsmeðferð eða efni hinnar kærðu ákvörðunar.

Vísar PFS til þess að samkvæmt fræðikenningum stjórnarsýsluréttar sé meginreglan sú að skýri beri ákvæði laga og reglna til samræmis við hinar almennu reglur stjórnarsýsluréttarins um aðild nema það komi skýrt fram í ákvæðinu að með því sé vikið frá þeim. Telur PFS að skortur á sérstöku lagaákvæði sem heimili einstaklingi eða lögaðila aðild að kærumáli fyrir úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála, sem ekki uppfylli almenn

## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

skilyrði fyrir aðild að stjórnarsýslumáli, ætti beinlínis að leiða til frávísunar á slíkri kæru ex officio.

### 3.

Kærendur skiluðu til úrskurðarnefndar athugasemdum sínum við frávísunarkröfu PFS hinn 1. júlí 2020. Taka kærendur fram að samkvæmt 2. málslið. 60. gr. stjórnarskrárinnar séu stjórnvaldsákvarðanir á borð við hinar kærðu ákvarðanir gildar þar til þeim sé hnekkst fyrir dómi, sbr. 70. gr. stjórnarskrárinnar. Vísa kærendur til athugasemda við frumvarp er varð að stjórnarsýslulögum þar sem fram komi að hugtakið aðili máls beri að skýra rúmt þannig að undir það geti einnig fallið óbeinir hagsmunir, svo sem nágranna en kærendur telja líklegt að a.m.k. einhverjir kærenda verði nágrannar 5G innviða. Vísa kærendur enn fremur til þess er fram kemur í athugasemdum við frumvarp er varð að stjórnarsýslulögum um að mat á aðild fari eftir atvikum hverju sinni og ráðist m.a. af því hvaða svið stjórnarsýslunnar er að ræða. Vísa kærendur einnig til þess að það hafi verið talin meginregla í íslenskum stjórnarsýslurétti að almennt séu stjórnvaldsákvarðanir kærnanlegar til æðra stjórnvalds, þótt ekki sé til þess sérstök orðuð lagaheimild. Með vísan til framangreinds telja kærendur að frávísun, með vísun til þess að enginn nema fjarskiptafyrirtækin sjálf eigi aðild, standist ekki rötgrónar grundvallarreglur íslensks allsherjarréttar enda eigi þá enginn aðild um gagnstæða hagsmuni. Telja kærendur ljóst að kærúaðild neytenda sé langsótt ef rök PFS yrðu tekin gild, auk þess hafi neytendur og aðrir notendur sem viðskiptamenn fjarskiptafyrirtækja allt aðra hagsmuni en kærendur og jafnvel andstæða hagsmuni.

Kærendur taka fram að jafnvel þótt málskotsaðild sé fyrir hendi feli það ekki endilega í sér aðild kærenda að undirliggjandi stjórnarsýslumáli en enn fremur verði að telja að skaðabótaréttarleg sjónarmið styðji aðild kærenda, bæði Geislabjargar og einstaklinganna.

Um aðild Geislabjargar kemur fram að kærendur telja að um sé að ræða álitafni á sviði umhverfisréttar og telja að PFS virðist viðurkenna það í greinargerð sinni. Leiki vafi á hvort um umhverfisrétt sé að ræða megi benda á að PFS fjalli í greinargerð sinni um fjarskiptatíðnir sem takmarkaða auðlind. Þá sé ljóst að heilsufarsáhrif falli undir umhverfisrétt. Telja kærendur engu skipta þótt flest mál sem PFS taki ákvarðanir um og flest mál sem kærð séu til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála séu á sviði fjarskiptamála eingöngu og tilheyri því aðeins fjarskiptarétti og stjórnarsýslurétti, þá beri að meta réttarsvið í hverju tilviki m.t.t. áhrifa þeirra ákvarðana sem um ræðir.

Kærendur byggja þannig á því að um aðild kærenda, einkum Geislabjargar, fari að reglum umhverfisréttar. Telja kærendur að jafnvel samkvæmt eldri stjórnarsýslufræðum hafi verið talið að umhverfislöggjöf veitti samtökum á hlutaðeigandi sviðum rýmri aðild, sem þá hafi verið jafnvel tilvikabundin sem og undantekning í einstökum sérlögum. Telja kærendur að aðild samtaka á sviði umhverfisréttar hafi hins vegar þróast mjög að undanfögnu og vísa til Árórsarsamningsins þar sem aðild slíkra samtaka hafi verið gerð víðtækari, samræmd og nokkuð stöðluð. Telja kærendur að nú gildi sú meginregla í íslenskum rétti, á réttarsviðum sem tengist umhverfismálum, að samtök á hlutaðeigandi sviði, sem uppfylli lagakröfur eigi almennt málskotsaðild. Telja kærendur í máli þessu sem varði

## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

umhverfisrétt þurfi sérstaka lagaheimild til þess að takmarka málskotsaðild, a.m.k. hvað varði félagasamtök.

Vísa kærendur til 1.–2. másl. 1. mgr. 13. gr. laga um Póst- og fjarskiptastofnun, nr. 69/2003, þar sem fram komi að ákvarðanir PFS sæti kæru til sérstakrar nefndar, úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála. Kæran skuli berast úrskurðarnefnd innan fjögurra vikna frá því að viðkomandi varð kunnugt um ákvörðun PFS. Telja kærendur að þetta ákvæði sé engan veginn nægilegur grundvöllur til þess að hafna málskotsaðild Geislabjargar. Telja kærendur að þessi meginregla eigi enn frekar við þar sem hérlendis hafi málsaðild umhverfissamtaka þróast í réttarframkvæmd, frekar en með fjölda sérlaga um einstök samtök á mismunandi sviðum eins og í Danmörku. Vísa kærendur til þess að Geislabjörg uppfylli skilyrði 3. mgr. 4. gr. laga um úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála, nr. 130/2011, um að vera umhverfis- og hagsmunasamtök með minnsta 30 félagum og það samrýmist tilgangi samtakanna að gæta þeirra hagsmuna sem kæran lúti að. Um fjöldaskilyrðið vísa kærendur til þess að í slíkri meginreglu felist ekki neins konar actio popularis, að hver eigi sök sem vill. Geislabjörg séu rótgróin samtök, stofnuð með þann yfirlýsta tilgang sem felist í málskotinu. Í öllu falli sé aðeins um að ræða takmarkað actio popularis fyrir vel skilgreind samtök og sé útfærsla Árórsarsamningsins sem löggjafinn hafi innleitt í íslensk lög og í samræmi við eldri fræðiumfjöllun um að slík aðild þurfi að styðjast við sérstaka lagaheimild.

Kærendur telja ljóst að Geislabjörg eigi málskotsrétt en spurning sé eingöngu um hvert eigi að beina kæru. Telja kærendur að ef úrskurðarnefnd telji að hún sé ekki úrskurðaraðili í skilningi 9. gr. Árórsarsamningsins sé nærtækast að verða við þrautavarakröfu kæranda um framsendingu til úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála í stað þess að verða við frávísunarkröfu PFS. Kærendur taka fram að hafni úrskurðarnefndin aðild kæranda án slíkrar framsendingar samkvæmt þrautavarakröfu muni kærendur freista þess að bera málið undir úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála þar sem væntanlega væri ágreiningslaust að málskotsaðild væri fyrir hendi. Taka kærendur fram að sú nefnd myndi þá a.m.k. leysa úr ágreiningi um varakröfu kæranda varðandi umhverfismat. Sú aðstaða styðji málskotsaðild kæranda fyrir úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála enda viðurhlutaminna fyrir PFS að verja hina kærðu ákvörðun fyrir sérstakri úrskurðarnefnd á umræddu sviði en almenna úrskurðarnefnd á sviði umhverfismála þótt umhverfisréttur spili inn í form og efni. Auk þess telja kærendur eðlilegra að hin nokkuð tæknilegu úrlausnaratriði í efni málsins reyni á fyrir sérhæfðri nefnd á borð við úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála. Enn fremur telja kærendur augljóst að hagræði sé í því bæði fyrir kærendur, PFS, fjarskiptafyrirtækin og þjóðfélagið að á rétt kæranda reyni fyrir sérhæfðri nefnd frekar en fyrir dómstólum þar sem nú séu þrjú dómstig. Þá telja kærendur ljóst að meðferð fyrir ósérhæfðri úrskurðarnefnd líkt og úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála, eða dómstólum á allt að þremur dómstigum geti þrátt fyrir flýtimeðferð, tafið úrlausn svo að til mikils skaða væri fyrir alla aðila málsins, ekki síst fjarskiptafyrirtækin, einkum ef hugsanleg ógilding yrði ákveðin frá öndverðu. Loks benda kærendur á að frávísun gæti falið í sér brot á Evrópurétti. Telja kærendur því að úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála beri að skýra 9. gr. Árórsarsamningsins varðandi rúman málskotsrétt kæranda Geislabjörgu í hag, sbr. og 3. mgr. 4. gr. laga nr. 130/2011.

## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

Telja kærundur að það verði að telja að afstaða PFS byggist á viðhorfum sem Árórsarsamningurinn hafi útrýmt og að nálgunin hafi þegar fyrir um 40 árum verið úrelt í vestnorrænum umhverfisrétti. Vísa kærundur til úrskurða úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála í málum nr. 3/2018 og 5/2018 um þá reglu umhverfisréttar að nægilegt sé að hugsanlegt sé að ákvörðun hafi áhrif á kæranda. Þá telja kærundur að Geislabjörg uppfylli öll skilyrði sem norrænir fræðimenn hafi gert áður en Árórsarsamningurinn kom til.

Ítreka kærundur enn fremur það sem fram kom í kæru er varðaði aðild kæranda að málum fyrir úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála.

Um aðild einstaklinganna að máli þessu byggja kærundur á því að ekki sé gerð krafa í kærumálum samkvæmt sérlögum að kærandi eigi aðild á fyrsta stjórnarsýslustigi og að á ákveðnum sviðum hafi aðild verið rýmkuð. Vísa kærundur til þess er fram kemur í kæru um tvo kæranda og er á því byggt að [•] og [•] og fjölskyldur þeirra auk [•] eigi umfram aðra sérstakra og beinna verulegra hagsmuna að gæta af úrlausn málsins sökum heilsufars síns, sem staðfesta megi með vottorðum. Telja kærundur að hagsmunir þeirra séu því lögvarðir, jafvel þótt byggt yrði á þrengra aðildarhugtaki stjórnarsýsluréttarins. Við mat á hagsmunahugtakinu sé ekki rétt að líta til hagsmuna af ákvörðuninni sem slíkri sem vel geti endað með því að 5G verð hrint í framkvæmd heldur hagsmuna kæranda og almennings alls af því að umhverfismat eða önnur rannsókn fari fram á hugsanlegri skaðsemi 5G. Telja kærundur engan vafa á því að hagsmunir einstaklinga í hópi kæranda séu sérstakir og einstaklegir. Það hvort þeir hagsmunir séu umfram aðra og hvort þeir teljist verulegir ráðist af efni málsins, hvort nægilegar líkur séu að mati úrskurðarnefndarinnar á því að skaðleg áhrif geti stafað af 5G til að fallast beri á aðal- eða varakröfu kæranda. Telja því kærundur að úrlausn á þessu atriði geti ekki gerst eingöngu við formathugun málsins. Þá telja kærundur að hagsmunir tengist löggjöf þeirri sem um ræðir og vísa til kæru um rökstuðning fyrir því. Vísa kærundur til þess að fjárhagslegir og persónulegir hagsmunir séu meðal þess sem geti haft áhrif á hvort lögvarðir hagsmunir séu taldir til staðar og þar með hvort aðild teljist fyrir hendi. Vísa kærundur einnig til þess að ef nokkrir, t.d. kærundur og einhverjir tugir eða hundruðir annarra einstaklinga á landinu, í stórum hópi landsmanna verði fyrir verulegum áhrifum af ákvörðun geti þeir talist hafa aðild að stjórnarsýslumáli. Telja kærundur fráleitt að aðeins fjárhagslegir hagsmunir samkeppnisfyrirtækja geti leitt til aðildar. Telja kærundur erfitt að ímynda sér meiri hagsmuni en missi heilsu og aflahæfis. Frávísun án efnislegrar skoðunar færi því einnig gegn ákvæði 1. mgr. 76. gr. stjórnarskrárinnar.

Þá taka kærundur einnig fram að jafnvel þótt aðeins yrði byggt á stjórnarsýsluréttarlegri afmörkun málskotsaðildar sé ljóst að sjónarmið til stuðnings takmörkunar á kærúaðild séu ekki síst sótt í réttindi þeirra sem yrðu ekki aðilar að kærumáli en hefðu hagsmuni af hinni kærðu ákvörðun, það eigi við hér þar sem allir, þ.m.t. beinir aðilar að hinum ákvörðuðu leyfum, fjarskiptafyrirtækin, myndu eiga rétt á að tjá sig gagnvart Alþingi (aðalkrafa) eða við umhverfismat (varakrafa). Aðildin hljóti m.ö.o. að vera rýmri þegar kröfur í kærumáli eru formlegar eins og hér, á það einkum við um varakröfuna um umhverfismat. Vísa kærundur einnig til úrskurðar úrskurðarnefndarinnar í máli nr. 5/2016 þar sem aðild samkeppnisfyrirtækja var viðurkennd og einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 83/2003. Telja kærundur að framangreint gefi til kynna að

## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

samþykkja beri aðild einstaklinganna að málskotinu. Telja kærendur auk þess að PFS horfi fram hjá rýmri aðild á báðum sviðum þegar um er að ræða umhverfisrétt, því telja kærendur vafasamt að draga fólk fyrirfram í dilka því enginn viti enn hverjir verði fyrir áhrifum af 5G þótt líklegra sé að þeir sem þegar þjáist af óþol vegna rafsegulgeislunar verði fyrir skaðlegum áhrifum ef 5G kemur til. Telja kærendur að í tilviki einstaklinganna í máli þessu beri að líta til umhverfisréttarins m.t.t. aðilar og vísað til framangreindrar umfjöllunar um það.

Þá taka kærendur fram að um málsóknaraðild í réttarfari geti verið þrengri en málskotsaðild í stjórnslurétti. Í réttarþróun, einkum með Árórsarsamningnum, hafi þessi greinarmunur aukist. Telja kærendur að PFS byggji ranglega á strangari skilyrðum réttarfarsins og þá með hliðsjón af eldra réttarástandi. Vísa kærendur sem dæmi um þennan misskilning PFS, villandi tilvísun PFS í dóm Hæstaréttar frá 7. júní 2001 í umfjöllun dr. Páls Hreinssonar. Í fyrsta lagi nefni höfundur sérstaklega að dómurinn sé á sviði réttarfars. Í öðru lagi hafi málið fjallað einmitt um hvort ágreiningslaus málsaðild í stjórnslumáli fæli í sér málsóknaraðild fyrir dómi. Í þriðja lagi sé dómurinn kveðinn upp löngu fyrir lögfestingu meginreglna Árórsarsamningsins. Í fjórða lagi megi nefna að jafnvel í réttarfari hafi aðild verið talin fara rýmkandi.

### IV. Niðurstöður

Samkvæmt 13. gr. laga um Póst- og fjarskiptastofnun, nr. 69/2003, sæta ákvarðanir PFS kæru til úrskurðarnefndarinnar. Samkvæmt almennum reglum stjórnsluréttar eiga þeir einir kærueimild sem hafa sérstakra og lögvarinna hagsmuna að gæta af úrlausn málsins.

Þessi regla er áréttuð í 2. mgr. 2. gr. reglugerðar um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála, nr. 36/2009, þar sem segir að úrskurðarnefndin taki til úrskurðar, að kröfu þess sem á sérstakra, verulegra og lögvarinna hagsmuna að gæta, kæranlega ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar, hvort heldur sem kæra lýtur að málsmeðferð eða efni hinnar kærðu ákvörðunar. Samkvæmt framangreindu þurfa kærendur til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála að uppfylla þau skilyrði að eiga sérstakra, verulegra og lögvarinna hagsmuna að gæta af kæranlegri ákvörðun PFS til þess að úrskurðarnefnd geti tekið kæru til meðferðar, ellegar verði kærinni vísað frá. Úrskurðarnefndin tekur fram að í hinum kærðu ákvörðunum var verið að úthluta tíðniheimildum til tiltekinna fjarskiptafyrirtækja. Í þeim ákvörðunum er ekki tilgreind sérstök kærueimild til úrskurðarnefndarinnar.

Kærendur í máli þessu eru annars vegar, Geislabjörg, félag um frelsi frá rafmengun og hins vegar fjórir einstaklingar. Ef vafi er uppi um hvort einstaklingur eða félag eigi aðild að stjórnslumáli skal fara fram heildstætt mat á hagsmunum og tengslum umrædds einstaklings eða félags við úrlausn málsins á grundvelli ákveðinna sjónarmiða og ályktun síðan dregin um það hvort telja beri hann aðila þess. Þau sjónarmið sem þar vega þyngst eru hvort félag eða einstaklingar eigi beinna, verulegra, sérstakra og lögvarinna hagsmuna að gæta.



## ÚRSKURÐARNEFND FJARSKIPTA- OG PÓSTMÁLA

Tekur úrskurðarnefndin fram að skilyrði fyrir aðild að kærumáli fyrir úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála séu efnislega þau sömu hvort sem um ræðir félag eða einstaklinga. Umtalsverður fjöldi félagsmanna og einstaklingar þurfa að eiga sérstakra, verulegra og lögvarinna hagsmuna að gæta af úrlausn málsins auk þess sem í tilviki félagsins þarf gæsla þessara hagsmuna að teljast til yfirlýsts tilgangs og markmiða félagsins. Því er ekki tilefni til að fjalla sérstaklega um mismunandi aðild félagsins eða einstaklinga, því skilyrðin eru þau sömu.

Úrskurðarnefndin bendir á að PFS sér um úthlutun réttinda til notkunar ákveðinna tíðna og númera að fenginni umsókn, sbr. 2. mgr. 7. gr. laga um fjarskipti, nr. 81/2003 (fjarskiptalög). Undir slík réttindi falla m.a. úthlutun svonefndra 5G tíðniheimilda. Nánar er fjallað um framkvæmdina hér að framan þegar fjallað er um sjónarmið PFS.

Tilvísun kæranda til meginreglna umhverfísréttar og norrænna fordæma getur ekki átt við um úthlutun tíðniheimilda á grundvelli fjarskiptalaga að mati úrskurðarnefndarinnar. Sérstaklega er á það bent að í 3. mgr. 4. gr. laga nr. 130/2011, um úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála, þar sem fjallað er um málsmeðferð og kærvaðild. Í ákvæðinu er um að ræða staðfestingu á þeirri meginreglu stjórnvæðingaráttar, að sá sem krefst endurskoðunar stjórnvaldsákvörðunar þurfi að sýna fram á að hann hafi lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins. Þá nær sú undantekning sem gerð er frá þessari meginreglu í viðkomandi lagaákvæði einvörðungu til þeirra tilvika sem þar eru tilgreind. Felur ákvæðið þannig í sér undantekningarreglu sem löggjafinn hefur ákveðið sérstaklega. Verður slíkri undantekningarreglu ekki beitt með lögjöfnun í þessu máli.

Með vísun til alls framangreinds telur úrskurðarnefndin að kærendur eigi ekki lögvarinna hagsmuna að gæta af úrlausn kæru sinnar og því beri að vísa kærinni frá.

Málskostnaður greiðist úr ríkissjóði eins og nánar er greint í úrskurðarorði.

Vilji aðili ekki una úrskurði nefndarinnar getur hann borið úrskurðinn undir dómstóla, en slíkt mál skal höfða innan sex mánaða frá því að viðkomandi fékk vitneskju um úrskurð nefndarinnar, sbr. 3. mgr. 13. gr. laga um Póst- og fjarskiptastofnun, nr. 69/2003.

### V. Úrskurðarorð

**Kæru Geislabjargar, félags fólks um frelsi frá rafmengun, [•], [•], [•] og [•], á ákvörðunum PFS, um útgáfu tíðniheimilda til Símans hf. (B3600), Nova hf. (C3600) og Sýnar hf. (D3600) er vísað frá.**

**Málskostnaður að fjárhæð 815.000 kr. greiðist úr ríkissjóði.**

Reykjavík, 14. júlí 2020

Þórður Bogason

(sign.)

Brynja Ingunn Hafsteinsdóttir

(sign.)

Kirstín Þ. Flygenring

(sign.)