



## PÓST- OG FJARSKIPTASTOFNUN

# Ákvörðun nr. 27/2018

## Tilboð Nova á Apple TV 4K með ljósleiðara.

### I.

#### Erindið

Póst- og fjarskiptastofnun (hér eftir PFS) barst kvörtun, dags. 28. september 2018, frá Símanum hf. (hér eftir Síminn) vegna tilboðs Nova hf. (hér eftir Nova) á Apple TV 4K með ljósleiðara. Kvörtunin var skráð í málaskrá PFS þann 2. október 2018 og málið tekið til efnismeðferðar þann 3. október 2018 (*mál nr. 201810007*).

### II.

#### Málsmeðferð

##### *2.1 Kvörtun Símans til PFS, dags. 28. september 2018*

Í erindi Símans gerði félagið kröfu um að PFS stöðvaði 12 mánaða samningsbindingu Nova vegna sölu á ljósleiðara Nova með Apple TV myndlykli. Síminn taldi skilyrði Nova fyrir afslætti fara gegn 2. mgr. 37. gr. laga nr. 81/2003 um fjarskipti (hér eftir fjarskiptalög).

Í kvörtun kemur fram að Nova væri að auglýsa í fjölmiðlum og á heimasíðu félagsins tilboð til viðskiptavina sem væru með ljósleiðara hjá Nova að kaupa Apple TV 4K á 9.990 kr. í stað 24.990 kr. Þessi afsláttur væri skilyrtur með þeim hætti að ef viðskiptavinur hættir með ljósleiðaraþjónustu innan 12 mánaða, frá því að hann keypti Apple TV tækið, yrði hann að greiða mismuninn á tilboðsverði og fullu verði í þann fjölda mánaða sem eftir væru. Því til stuðnings vísaði Síminn í auglýsingu sem var að finna á heimasíðu Nova, sem og skýringar félagsins ef að viðskiptavinur vildi hætta í þjónustunni:

„Vertu með Ljósleiðara hjá Nova og þú færð Apple TV 4K (32GB) á 9.990 kr. staðgreitt.

Fullt verð er 24.990 kr.

Þú færð 15.000 kr. afslátt af Apple TV 4K, en tilboðið miðast við 12 mánuði í ljósleiðaraþjónustu hjá Nova. Ef þú hættir með Ljósleiðara innan 12 mánaða þá greiðir þú upp það sem eftir er af Apple TV tilboðinu: 1.250 kr.\* fjöldi mánaða sem eftir er.“

„Ef þú þarft a[f] óskiljanlegum ástæðum að hætta með Ljósleiðara hjá Nova innan 12 mánaða þá greiðir þú upp það sem eftir er af Apple TV tilboðinu: 1.250 kr. \* fjöldi mánaða sem eftir er. T.d. ef hætt er eftir 8 mánuði þá eru 4 mánuðir eftir af Apple TV tilboðinu eða  $4 \cdot 1.250 \text{ kr.} = 5.000 \text{ kr.}$  sem kemur til greiðslu með síðasta reikningi sem greiddur er fyrir Ljósleiðara.“<sup>1</sup>

Síminn tiltók að um væri að ræða ólíkt tilboð og áður hefði þekkt á markaði, þar sem viðskiptavinur væri boðin inneign í gagnamagni ef að tiltekið tæki væri keypt, þar sem viðskiptavinurinn þyrfti ekki að greiða gjald ætlaði hann sér að hætta með fjarskiptaþjónustu í þeim tilvikum.

Síminn vísaði til 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga en samkvæmt því ákvæði væri óheimilt að gera lengri bindisamninga við einstaklinga en til 6 mánaða. Eftir þann tíma væri áskrifanda heimilt að segja upp samningi með eins mánaðar fyrirvara og án kostnaðar. Síminn taldi ljóst að umrædd sala Nova á Apple TV fæli í sér bindisamning til 12 mánaða enda þyrfti sá sem hætti með fjarskiptaþjónustu Nova eftir t.d. 7 mánuði að greiða uppsagnargjald. Síminn taldi að umrætt tilboð bryti gegn 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga í ljósi þess að bindisamningur tilboðsins væri í reynd 12 mánuðir og tengdist fjarskiptaþjónustunni.

Að lokum gerði Síminn þá kröfu að PFS bannaði ofangreint tilboð Nova og takmarkaði það við sex mánuði eða að öðrum kosti að stofnunin lýsti því yfir að hún gerði engar athugasemdir við umrædda viðskiptahætti.

## 2.2 Bréf PFS til Nova, dags. 5. október 2018

Með bréfi, dags. 5. október 2018, sendi PFS Nova ofangreinda kvörtun Símans og bauð félaginu að tjá sig um og koma með athugasemdir við hana. PFS óskaði eftir því að í svörum félagsins væri gerð grein fyrir skilmálum umrædds tilboðs og hvernig það uppfyllti skilyrði 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga er kveður á um að óheimilt sé í samningi að kveða á um lengri binditíma áskrifenda en sex mánuði. Þá vildi stofnunin fá upplýst hvort að áskrifendum væri gert kleift, að þeim tíma liðnum, að segja upp þjónustusamningi sínum við Nova eða skipta um þjónustuveitanda sér að skaðlausu. Svarfrestur var veittur til 19. október 2018.

## 2.3 Svar Nova við bréfi PFS, dags. 18. október 2018.

Með tölvupósti, dags. 19. október 2018, bárust stofnuninni athugasemdir Nova vegna kvörtunar Símans. Nova taldi rétt að benda á að Apple TV tækið væri alls ekki myndlykill heldur væri það streymistæki sem auðveldaði neytendum aðgang að streymisefni á vefnum, svo sem Netflix og Nova TV, tækið væri notendabúnaður á sama hátt og sjónvarpstæki og þess háttar búnaður sem neytendum stæði til boða á hverjum tíma, með ýmis konar tilboðum eða afsláttum eins og gengur og gerist á markaði notendabúnaðar.

Nova hafnaði því alfarið að umrætt tilboð færi gegn ákvæði 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga nr. 81/2003. Að mati félagsins væri Síminn með kæru sinni að reyna halda því fram að sala og tilboð Nova á notendabúnaði, þ.e. Apple TV streymistæki, fæli í sér ólöglega bindingu í fjarskiptaþjónustu, þ.e. internetþjónustu Nova en því færi víðsfjarri. Það væri augljóst af umræddu tilboði að viðskiptavinur væri ekki bundinn við ljósleiðaraþjónustu Nova. Viðskiptavinur sem kosið hefði að nýta ljósleiðaraþjónustu gæti hætt með þá þjónustu hvenær sem hann vildi. Sá notendabúnaður sem um ræddi, þ.e. Apple TV, væri ekki nauðsynlegur til að nýta ljósleiðaraþjónustu Nova eða nokkra aðra ljósleiðaraþjónustu.

---

<sup>1</sup> Sótt af vefslóðinni <https://www.nova.is/netid/ljosleidari/spurningar#ljosleidari-get-eg-haett-i-thjonustunni>

Nova sagði ennfremur að ekki væri óeðlilegt eða ólöglegt að tilboð sem veitir verulegan afslátt af vöru væri háð hóflegum skilyrðum. Umrætt tilboð stæði þannig til boða viðskiptavinum Nova í ljósleiðaraþjónustu sem hafa áhuga á að eignast Apple TV streymistæki. Viðskiptavinur sem væri í ljósleiðaraþjónustu hjá Nova í 12 mánuði nyti fulls afsláttar, þ.e. greiddi 9.990 kr. fyrir myndlykillinn. Viðskiptavinur sem væri í ljósleiðaraþjónustu hjá Nova í sex mánuði greiddi 17.490 kr. fyrir Apple TV o.s.frv.

Þá tiltók Nova að ekki væri í samningi félagsins við viðskiptavini vegna þessa tilboðs kveðið á um neinn binditíma ljósleiðaraþjónustu. Viðskiptavin væri heimilt að segja samningi um ljósleiðaraþjónustu upp hvenær sem væri. Alls ekki væri um neitt „uppsagnargjald“ að ræða. Þannig væri viðskiptavinum sem væru þegar í ljósleiðaraþjónustu mögulegt að nýta sér tilboðið og nýjum viðskiptavinum einnig, báðir hópar gætu sagt ljósleiðaraþjónustunni upp hvenær sem þeir vildu og yrðu ekki krafðir um neitt gjald fyrir að segja upp þjónustunni eða þeir skikkaðir til að viðhalda fjarskiptaþjónustunni gegn greiðslu í ákveðinn tíma.

Nova vísaði þá til athugasemdar Símans um „ólíkt tilboð og áður hefur þekkt á markaði þar sem viðskiptavinum er boðin inneign í sé tiltekið tæki keypt þar sem að viðskiptavinurinn þarf ekki að greiða gjald ætli hann sér að hætta með fjarskiptaþjónustu í þeim tilvikum“. Að mati Nova var enginn efnisleg munur á þessum tilboðum. Í farsímaþjónustu hefði það lengi þekkt að viðskiptavin væri boðið tæki til kaups að viðbætti inneign, t.d. að fjárhæð 2.000 kr. á mánuði í 12 mánuði. Hætti viðskiptavinur í viðskiptum fyrir þann tíma missti hann inneignina en greiddi samt áfram sama verð fyrir búnaðinn. Í tilviki umrædds tilboðs Nova þá greiðir viðskiptavinur tiltekið verð í upphafi við kaup á Apple TV, sem felur í sér kr. 15.000 kr. afslátt miðað við 12 mánuði, en missir hluta afsláttarins hætti hann fyrr í ljósleiðaraþjónustunni. Niðurstaðan yrði sú sama, að verð á tæki til viðskiptavinar væri lægri ef hann væri í viðskiptum í 12 mánuði en herra ef sá tími væri styttri.

Að mati Nova bæri PFS að hafna kröfu Símans um að banna umrætt tilboð Nova og takmarka það við sex mánuði en vísa frá eða hafna síðari hluta kröfunnar þar sem ekkert tilefni væri fyrir PFS að gefa út sérstakar almennar yfirlýsingar um heimila eða óheimila tilboðshætti í tengslum við kvörtun Símans. PFS bæri aðeins að taka afstöðu til þess tilboðs sem kvartað væri yfir.

#### *2.4 Bréf PFS til Símans, dags. 24. október 2018.*

Þann 24. október 2018 var Símanum sent afrit af bréfi Nova, dags. 18. okt. 2018, og var félaginu gefinn kostur á því að gera athugasemdir við innihald þess og svör. Svarfrestur var veittur til 7. nóvember 2018.

#### *2.5 Bréf Símans til PFS, dags. 31. október 2018.*

Með bréfi, dags. 31. október sl., bárust PFS athugasemdir Símans við svörum Nova. Síminn vísaði til þess að í svörum Nova væri því hafnað að tilboðið færi gegn 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga á þeim grundvelli að viðskiptavinir sem að tækju tilboðinu gætu hætt með það hvenær sem er. Síminn áréttaði að í umræddu tilboði fælist bindisamningur þar sem viðskiptavinur þyrfti að greiða ákveðið gjald ef hann segði upp þjónustunni innan 12 mánaða.

Þá vísaði Síminn til þess að Nova teldi að enginn efnislegur munur væri á tilboðum þar sem inneign fylgdi með keyptu tæki. Í athugasemdum Nova sagði „greiðir viðskiptavinur tiltekið verð í upphafi við kaup á Apple TV, sem felur í sér kr. 15.000,- afslátt miðað við 12 mánuði, en missir hluta afsláttarins hætti hann fyrr í ljósleiðaraþjónustunni.“ Þetta fæli augljóslega í sér að um skilyrtan afslátt væri að ræða. Sá efnislegi munur sem fælist í þessu tilboði, ólíkt við þau tilboð sem fela í sér ákveðna inneign með keyptu tæki er að þar færðu ákveðinn kaupauka með tækinu. Að mati Símans væri sambærilegt tilboð með þeim hætti ef að Nova myndi bjóða upp á Apple TV og Netflix myndi t.d. fylgja frítt með í 12 mánuði. Ef viðskiptavinur segði upp þá

tapaði hann einfaldlega þeim kaupauka en þyrfti ekki að inna greiðslu af hendi. Að mati Símans fælist rauði þráðurinn í málinu í því að viðskiptavinur missti hluta afsláttar segði hann þjónustu sinni upp hjá Nova. Síminn taldi að hér væri um óbeinan bindisamning að ræða og að „afslátturinn“ væri í raun uppsagnargjald.

Síminn tók fram að ef PFS teldi að umrætt tilboð væri ekki í andstöðu við 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga væri verið að opna á slíka viðskiptahætti sem hér um ræddi þar sem mörkin væru óljós. Því til stuðnings tók Síminn dæmi um mögulegt tilboð þar sem að Samsung sjónvarp væri á 60% afslætti með ljósleiðara Símans. Í smáa letrinu væri það tekið fram að ef viðskiptavinur þyrfti að hætta með ljósleiðara Símans innan 18 mánaða þá þyrfti hann að greiða mismuninn á fullu verði og tilboðsverði. Ákvæði 37. gr. fjarskiptalaga fæli í sér að fjarskiptafyrirtæki gætu ekki bundið neytendur í óhóflega langan tíma. Ef slík tilboð sem hér um ræddi teldust vera heimil væri vernd ákvæðisins orðin að engu og fjarskiptafyrirtæki gætu falið uppsagnargjöld í afsláttarkjörum af öðrum vörum sínum. Að lokum gerði Síminn þá kröfu að PFS tæki ákvörðun um hvort að tilboð Nova gengi í berhögg við 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga.

#### *2.6 Bréf PFS til Nova, dags. 5. nóvember 2018.*

Með bréfi PFS, dags. 5. nóvember 2018, var Nova tilkynnt um það að stofnunin teldi að allra viðeigandi gagna og sjónarmiða hefði verið aflað í málinu og að þeim gögnum virtum væri málið nægjanlega upplýst og að PFS hygðist taka afstöðu til þeirra krafna og sjónarmiða sem kæmu fram í málinu. Bréf Símans, dags. 31. október 2018, var sent Nova til upplýsinga en teldi félagið að nauðsynlegt væri að tjá sig um efni bréfsins þá var svarfrestur til þess veittur til 12. nóvember.

#### *2.7 Bréf Nova til PFS, dags. 12. nóvember 2018.*

PFS barst bréf Nova, þann 12. nóvember 2018, en að mati félagsins lægi málið ljóst fyrir. Það tilboð sem kvörtun Símans beindist að fæli ekki í sér að áskrifandi að þjónustu hjá Nova væri bundinn í viðskiptum, hvorki um lengri né skemmri tíma. Ákvæði 2. mgr. 37. gr. sem að Síminn teldi að ætti við í málinu fæli ekki í sér tilefni til neinna afskipta af hálfu PFS nema fyrir lægi að í samningi við áskrifanda sé mælt fyrir um lengri binditíma en sex mánuði. Með því að umrætt tilboð Nova mælti ekki fyrir um neinn binditíma væri augljóst að það gæti ekki talist andstætt nefndu lagaákvæði.

Þar fyrir utan mótmælti Nova þeim málflytningi að tilboðið jafngilti því að sem Síminn kallaði óbeinan bindisamning eða að heimfæra mætti undir bann 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga, það sem að Síminn kallaði „skilyrtan afslátt.“ Einnig væri því mótmælt að ef tilboð Nova teldist samrýmanlegt ákvæði 37. gr. fjarskiptalaga þá væri „vernd 37. gr. orðin að engu“ eins og það var orðað í kvörtun.

Þá benti Nova á það að ýmis konar tilboð hefðu tíðkast til viðskiptavina í fjarskiptaþjónustu sem fælu í sér í betri kjör til þeirra sem væri lengur fremur en skemur í viðskiptum við þjónustuveitanda. Sem dæmi nefndi Nova tilboð félagsins við kaup á Samsung U700 farsíma þar sem boðin var 2.000 kr. inneign í 12 mánuði með kaupum á tilteknum farsíma. Fullt verð tækis í tilboðinu væri 28.900 kr. Með tilboðinu gæti viðskiptavinur greitt útborgun að fjárhæð 4.900 kr. og síðan afborgun að fjárhæð 2.000 kr. á mánuði í 12 mánuði en fengi í staðinn kr. 2.000 kr. notkunarinneign. Verðmæti tilboðsins til viðskiptavinar sem væri í viðskiptum við Nova væri því 52.900 kr. en væri viðskiptavinur í viðskiptum í t.d. 6 mánuði væri verðmæti tilboðsins 40.900 kr. Viðskiptavinur væri ekki bundinn í viðskiptum við Nova en tilboðið væri hagstæðara fyrir hann ef hann er í viðskiptum við Nova í 12 mánuði frekar en skemmri tíma.

Það tilboð sem að kvörtun Símans beindist að kæmi á nákvæmlega sama stað niður. Viðskiptavinur fengi tæki (Apple TV) afhent á sérstöku afsláttarverði en það miðast við að viðskiptavinur sé í ljósleiðaraþjónustunni í 12 mánuði. Afslátturinn væri minni ef að viðskiptavinurinn nýtti sér þjónustuna í skemmri tíma. Eini munurinn á þessum tilboðum er sá að í tilvikum Apple TV tilboðsins fengi viðskiptavinurinn allan afsláttinn afhentan við kaup en greiddi hlut af honum tilbaka ef hann hætti fyrir í viðskiptum sem kæmi nákvæmlega eins út fjárhagslega fyrir viðskiptavin einn og ef hann fengi afsláttinn afhentan í skömmtum á meðan hann er í viðskiptum en ekki eftir að hann hættir.

Að lokum áréttaði Nova að Apple TV tæki væri ekki búnaður sem nauðsynlegur væri til að nýta ljósleiðaraþjónustu Nova eða neina aðra ljósleiðaraþjónustu og kaup viðskiptavinar á slíku tæki nýttist honum jafnvel, hvar sem hann kysi að kaupa ljósleiðaraþjónustu eða aðgang að afþreyingarefni. Sá sem nýtti sér tilboðið fengi tækið alltaf á afsláttarkjörum sem væru hins vegar mest ef viðskiptavinur nýtti sér ljósleiðaraþjónustu í 12 mánuði en minni ef hann nýtti sér slíka þjónustu í skemmri tíma. Niðurstaðan væri þó alltaf sú að neytandinn hefði fengið vöru á lægra verði en ella en að mati Nova væru slíkir viðskiptahættir til fyrirmyndar og í fullu samræmi við ákvæði fjarskiptalaga.

### *2.8 Bréf PFS til Nova og Símans, dags. 12. nóvember 2018.*

Með bréfum, dags. 12. nóvember 2018, tilkynnti PFS aðilum málsins um það mat stofnunarinnar að allra þeirra gagna og sjónarmiða hefði verið aflað sem hefðu þýðingu við úrlausn málsins. Að mati PFS var málið nægjanlega upplýst og tilkynnti hún fjarskiptafyrirtækjunum að gagnaöflun væri lokið og að stofnunin hygðist taka ákvörðun í málinu.

## **III. Lagaumhverfi**

### *3.1 Almenn*

PFS starfar á grundvelli laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun og laga nr. 81/2003, um fjarskipti. Í lögum nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun er mælt fyrir um að stofnunin skuli annast framkvæmd laga um fjarskipti, framfylgja lögum og stuðla að því að markmið þeirra náist sbr. 1. mgr. 3. gr. laganna auk þess sem kveðið er á um að markmið fjarskiptalaga sé að efla virka samkeppni á fjarskiptamarkaði sbr. 2. mgr. 1. gr. fjarskiptalaga. Þá er það eitt af skilgreindum verkefnum stofnunarinnar að stuðla að samkeppni á sviði fjarskiptaþjónustu, sbr. 2. tölul. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 69/2003, m.a. með því að vinna gegn röskun eða takmörkun á samkeppni á fjarskiptamarkaði.

PFS hefur m.a. verið falið að greiða úr ágreiningi milli fjarskiptafyrirtækja annars vegar og fjarskiptafyrirtækja og neytenda hins vegar en stofnuninni er samkvæmt lögum skylt að gæta hagsmuna neytenda í pósthjónustu og fjarskiptum, sbr. b-lið 4. töl. 3. gr. fyrrnefndra laga. Kveðið er á um að hún eigi að stuðla að neytendavernd og tryggja hag neytenda í þjónustu pósthjónustu og fjarskiptafyrirtækja.

Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. sömu laga hefur stofnunin því hlutverki að gegna að ef að upp koma deilur milli fyrirtækja sem rekja fjarskiptanet eða veita almenna fjarskiptaþjónustu neytendur eða milli póstrekkenda um skyldur sem leiðir af lögum um fjarskipti eða lögum um pósthjónustu getur deiluaðili beint málinu til PFS. Stofnunin skal leita sátta með aðilum en náist ekki samkomulag skal skorið úr ágreining með ákvörðun eins fljótt og við verður komið og eigi síðar en innan fjögurra mánaða nema sérstaklega standi á.

### 3.2. 37. gr. fjarskiptalaga.

Í VIII. kafla fjarskiptalaga er kveðið á um skilmála og gjaldskrár en í 37. gr. þeirra er kveðið á um viðskiptaskilmála fjarskiptafyrirtækja. Í viðskiptaskilmálum skulu þjónustuveitendur fjarskiptaþjónustu mæla fyrir um helstu atriði sem viðskiptavinum þeirra er nauðsynlegt að hafa vitneskju um. Mælst er til þess að þjónustuveitendur geri skriflegan samning um fjarskiptaþjónustu við alla sína viðskiptavini, enda eiga neytendur rétt á að þjónustuveitendur geri við þá skriflegan samning þar sem helstu þættir viðskiptaskilmála sem gilda um hlutaðeigandi þjónustu eru tilgreindir, sbr. 1. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga nr. 81/2003.

Þá ber þjónustuveitendum að tilkynna viðskiptavinum sínum um allar breytingar á viðskiptaskilmálum fyrir þjónustu sína með a.m.k. mánaðar fyrirvara og um leið upplýsa þá um rétt sinn til að segja upp samningi (þjónustunni) að skaðlausu vilji þeir ekki samþykkja hina nýju skilmála, sbr. 3. mgr. 37. gr. Tilkynningar þessar verða að berast notendum fjarskiptaþjónustu með sannanlegum hætti a.m.k. mánuði áður en breytingar taka gildi, hvort sem er með skriflegum eða rafrænum hætti.

Í 2. mgr. 37. gr. laganna er kveðið á um hámarksbinditíma sem heimilt er að semja um í samningi milli fjarskiptafyrirtækis og áskrifenda. Ákvæðið hljóðar svo:

*„Óheimilt er í samningi að kveða á um lengri binditíma áskrifenda en sex mánuði. Eftir þann tíma er áskrifanda heimilt að segja upp samningi með eins mánaðar fyrirvara. Ákveði áskrifandi að færa viðskipti sín til annars fjarskiptafyrirtækis skal vera tryggt að þjónustuflutningur gangi greiðlega fyrir sig. Póst- og fjarskiptastofnun getur sett nánari reglur um þjónustuflutning.“*

Með setningu laga nr. 39/2007, um breytingar á lögum um fjarskipti, nr. 81/2003, voru samþykktar á Alþingi ýmsar breytingar á lögum um fjarskipti í þeim tilgangi m.a. að auka neytendavernd. Meðal annars var nýrri málsgrein, 2. mgr. 37. gr., bætt við 37. gr. laganna, er fjallar um viðskiptaskilmála áskrifenda fjarskiptaþjónustu á einstaklingsmarkaði. Eins og leiðir af orðalagi ákvæðisins er tilgangur þess sá að fyrirtæki sem veita fjarskiptaþjónustu bindi ekki áskrifendur sína í meira en 6 mánuði. Eftir lögfestingu þessa ákvæðis hefur 3. mgr. 37. gr. sérstöku hlutverki að gegna til mótvægis við hina 2. mgr. ákvæðisins um hámarksbinditíma en viðskiptavinir sem bundnir eru með samningi við fjarskiptafyrirtæki í ákveðinn tíma er nú tryggður sá réttur með 3. mgr. að segja upp samningi að skaðlausu ef þeir vilja ekki samþykkja breytingar á skilmálum.

Í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 39/2007, um breytingu á lögum um fjarskipti, segir að tilgangur ákvæðisins, um ekki lengri binditíma en 6 mánuði sé til að liðka fyrir samkeppni og auka neytendavernd. Þá sagði í minnisblaði Samgönguráðuneytis til samgöngunefndar um breytingu á ákvæðinu að að meginreglan hér á landi væri sú að fjarskiptaþjónustu væri bundin í 12 mánuði og skilmálar heimiluðu ekki uppsögn þrátt fyrir verðhækkanir á þjónustunni. Tilgangur breytingarinnar var fyrst og fremst neytendavernd, að efla samkeppni, gera verðlagningu sýnilegri og draga úr aðgangshindrunum fyrir nýja aðila á markaði. Þá væri ákvæðið í samræmi við sambærileg ákvæði sem hafa verið í löggjöf í Noregi, Svíþjóð og Danmörku. Breytingar þar leiddu til þess að hreyfanleiki neytenda varð meiri og verð lækkuðu. Kannanir í Danmörku t.d. sýndu að um þriðjungur neytenda skiptir um þjónustuaðila eða aflar nýrra tilboð í þjónustu sína. Þá hefur stytting binditímans auðveldað nýjum aðilum að kom inn

á markaðinn eða að keppa á honum á grundvelli nýrrar tækni. Ekki var annað séð annað en að breytingin myndi hafa jákvæð áhrif á fjarskiptaþjónustu.<sup>2</sup>

Í 47. tölul. formálsorða tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins 2009/136/EB<sup>3</sup> kemur fram að til að fullnýta sér samkeppni á markaði þurfa neytendur að eiga kost á því að taka upplýstar ákvarðanir og geta skipt um þjónustuveitanda þeim til hagsbóta. Það sé nauðsynlegt að neytendur geti flutt sig án þess að hindranir, s.s. tæknileg atriði, verkferlar, gjöld o.fl. séu í vegi þeirra. Þessi hreyfanleiki neytenda, þ.e. getan og vilji til þess að skipta um þjónustuveitendur, hefur á margan hátt jákvæð áhrif á bæði neytendur og samkeppni á viðkomandi markaði. Heilbrigð samkeppni skilar sér í fleiri valkostum, lægri verðum og hærra þjónustustigi til neytenda. Þá hafa neytendakannanir sýnt fram á að meirihluti neytenda hagnist almennt á því að geta skipt auðveldlega um þjónustuveitendur.<sup>4,5</sup>

### *3.3 Reglur nr. 617/2010, um númera og þjónustuflutning í almennum fjarskiptanetum.*

Kveðið er á um réttindi símnótenda til númeraflutnings í 30. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og Ráðsins nr. 2002/22/EB um alþjónustu og réttindi notenda að því er varðar rafræn fjarskiptanet og -þjónustu (alþjónustutilskipunin). Hefur þessi réttur notenda verið innleiddur í íslensk lög með 52. gr. laga um fjarskipti nr. 81/2003. Þar segir í 3. mgr. að PFS geti sett nánari reglur um númeraflutning og tímasetningar í því sambandi og sker úr ágreiningi um framkvæmd hans. Hafa slíkar reglur verið settar með stoð í fyrrgreindri 3. mgr. 52. gr. og 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga, sbr. reglur nr. 617/2010 um númera- og þjónustuflutning í almennum fjarskiptanetum.

Reglurnar voru settar af PFS þann 6. júlí 2010 og birtar í Stjórnartíðindum þann 22. júlí s.á. Leystu þær af hólmí reglur um númera- og þjónustuflutning nr. 949/2008, sbr. áður reglur um númeraflutning nr. 401/2001. Má segja að markmið það sem að er stefnt með fyrrnefndum reglum sé að kveða á um skilvirknan númera- og þjónustuflutning, auka neytendavernd notenda í talsíma-, farsíma- og internetþjónustu, koma í veg fyrir óþarfa tafir og stuðla að góðri samvinnu um flutning þjónustu milli starfandi fjarskiptafyrirtækja á markaði. Reglur nr. 617/2010 ná til fjarskiptafyrirtækja, með almenna heimild til reksturs fjarskiptaneta og fjarskiptaþjónustu og bjóða almenna talsímaþjónustu, farsímaþjónustu og IP fjarskiptaþjónustu, og til notenda slíkrar þjónustu. Þær gilda því um númera- og þjónustuflutning í talsímanetum, bæði innan sama kerfis sama fjarskiptafyrirtækis eða milli fjarskiptafyrirtækja, númera- og þjónustuflutning í farsímum og flutning IP fjarskiptaþjónustu eftir því sem við á.

Ekki er fjallað sérstaklega um hámarksbinditíma í reglum nr. 617/2010 en í 8. gr. reglnanna er vikið að því í tengslum við forsendur höfnunar á beiðni um númera- og/eða þjónustuflutning. Þar segir í 1. mgr. ákvæðisins að fjarskiptafyrirtækjum er aðeins heimilt að hafna beiðni réttthafa númera/tengingar um númera- og þjónustuflutning ef réttthafi númera/tengingar hefur bundið sig með samningi, sem uppfyllir skilyrði fjarskiptalaga um hámarksbinditíma, í viðskipti við það fjarskiptafyrirtæki sem óskað er eftir flutningi frá.

## **IV. Forsendur og niðurstaða**

<sup>2</sup> Samgönguráðuneytið (2007). Minnisblað vegna athugasemda. Erindi nr. 133/1589. Sótt þann 7. desember 2018 af vefsíðu Alþingis: <https://www.althingi.is/altext/erindi/133/133-1589.pdf>

<sup>3</sup> Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2009/136/EB frá 25. nóvember 2009 um breytingu á tilskipun 2002/22/EB um alþjónustu og réttindi notenda að því er varðar rafræn fjarskiptanet og -þjónustu (tilskipun um alþjónustu)

<sup>4</sup> BEREC (2010). Report on best practices to facilitate consumer switching. BoR (10) 34, bls. 8.

<sup>5</sup> Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins (2018). Consumer Markets Scoreboard - Making markets work for consumers bls., 67.

Mál þetta lýtur að kvörtun Símans vegna markaðssetningar Nova, þar sem síðarnefnda félagið auglýsti afslátt/tilboð af verði Apple TV 4K notendabúnaði til viðskiptavina sinna en hámarksafsláttur af búnaðinum miðast við 12 mánuði í áskrift að ljósleiðaraþjónustu félagsins. Síminn lýtur svo á að í þessu tilboði Nova felist bindisamningur eða skilyrtur afsláttur þar sem viðskiptavinur þarf að greiða ákveðið gjald ef hann segir upp þjónustunni innan 12 mánaða og að slíkt sé í andstöðu við 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga en ákvæðið kveður á um að óheimilt sé í samningi að kveða á um lengri binditíma áskrifenda en sex mánuði. Síminn gerði þá kröfu að PFS bannaði umrædda sölu og takmarkaði hana við sex mánuði, líkt og í ákvæðinu segir, eða að öðrum kosti að stofnunin gæfi út opinberlega að hún gerði engar athugasemdir við umrædda viðskiptahætti.

Að mati Nova felur tilboðið ekki í sér að áskrifandi að ljósleiðaraþjónustu hjá Nova sé bundinn í viðskiptum við félagið, hvorki um lengri né skemmri tíma. Áskrifandi getur hætt með ljósleiðaraþjónustu hvenær sem hann vill. Þá telur Nova að ákvæði 2. mgr. 37. gr. felur ekki í sér eða tilefni til neinna afskipta af hálfu PFS nema fyrir liggi að í samningi við áskrifanda sé mælt fyrir um lengri binditíma en sex mánuði. Þar sem að tilboð Nova mælir ekki fyrir um neinn binditíma getur það ekki talist andstætt lagaákvæðinu.

Í máli þessu er um að ræða tvo aðgreinda þjónustumarkaði, þ.e. annars vegar, markað fyrir sölu á tilteknum búnaði tengdum fjarskiptum, þ.e. Apple TV tæki eða notendabúnaði sem tengist interneti, og hins vegar markað fyrir fjarskiptaþjónustu, þ.e. ljósleiðaraþjónustu eða internetþjónustu fyrir einstaklinga. Í umræddu tilboði felst í raun að viðskiptavinum Nova er boðinn afsláttur af ákveðinni vöru gegn því að kaupa aðra vöru/þjónustu af fyrirtækinu og miðast afsláttarverð við fjölda mánaða áskriftar að síðari vörunni.

Viðskiptahættir af þessum toga hafa jafnan verið nefndir vöndlun (e. bundling) en þeir geta farið gegn samkeppnislögum í tilviki markaðsráðandi fyrirtækja.<sup>6</sup> Framkvæmdastjórn Evrópusambandsins hefur skilgreint vöndlun sem vöru þar sem fyrirtæki bjóða saman í pakka fjölmargar þjónustu fyrir eitt verð, á marga vegu til hagsbóta fyrir neytendur. Vöndlar af þessu tagi taka einkum tvenns konar form: Annars vegar hreinir vöndlar þar sem neytanda er aðeins gefinn kostur á að kaupa alla þjónustu sem býðst í vöndli (eða ekkert) og hins vegar blandaðir vöndlar þar sem neytendur hafa val um að kaupa vöndulinn eða tiltekna undirpakka.<sup>7</sup>

Tilboð líkt og hér um ræðir leiða ekki út af fyrir sig til þess að þau verði talin brjóta í bága við lög. Þau geta verið hagkvæm í ljósi verðlækkunar á annarri vöru en þau geta dregið úr líkum þess að notendur flytji viðskipti sín milli fyrirtækja ef að um áskrift er að ræða eða greiða þarf tiltekna fjárhæð við þjónustuflutning. Skoða verður því hvert mál fyrir sig og meta hvort áhrifin af þeirri vöndlun sem um ræðir séu þess eðlis að þau stríði gegn þeim sjónarmiðum sem búa að baki takmarkana á hámarksbinditíma áskriftar samkvæmt 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga.

Í ljósi þess að notendum, sem velja að gerast áskrifendur að ljósleiðaraþjónustu Nova, er með framangreindu tilboði veittur ákveðinn afsláttur af umræddum notendabúnaði fyrstu 12 mánuðina verður að telja að óbein bindingaráhrif séu til staðar sem hvetja áskrifendur til þess að bindast í viðskiptum við félagið lengur en sex mánuði. Þessu til stuðnings má benda á að áskrifendur þurfa að greiða félaginu u.þ.b. 7.500 kr. vegna notendabúnaðarins ef þeir segja upp ljósleiðaraþjónustu eftir sex mánuði, 6.250 kr. eftir sjö mánuði og 5.000 kr. eftir átta mánuði o.s.frv. Þó að ekki sé um eiginlegt uppsagnargjald sé að ræða, þ.e. greiðslu vegna uppsagnar samnings um fjarskiptaþjónustu innan samningstíma, þá er það ljóst að gjaldið er bundið við þann fjölda mánaða sem neytandi er í áskrift við Nova um fjarskiptaþjónustu.

<sup>6</sup> BEREC (2010). Report on convergent services. BoR (10) 65, 2010, bls. 2.

<sup>7</sup> Samkeppniseftirlitið (2017). Ákvörðun nr. 42/2017 - Samruni Fjarskipta hf. og 365 miðla, bls. 32.



BEREC, samstarfsvettvangur evrópskra eftirlitsstofnana á sviði fjarskipta, hefur litið svo á að það sé mikilvægt að velta fyrir sér hvaðan kostnaður vegna þjónustuflutnings er tilkominn og að hvaða marki slíkur kostnaður getur verið talinn vera flutningshindrun fyrir neytendur. Í því sambandi má nefna að fjarskiptafyrirtækjum hefur verið talið heimilt að endurheimta útlagðan kostnað vegna niðurgreidds búnaðar innan samningstíma þjónustunnar. Að mati BEREC þarf halda öllum kostnaði vegna þjónustuflutnings, sem og öðrum hindrunum, í algjöru lágmarki bæði hvað varðar einstaka þjónustu og vöndla, svo að neytandi geti flutt sig með sem minnstri fyrirhöfn.<sup>8</sup>

Kostnaður vegna þjónustuflutnings, hverju nafni sem hann nefnist, hefur vafalaust áhrif á viðhorf neytenda og getur verið til þess fallinn að draga úr heilbrigðri samkeppni á fjarskiptamarkaði þar sem það takmarkar hreyfanleika neytenda.<sup>9</sup> Fyrir hinn almenna neytanda getur gjald sem að nemur einum mánuði eða tveimur mánuðum aukalega í fjarskiptaþjónustu stuðlað að því að neytandinn flytji sig síður á gildistíma tilboðsins. Því verður að miða við að fremur lág upphæð, sem þarf að greiða vegna þjónustuflutnings, getur mögulega haft bindingaráhrif og hafa verður í huga að möguleg áhrif eru þeim mun meiri eftir því sem að gjaldið er hærra.

Í þeim tilgangi að varna gegn bindingaráhrifum tilboða á fjarskiptaþjónustu verður að gera þá kröfu til fjarskiptafyrirtækja að viðskiptavinir þeirra séu með skýrum og sannanlegum hætti upplýstir um skilmála og mögulega útgönguleið úr viðskiptunum að sex mánaða binditíma liðnum og verður slík útgönguleið að vera viðskiptavinum að skaðlausu. Þá verður að gera kröfu um gagnsæi í slíkum samningum og tilboðum, þ.e. að fjarskiptafyrirtæki sem bjóða umrædd tilboð upplýsi notendur sína, með skýrum og sannanlegum hætti, hvert raunverulegt verð vörunnar er og hvert raunverulegt verð þjónustunnar er.

Auk framangreinds verður ávallt að hafa í huga tilgang 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga en það er fyrst og fremst neytendavernd, að efla samkeppni t.d. með því að stuðla að hreyfanleika neytenda milli fjarskiptafélaga, gera verðlagningu sýnilegri og draga úr aðgangshindrunum fyrir nýja aðila á markaði. Stríði tilboð á fjarskiptaþjónustu eða tilboð sem er tengt þeirri þjónustu að einhverju leyti gegn framangreindu getur það ekki talist samrýmast ákvæði 2. mgr. 37. gr. um sex mánaða hámarksbinditíma.

PFS telur þegar tekið er mið af þeim gögnum og sjónarmiðum sem fram hafa komið í máli þessu að umrætt tilboð Nova á vörunni Apple TV 4K, sem miðast við lengd áskriftar að ljósleiðaraþjónustu félagsins, gangi gegn megininntaki og fyrrgreindum markmiðum 2. mgr. 37. gr. fjarskiptalaga. Skýrist sú afstaða PFS einkum af því mati stofnunarinnar að gjald sem tilkomið er vegna þjónustuflutnings neytenda verður ótvírætt hindrun í vegi þeirra að því er varðar frelsi neytenda til að skipta um þjónustuveitanda.

Að öllu framangreindu virtu er það niðurstaða stofnunarinnar að umrætt tilboð Nova á Apple TV 4K með ljósleiðaraþjónustu félagsins brjóti í bága við 2. mgr. 37. gr. laga nr. 81/2003 um fjarskipti sem kveður á um sex mánaða hámarksbinditími þjónustuáskriftar fjarskiptafyrirtækja við áskrifendur.

---

<sup>8</sup> BEREC (2010). Report on best practices to facilitate consumer switching. BoR (10) 34, bls. 6 og 13.

<sup>9</sup> Viðhorfskönnun Eurobarometer frá árinu 2008, „Flash EB No 243 – Consumers’ view on switching service providers“, mældi m.a. viðhorf neytenda til þess hvað myndi hjálpa til við ákvörðun um að skipta um þjónustuveitendur á fjarskiptamarkaði. Á fjarskiptamarkaði var næstalgengasta svarið enginn kostnaður við flutningsferlið (e. switching process) eða í um 37% tilfella. Sjá á bls. 85.

Kröfu Símans um að PFS gefi út opinberlega yfirlýsingu þess efnis að stofnunin geri engar athugasemdir við umrædda viðskiptahætti Nova er hafnað, enda gefur niðurstaða máls þessa ekki tilefni til slíks.

#### *Ákvörðunarorð*

**Tilboð Nova á verði Apple TV 4K sem miðast við lengd áskriftar að ljósleiðarþjónustu félagsins braut gegn 2. mgr. 37. gr. laga um fjarskipti nr. 81/2003, sem kveður á um sex mánaða hámarksbinditími þjónustuáskriftar fjarskiptafyrirtækja við áskrifendur.**

**Kröfu Símans um að PFS gefi út yfirlýsingu þess efnis að stofnunin geri engar athugasemdir við umrædda viðskiptahætti Nova er hafnað.**

Ákvörðun þessi er kæranleg til úrskurðarnefndar fjarskipta- og póstmála, sbr. 13. gr. laga nr. 69/2003, um Póst- og fjarskiptastofnun. Kæran skal berast úrskurðarnefnd innan fjögurra vikna frá því viðkomandi var kunnugt um ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar. Um kostnað vegna málskots fer samkvæmt 5. mgr. 13. gr. sömu laga, auk þess sem greiða ber sérstakt málskotsgjald að upphæð kr. 150.000, skv. 6. gr. reglugerðar nr. 36/2009 um úrskurðarnefnd fjarskipta- og póstmála.

Samkvæmt 4. mgr. 13. gr. sömu laga getur aðili einnig borið ákvörðun Póst- og fjarskiptastofnunar beint undir dómstóla án þess að mál sé fyrst borið undir úrskurðarnefnd. Slíkt mál skal höfðað innan þriggja mánaða frá því að viðkomandi fékk vitneskju um ákvörðun stofnunarinnar. Málskot frestar ekki réttaráhrifum ákvarðana stofnunarinnar. Málskot beint til dómstóla hindrar að úrskurðarnefnd sé heimilt að taka kæru til málsmeðferðar.

*Reykjavík, 27. desember 2018*

---

Björn Geirsson, f.h. forstjóra

---

Arnar Stefánsson