

AVSKRIFT
MARKNADSDOMSTOLEN DOM 2000:24
2000-10-25 Dnr B 8/99

SÖKANDE Konsumentombudsmannen (KO),
118 87 STOCKHOLM

MOTPARTER 1. Telia AB, 556103-4249, 123 86 FARSTA
2. Telia Nära AB, 556430-0142, 405 35 GÖTEBORG
3. Telia Mobile AB, 556025-7932,
131 86 NACKA STRAND
Ombud för 1-3: advokaten J. W.,
R. & C. Advokatbyrå AB, Box 1766,
111 87 STOCKHOLM

SAKEN oskäligt avtalsvillkor

DOMSLUT

Marknadsdomstolen förbjuder Telia AB, Telia Nära AB och Telia Mobile AB vart och ett vid vite av tvåhundrausen (200 000) kr att vid erbjudande av mobiltelefonabonnemang till konsumenter för enskilt bruk använda avtalsvillkoret "Abonnenten äger inte rätt till återbetalning av Periodisk avgift" eller väsentligen samma villkor, om därmed avses inbetalda, oförbrukade periodiska avgifter som får användas till betalning av samtalsavgifter.

INLEDNING

Mobitel Pott och Mobitel Pott Bonus är två abonnemangsformer som Telia erbjuder konsumenter. För abonnemangen tillämpas Telias Allmänna villkor för mobilteleabonnemang gällande fr.o.m. den 1 januari 1996. De allmänna villkoren återges i kopia i domsbilaga.

YRKANDE

KO har yrkat att Marknadsdomstolen enligt 3 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden (AVLK) förbjuder vart och ett av Telia AB, Telia Nära AB och Telia Mobile AB (gemensamt benämnda Telia) vid vite att vid erbjudande av mobiltelefonabonnemang till konsumenter för enskilt bruk använda avtalsvillkoret ”Abonnenten äger inte rätt till återbetalning av Periodisk avgift.” eller väsentligen samma avtalsvillkor.

Telia har bestritt KO:s yrkande.

PARTERNAS TALAN

Parterna har anfört i huvudsak följande.

KO

Telia AB erbjuder direkt eller genom dotterbolag eller intressebolag s.k. telekomtjänster och därpå baserade informationstjänster. Telia AB är moderbolag i Teliakoncernen. Koncernen är indelad i olika affärsområden som har det samlade ansvaret för utveckling, marknadsföring, försäljning och service inom sina respektive områden. Inom varje affärsområde finns ett eller flera bolag.

Telia Nära AB ingår i affärsområdet Publik Kommunikation. Verksamheten inom det affärsområdet består bl.a. i att ansvara för utveckling, marknadsföring och försäljning av telekomprodukter till konsumenter. Vidare finns där ett ansvar för åtgärder som genom avtal har överenskommit med andra affärsområden samt för Telias butiker. Telia Nära AB tillhandahåller tjänster inom området för tele- och datakommunikation samt informationstjänster baserade på sådan kommunikation med inriktning på marknaden för konsumenter. Bolaget står angivet i det standardavtal som är föremål för KO:s ansökan.

Telia Mobile AB ingår i affärsområdet Mobil Kommunikation. Verksamheten inom affärsområdet utgörs av utveckling, drift och marknadsföring av kommunikationstjänster till konsumenter och näringsidkare under bl.a. varumärket Telia Mobitel. Telia Mobile AB ansvarar för utveckling och drift av radiobaserade telekommunikationssystem, däribland GSM och NMT.

Telia AB har det övergripande ansvaret för hur verksamheten organiseras och bedrivs. Telia Nära AB, som finns angivet i det aktuella avtalsformuläret, är ett dotterbolag till Telia AB. Telia Mobile AB har ansvar för utformning och marknadsföring av kommunikationstjänster och är innehavare av varumärket Telia Mobitel. Telia Mobile AB är också ett dotterbolag till Telia AB. Mot denna bakgrund bör samtliga tre bolag meddelas förbud mot att använda villkoret.

Per december 1999 gällde följande priser för abonnemangen Mobitel Pott och Mobitel Pott Bonus.

Mobitel Pott

Inträdesavgift	250:-
Periodisk avgift/månad	95:-
Samtalsavgift/minut inom Sverige	
Helgfri mån-fre, 07.00-19.00	6:-
Övrig tid	2:-

Mobitel Pott Bonus

Inträdesavgift	250:-
Periodisk avgift/månad	145:-
Samtalsavgift/minut inom Sverige	
Helgfri mån-fre, 07.00-19.00	5:50:-
Övrig tid	1:-

Abonnemangen kännetecknas av att konsumenten betalar en fast månadsavgift i förskott och samtalsavgifter för utförda samtal. Den fasta avgiften bildar en samtalspott som abonnenten kan ringa för. I första hand räknas samtalsavgiften av från samtalspotten. Om samtalspotten inte förslår, faktureras konsumenten samtalen. Förbrukas inte samtalspotten under en månad, sparas det som blir kvar till nästa månad. Inträdesavgiften kan inte användas för debitering av kommande samtal. Här skall även framhållas att abonnenten kan förfoga över sin pott genom att föra över den till någon annan mobil abonnemangsform hos Telia.

Telias allmänna villkor är ett standardavtal där villkoren har utarbetats i förväg av Telia att tillämpas i ett större antal konkreta avtalssituationer där ena parten växlar. Villkoren är med

andra ord inte föremål för individuell förhandling. En enskild konsument torde inte ha möjlighet att påverka villkorens innehåll.

Standardavtalet innehåller regler om abonnentens rätt att utnyttja Telias nät för överföring av telemeddelanden. Avtalet omfattar också de teletjänster abonnenten kan ansluta till nätet och föreskriver hur teleutrustning får användas. Vidare finns föreskrifter om abonnemangsavtalet, abonnentens betalningsansvar, avdrag från teleräkning på grund av fel, Telias skadeståndsansvar, Telias rätt att stänga anslutning, uppsägning av abonnemangsavtal och villkorsändring.

Det aktuella villkoret återfinns under rubriken "5 Abonnentens betalningsansvar". Under rubriken finns sex punkter. I punkt 5.1 anges att abonnenten är betalningsskyldig enligt vid var tid gällande prislista. Punkterna 5.2-3 gäller övertrassering av kreditbelopp och rätten att ändra kreditbelopp. I punkt 5.4 heter det att "För viss abonnemangsform utgår Periodisk avgift (fast avgift vari ingår visst belopp för samtal eller sådan fast avgift som skall ha förbrukats inom viss angiven tid vad gäller samtal)". Punkt 5.5 föreskriver "Abbonenten äger inte rätt till återbetalning av Periodisk avgift.". Slutligen finns i punkt 5.6 en påföljdsregel vid utebliven betalning från abonnentens sida.

Mobitel Pott och Mobitel Pott Bonus marknadsförs som abonnemang med förskottsbetalningsfunktion. Beträffande abonnemanget Mobitel Pott tillämpar Telia emellertid inte villkoret i enlighet med punkten 5.4. Enligt den information som Telia lämnar om abonnemanget på sin webbplats har villkoret den innebörden att abonnenten betalar en fast avgift där hela beloppet kan användas för samtal. Det är alltså inte fråga om en viss del av beloppet som används för samtal och än mindre att beloppet skall ha förbrukats inom viss tid. När det gäller abonnemanget Mobitel Pott Bonus får dock 95 kr av avgiften om 145 kr användas för samtal. Samtalsavgifterna är här lägre. Innebörden av abonnemangsavtalen är alltså att konsumenten betalar ett visst belopp i förskott per månad för att ha tillgång till mobilteletjänsten och att konsumenten också kan ringa för hela eller en betydande del av detta belopp. För det fall konsumenten inte ringer upp hela beloppet, har han det tillgodo för kommande samtal. På så sätt bygger konsumenten upp en samtalspott hos Telia.

Telia har i september 1998 aviserat att man avser att stänga NMT 900-nätet den sista december 2000. Inför nedläggningen har en rad frågor aktualiserats. Vad avser frågan om kunderna kan få något inbyteserbjudande har Telia under våren 1999 på sin webbsida lämnat

följande besked: ”Alla NMT 900-kunder får fritt inträde (vid byte av Telia Mobitel-abonnemang) när de byter till Telia GSM eller NMT 450. Vi erbjuder gratis vidarekoppling under 1 år (till Telia GSM eller NMT 450) och om kunden har en inestående samtalspott, kommer denne att få en ny samtalspott till motsvarande värde på sitt nya GSM-abonnemang. Kostnad för en ny GSM-telefon beror på vilken mobiltelefon kunden vill ha...”.

En konsekvens av nedläggningen av NMT 900 blir således att de som vill fortsätta att använda mobiltelefon måste köpa en GSM-telefon. NMT-telefonen går inte att använda i GSM-nätet. Endast de abonnenter som antar Telias erbjudande att fortsättningsvis ha Telia som operatör får flytta med sin samtalspott till Telia GSM. Vill abonnenten inte fortsätta använda mobiltelefon eller vill abonnenten byta till annan operatör går hon eller han miste om sin eventuella samtalspott.

KO har bl.a. genom telefonförfrågningar från konsumenter uppmärksammas på följderna av villkoret att abonnent inte äger rätt till återbetalning av periodisk avgift när Telia beslutat avveckla mobiltelenätet NMT 900.

Telia har förbehållit sig rätten att säga upp avtalet enligt vad som anges i de allmänna villkoren punkt 13.1. Enligt denna punkt har Telia rätt att säga upp avtalet med en månads varsel när förutsättningar för stängning av abonnemanget föreligger enligt punkt 12.1. Telia har vidare rätt att i övrigt säga upp abonnemangsavtalet med sex månaders varsel utan att ange något skäl. Enligt Telia innebär det påtalade villkoret under punkten 5.5 att abonnenter anslutna till NMT 900 inte har rätt till återbetalning av periodisk avgift i samband med att Telia säger upp abonnemang generellt i samband med att NMT 900-nätet skall läggas ned. Abonnenterna har med andra ord inte rätt att återfå betalda avgifter ens när Telia inte kan fullfölja avtalet av skäl som ligger utanför abonnentens rådighet. Av punkt 13.2 framgår att abonnenten har rätt att när som helst säga upp avtalet. Det kan finnas olika skäl till att en abonnent vill frånträda sitt abonnemangsavtal. Ett skäl kan vara att abonnenten inte är nöjd med de tjänster som Telia tillhandahåller. Ett annat kan vara att abonnenten finner bättre villkor hos någon annan mobilteleoperatör. Vidare kan det finnas anledning att säga upp avtalet när Telia utnyttjat sin långtgående rätt att ändra i avtalet enligt punkt 14. Oavsett vilket skäl som ligger till grund för abonnentens beslut att säga upp sitt avtal med Telia, är innebörden av villkoret i punkten 5.5 att inestående pott förverkas. Villkoret kan genom sin kategoriska utformning också förstås så att abonnenten inte får tillbaka inbetalda pengar ens

i sådana fall där Telia inte presterar i enlighet med avtalet, dvs. gör sig skyldigt till avtalsbrott.

Genom tillämpningen av avtalsvillkoren byggs stora potter upp. Enligt avtalsvillkoren har Telia i princip en obegränsad rätt att ensidigt ändra villkoren i abonnemangsavtalen, t.ex. genom att höja periodiska avgifter och samtalspris (punkt 14.1). Efter det att ansökan om stämning gjorts har samtalspriset ändrats till abonnentens förmån. Möjligheten att bygga upp stora potter finns alltså kvar. Innebörden av det kritiserade villkoret är att abonnenten inte har någon möjlighet att få ut förskottsbetald samtalstid i pengar i följande situationer.

- 1 När abonnenten inte vill fullfölja avtalet på grund av Telias avtalsbrott.
- 2 När abonnenten inte kan fullfölja avtalet på grund av social force-majeure eller av annan anledning inte kan nyttja abonnemanget.
- 3 När abonnenten vid avtalstidens slut, eller i fall där avtalet löper tills vidare, säger upp avtalet för att byta till någon annan operatör.
- 4 När Telia säger upp avtalet på grund av abonnentens avtalsbrott.
- 5 När avtalet sägs upp av Telia med tillämpning av sexmånadersregeln.

Det görs inte gällande att abonnenterna genom villkoret förtas sin rätt att rikta ekonomiska anspråk mot Telia på grund av avtalsbrott. Konsekvensen av villkoret är dock att abonnentens intresse av att häva avtalet minskar när hävningen medför att samtalspotten förverkas.

Av 3 § AVLK framgår att Marknadsdomstolen får förbjuda näringsidkare att i framtiden använda villkor som är oskäligen mot konsument med hänsyn till pris och övriga omständigheter, om förbudet är påkallat från allmän synpunkt eller annars ligger i konsumenternas eller konkurrenternas intresse. Genom AVLK har ett EG-direktiv om oskäligen villkor i konsumentavtal (93/13/EEG) införlivats med svensk rätt. Vägledande för tolkningen av 3 § AVLK är artikel 3.1 i direktivet. Enligt denna skall ett avtalsvillkor som inte varit föremål för individuell förhandling anses vara oskäligt om det i strid med kravet på god sed medför en betydande obalans i parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet till nackdel för konsumenten. Till artikeln har knutits en vägledande, inte uttömmande lista på villkor som normalt kan anses oskäligen. Av listans punkt 1 d) framgår att ett avtalsvillkor vars mål eller konsekvens är att tillåta näringsidkaren att behålla pengar som betalats av konsumenten när denne beslutar att inte ingå eller fullfölja avtalet, utan att konsumenten ges rätt till motsvarande ersättningsbelopp från näringsidkaren då denne säger upp avtalet, är att betrakta som oskäligt. Innebörden av typvillkoret är att villkor som tillåter förverkande av förskott är oskäligen när en näringsidkare beslutar sig för att inte fullfölja ett avtal. Ett sådant villkor

saknar proportionalitet mellan parternas rättigheter och skyldigheter och får anses oskäligt. Telias villkor att abonnenten under inga omständigheter har rätt att få förskottsbetalad samtalstid återbetalad är av det slaget. Av punkt 1 d) andra ledet framgår emellertid att villkoret inte är oskäligt om konsumenten har rätt till motsvarande ersättningsbelopp när näringsidkaren säger upp avtalet. Abonnenterna har enligt avtalet med Telia inte någon sådan rätt. Villkorsdirektivets bilaga innehåller vidare i punkten 1 f) ett exempel som tar sikte på att förbjuda villkor som innebär att näringsidkaren får behålla förskottsbetalda medel för ännu inte utförda tjänster när denne själv säger upp avtalet. Telia har enligt avtalet rätt att säga upp abonnemanget med sex månaders varsel utan att ange något skäl och därtill behålla förskottsbetalda samtalsavgifter. Villkoret torde därför vara oskäligt också med hänsyn till bilagans punkt 1 f).

Villkorsdirektivets artikel 3.3 föreskriver att listans villkor kan anses oskäliga. Här föreligger en presumtion för oskälighet. Ett avtalsvillkor som har samma mål eller konsekvens som de typvillkor som upptas i listan är därmed att anse som oskäliga om inte särskilda skäl talar däremot (jfr Bernitz, SvJT 1995 s. 633). I förarbetena till AVLK konstateras att villkoren i listan typiskt sett är oskäliga vid en bedömning enligt 36 § lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (avtalslagen) och att detta gäller i än högre grad vid tillämpningen av 3 § AVLK (prop. 1994/95:17 s. 92). En grundläggande princip i svensk rätt får anses vara att parterna skall återbära vad som mottagits när ett kontrakt hävs. Hävningen får verkan för framtiden och då får som allmän princip anses gälla att i den mån betalning skett för ej utförda tjänster, skall betalningen återgå (jfr t.ex. Hellner, Speciell avtalsrätt II, 2:a häftet, Allmänna ämnen, 2:a upplagan, s. 171 ff och Rodhe, Obligationsrätt, 1956, s. 420 ff).

Talan avser den generella tillämpningen av det påtalade avtalsvillkoret vars oskälighet framkommer särskilt i det s.k. NMT-fallet. Den direkta följden av det påtalade villkoret är att abonnenten aldrig kan få ut det tillgodohavande som har upparbetats genom att inte förbruka månadsavgiften för samtal. Villkoret medför en betydande obalans mellan parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet, till konsumentens nackdel. Telia har inte visat någon grund för att villkoret trots detta skall godtas som skäligt. Villkoret är därför oskäligt enligt AVLK. Den indirekta följden av villkoret är att det leder till inlåsnings effekter som hämmar konsumentens rörlighet på marknaden och även konkurrensen mobilteleoperatörer emellan. Villkoret medför de facto att abonnenten förlorar hela sitt tillgodohavande hos Telia när avtalet inte förnyas. Därmed finns det inget incitament för abonnenten att byta till en annan

operatör. I det enskilda fallet kan ett byte bli dyrt för abonnenten. Telia bereder sig även på detta sätt en fördel på konsumentens bekostnad. Nackdelen för konsumenten uppvägs inte av avtalet i övrigt, t.ex. vad avser samtalsavgifter. Ett förbud mot villkoret ligger därför såväl i konsumenternas som konkurrenternas intresse. Med hänsyn till den omfattande användningen av det påtalade villkoret står det dessutom klart att yrkat förbud är påkallat från allmän synpunkt och även i detta avseende ligger i konsumenternas intresse.

Telia

I den typ av verksamhet som det nu är fråga om – tillhandahållande av kommunikationstjänster – är det normalt så att den helt avgörande delen av operatörens kostnader är förknippade med att etablera och upprätthålla själva kommunikationssystemet och att operatörens tillkommande kostnader för kundens faktiska utnyttjande av systemet är tämligen små. Det är därför en naturlig utgångspunkt för prissättningen att debitera en fast avgift för själva tillgången till systemet under viss period – oavsett om detta utnyttjas av kunden. Utöver den fasta avgiften tillkommer regelmässigt en rörlig avgift kopplad till omfattningen av kundens direkta utnyttjande av systemet.

Med ett principiellt synsätt kan prissättning för den aktuella typen av tjänster ske på olika sätt och med många variationer. Teleoperatörer har traditionellt sökt tillämpa prissättningsprinciper som är enkla för kunden och som ger operatören ersättning för den tjänst operatören erbjuder. Prissättning kan således ske på olika sätt, exempelvis enligt följande.

- 1 Kunden betalar enbart rörlig avgift baserad på enskilda samtal (jfr publika telefonautomater).
- 2 Kunden betalar enbart fast avgift oberoende av antal samtal eller samtalstid.
- 3 Kunden betalar en kombination av rörlig och fast avgift där de båda avgifterna utgår utan något inbördes samband.
- 4 Kunden betalar en kombination av rörlig och fast avgift där de båda avgifterna har ett inbördes samband på så sätt att den fasta avgiften tillgodoräknas vid debitering av den rörliga samtalsavgiften under samma period som den fasta avgiften avser.
- 5 Kunden betalar en kombination av rörlig och fast avgift där de båda avgifterna har ett inbördes samband på så sätt att den fasta avgiften tillgodoräknas vid debitering av den rörliga samtalsavgiften under hela abonnemangsperioden.

Konkurrensen på mobiltelefonmarknaden är intensiv och fast avgift är ett normalt förekommande sätt att debitera för aktuella tjänster, med eller utan rätt för abonnenten att erhålla motsvarande rabatt på utgående samtalsavgifter.

Relationen mellan fast och rörlig avgift kan alltid diskuteras och olika fördelningar i detta avseende tillämpas också av Telia i olika abonnemangsformer i syfte att erbjuda kunderna en möjlighet att välja en fördelning som bäst passar deras nyttjandeprofil. Det är väsentligt att understryka att kostnadsbilden för den typ av tjänst som det här rör sig om mycket väl motiverar tillämpningen av fasta periodiska avgifter i abonnemangsvillkor.

Telia har tre olika abonnemangsformer, Mobitel Volym, Mobitel Pott och Mobitel Refill, som framförallt kan vara aktuella för konsumenter. Tanken är att anpassa abonnemangsformer för olika kundgrupper.

Mobitel Volym är avsett för kunder som främst ringer mycket på dagtid under vardagar. Abonnemangsformen ger således en avsevärt lägre samtalsavgift dagtid på vardagar men innebär samtidigt en något högre samtalsavgift för övrig tid och ger inte möjlighet att avräkna den fasta avgiften från samtalsavgifter. Mobitel Volym passar typiskt sett kunder med en tämligen hög och jämn samtalsvolym.

Mobitel Pott är anpassat till de kunder som ringer i mindre omfattning från sin mobiltelefon under dagtid vardagar, men som vissa perioder, t.ex. sommartid från fritidshus eller under resa, kan komma att relativt sett ringa väldigt mycket under sådan tid. För att anslutas till Telias mobila nät och erhållande av abonnentnummer betalar kunden en inträdesavgift. Därefter betalar abonnenten en fast avgift per månad för att fortlöpande vara ansluten till och ha tillgång till Telias nät. Den fasta avgiften påverkas inte av hur mycket abonnenten ringer och är således det lägsta pris som abonnenten betalar för sitt abonnemang. För samtal från mobiltelefonen betalar abonnenten en avgift per minut som varierar beroende på under vilken tid på dygnet som samtalen rings. Denna avgift kan således sägas vara rörlig och betalas i efterskott. Mobitel Pott har varit och är en mycket populär abonnemangsform med omkring en halv miljon kunder.

Mobitel Refill innefattar ett i förhållande till övriga abonnemang begränsat utbud av tjänster, t.ex. saknas i grundversionen möjligheten att använda telefonen utomlands. Därtill kommer att Telias distributionskostnader för abonnemanget är lägre på grund av avsaknaden av ter-

mineralsubventioner och lägre provisioner till återförsäljare. Administrationen förenklas också av avsaknaden av fakturering för avgifter och samtal.

Mobitel Pott är avsevärt förmånligare än Mobitel Volym om kunder främst ringer under kvällar och helger på grund av avdrag motsvarande den periodiska avgiften samt lägre samtalskostnad per minut. Därtill kommer att abonnenter som periodvis ringer lite kan ackumulera samtalstid till efterföljande månader. För den kund som föredrar det enklare abonnemang Mobitel Refill är detta kostnadsmässigt jämförbart med och ibland förmånligare än Mobitel Pott.

Genom konstruktionen av Mobitel Pott mjukas den traditionella fasta avgiften upp något på så sätt att kunden ges möjlighet att ringa samtal motsvarande den fasta avgiften utan särskild debitering under aktuell period eller senare under abonnemangstiden. Den periodiska avgiften utgör dock, liksom den fasta avgiften i Mobitel Volym, i första hand betalning för att få tillgång till Telias mobila nät under viss period. Avgiften skall således bl.a. täcka löpande administration, viss service såsom kundtjänst, distributionskostnader för abonnemang där ibland provisioner till återförsäljare och subventioner på terminaler osv. samt Telias fasta kostnader för det mobila nätet. När den aktuella perioden är slut är avgiften i princip förbrukad, då abonnenten under perioden har haft tillgång till Telias mobiltelenät med tillhörande tjänster. Telia har därmed utfört de tjänster som Telia enligt avtalet är skyldigt att utföra, dvs. tillhandahålla system för mobilteletjänster. Att Telia valt att ange de ekonomiska villkoren för Mobitel Pott så att det är den periodiska avgiften som kan utnyttjas för betalning av debiterad samtalstid är bara ett sätt att formulera dessa. Det skulle vara möjligt att lämna samma kommersiella villkor genom andra formella konstruktioner i fråga om fast avgift och samtalsavgifter. Som exempel kan nämnas att samtalsavgiften kan sättas till 0 kr per minut för de första 25 minuterna varje månad eller att rabatt lämnas på samtalsavgifter motsvarande den periodiska avgiften. Telia har dock för enkelhetens skull valt att använda den periodiska avgiften som måttstock vid beräkningen av den samtalstid som erhålls utan särskild debitering. Före det att ”pottvillkor” infördes lades hela beloppet av samtalsavgifter till den fasta avgift som utgick för abonnemang. Pottvillkoren innebär att de totala samtalsavgifterna reduceras med ett belopp som motsvarar den totalt inbetalda fasta avgiften, dvs. samtalsavgifterna rabatteras. Det är teoretiskt sett möjligt att uppnå denna rabatt genom andra arrangemang, t.ex. fria samtalsminuter varje månad. En parallell kan dras med förekommande villkor för biluthyrning där den fasta avgiften för viss hyresperiod kan inkludera ett visst antal fria mil (som annars debiteras med viss avgift per mil).

Det föreligger ingen motsättning mellan villkorens definition att den periodiska avgiften är en fast avgift vari ingår visst belopp för samtal och det faktum att det belopp som rabatterar eljest utgående samtalsavgifter motsvarar hela den fasta avgiften. Det är uppenbart att visst belopp kan vara mindre än eller lika stort som den fasta avgiften. Avgörande är dock att den periodiska avgiften är avsedd och fungerar som en fast lägsta avgift för innehav av aktuella abonnemangstyper.

Den konsument som antingen ändrar samtalsvanor eller upptäcker att den valda abonnemangsformen av andra skäl inte passar honom/henne kan normalt enkelt och kostnadsfritt byta abonnemangsform utan att tappa eventuell ackumulerad samtalstid. Byte förutsätter att abonnemangstiden inte är bunden i vilket fall byte dock kan ske under bindningstiden till abonnemang med högre fast månadsavgift (t.ex. från Pott till Volym) eller när bindningstiden löper ut. Vid byte av abonnemangsform får kunden tillgodoräkna sig sin eventuella samtalspott från tidigare abonnemang i form av samtalstid. Det är således möjligt för en kund att utan kostnad byta från Mobitel Pott till Mobitel Refill och därvid utfå hela sin innesående samtalstid i form av ett laddat refillkort. Möjligheten att byta från Mobitel Pott till Mobitel Refill, har också utnyttjats av ett betydande antal abonnenter i såväl GSM- som NMT-systemet.

I den mån abonnenten inte haft möjlighet att utnyttja sitt abonnemang på grund av Telias avtalsbrott äger abonnenten erhålla nedsättning av abonnemangsavgiften enligt punkt 9 i de allmänna villkoren. Om uppsägning/hävning sker då abonnenten betalat periodisk avgift för period som ligger efter den tid då uppsägningen/hävningen träder i kraft, dvs. då abonnemanget stängs, har abonnenten rätt till återbetalning av denna del av den periodiska avgiften. Telia tillämpar av naturliga skäl den generella uppsägningsrätten endast i de fall då yttre omständigheter framtvingar en sådan uppsägning. Avtalets allmänna stadgande att abonnenten inte har rätt till återbetalning av periodisk avgift kan inte förstås så att abonnenten inte skulle ha rätt till ersättning vid Telias avtalsbrott. Detta framgår redan av det faktum att Telias ansvar i detta avseende är särskilt reglerat i punkterna 10 och 11 i de allmänna villkoren.

Den tekniska utvecklingen inom olika områden innebär generellt att konsumenterna vidkänns kostnader för anskaffande av ny och modern utrustning för att kunna utnyttja olika tjänster. Som exempel på detta kan anföras utvecklingen av digitala sändningar på televisionsområ-

det. Den tekniska utvecklingen inom mobiltelefoni har gått mycket snabbt under de senaste åren. Telias nedläggning av NMT 900 har framtvingsats av yttre omständigheter utanför Telias kontroll. Det aktuella frekvensbandet skall utnyttjas för GSM i hela Europa och kan därmed inte längre utnyttjas för NMT 900.

Beslutet att avveckla NMT 900 från och med den 31 december 2000 offentliggjordes redan den 29 september 1998 varför abonnenter har haft mycket god tid att förbereda sig på denna förändring. Samtliga aktuella abonnenter har erbjudits att kostnadsfritt byta till abonnemang baserade på NMT 450 eller GSM varför nedläggningen av NMT 900 egentligen endast påverkar den teknik med vilken Telias tjänster utförs. Abonnenterna får vid byte till ett alternativt system överföra eventuella tillgodohavanden i samtalstid som de har ackumulerat i tidigare abonnemang. Något förverkande av ackumulerad samtalstid rör det sig således inte om. Nedläggningen av NMT 900 kommer inte att påverka abonnenterna negativt i något avseende, samtidigt som abonnenterna ges möjlighet att dra fördel av den tekniska utvecklingen i nya system. Det stämmer att vissa abonnenter är tvungna att köpa en GSM-telefon för att kunna byta till mer avancerade GSM-abonnemang. Kunden måste dock alltid med jämna mellanrum byta telefon med hänsyn till normal förslitning. Tack vare den subvention av GSM-telefoner som Telia generellt erbjudit under längre tid har också de kostnader som konsumenten får vidkännas i detta avseende legat på en mycket rimlig nivå, omkring 200-300 kr som lägst. Därtill kommer Telias riktade erbjudanden till vissa NMT-kunder med än förmånligare kostnadsnivå. Avskaffandet av NMT 900 medför inte någon annan skillnad för befintliga kunder i systemet än att dessa betjänas med modernare teknik mot endast en begränsad tillkommande engångskostnad. De NMT 900-abonnenter som trots det sagda väljer att inte byta till något av de likvärdiga alternativa system som erbjuds kommer att behandlas såsom abonnenter normalt gör när de önskar säga upp sitt abonnemang. Det finns inte några sakliga skäl att särbehandla dessa abonnenter eftersom de ekonomiska förutsättningarna för deras abonnemang inte ändras i något väsentligt avseende till följd av det tekniska systemskiftet.

AVLK och dess förarbeten är mycket allmänt hållna och ger i sig liten vägledning vid bedömningen av vad som skall anses oskäligt i lagens mening. AVLK:s generalklausul lämnar avsevärt utrymme för utfyllnad genom rättstillämpningen. Huvudprincipen är att alla omständigheter som kan anses relevanta för oskälighetsbedömningen skall beaktas (prop. 1994/95:17 s. 44 f). I samband med anpassningen av den svenska lagstiftningen till EG-direktivet mot oskäliga villkor i konsumentavtal (93/13/EEG) valde Sverige att inte i lag-

texten införliva den bilaga till direktivet som exemplifierar avtalsvillkor som ”kan” anses oskäligen, i syfte att bibehålla flexibilitet i bedömningen av enskilda fall. Den engelska direktivtexten tar sikte på villkor som avser schabloniserad skadeersättning till säljaren i form av förverkande av förskott i den situationen att konsumenten avstår från att ingå avtalet eller avbeställer det köpta. Ett sådant villkor skall således anses oskäligt om avtalet inte ger konsumenten rätt till ersättning (compensation) med motsvarande belopp när det är säljaren som häver avtalet (cancelling the contract). Punkten 1 d) i bilagan till EG-direktivet avser således primärt frågan om parternas rätt till skadeersättning vid fall av hävning av avtal. Denna slutsats vinner stöd i den formulering av punkten som återfanns i tidigare förslag till det aktuella direktivet som krävde att säljarens ersättning till konsumenten vid hävning från säljarens sida skulle uppgå till det dubbla av det förverkade förskottet för att inte en klausul av denna typ skulle anses som oskälig (jfr justerat förslag 92/C37/05). Den engelska direktivtexten hänvisar uppenbarligen till betalningar från konsumenten som skett före ingående av avtalet eller i vart fall före leverans av avtalsobjektet. Innebörden av texten har i motiven till AVLK (prop. 1994/95:17 s. 47) också sammanfattats som ensidigt förverkande av förskott. Med förskott måste förstås belopp som betalas av kund med avseende på framtida leverans av vara eller tjänst. Som exempel kan nämnas ett förskott vid avtal om tillverkning av t.ex. möbler eller om bokning av resa. Om säljaren därvid betingar sig rätten att behålla förskottet vid kundens avbeställning utan att kunden har rätt att erhålla en motsvarande kompensation om säljaren häver avtalet, skulle en situation som motsvarar den som berörs i direktivet föreligga. Att ett villkor om schabloniserat skadestånd i form av förverkande av förskott kan anses oskäligt enligt svensk rätt, och därmed kan bli föremål för jämkning, torde vara klarlagt i svensk rättspraxis (se bl.a. RH 1997:116). Såväl konsumentköplagen (1990:932) som konsumenttjänstlagen (1985: 716) reglerar särskilt säljarens rätt till ersättning vid kundens avbeställning.

Telia tillhandahåller tjänster enligt abonnemangsavtalet under den tid som den periodiska avgiften avser – kunden disponerar ett telefonnummer och är uppkopplad till Telias nät med möjlighet att ringa och ta emot samtal samt utnyttja tilläggstjänster. När viss period är avslutad har Telia haft kostnader för och levererat den avtalade tjänsten. Den periodiska avgiften är därmed förbrukad och kan inte anses vara ett förskott vid bedömning av rätten till senare återbetalning därav. Det faktum att Telia erbjuder kunden att under perioden eller senare delar av abonnemangstiden utan särskild avgift ringa samtal till ett värde motsvarande den periodiska avgiften ändrar inte detta faktum utan är att se som en särskild rabatt på samtalsavgiften. På Telias hemsida anges dessutom tydligt att abonnenten inte har rätt till

återbetalning av den periodiska avgiften, dvs. det är en fast avgift oberoende av grad av nyttjande av abonnemanget, samt att eljest utgående samtalsavgifter reduceras med ett belopp motsvarande den periodiska avgiften, dvs. samtalsavgifterna rabatteras. Punkten 1 d) i bilagan till direktivet tar sikte på oskäliga skadeersättningar och inte på den typ av tillgodohavanden som förekommer i Pott-abonnemanget. Samtalstillgodohavanden i abonnemanget kan inte sägas vara förskott i ordets rätta betydelse. Den periodiska avgiften fungerar rent faktiskt som en fast minimiavgift för att under perioden ha tillgång till Telias nät samt tillhörande service. På motsvarande sätt fungerar de s.k. pottvillkoren som en rabatt på utgående samtalsavgifter. Därmed kan bedömningen av eventuell oskälighet av det ifrågasatta villkoret inte baseras på punkt 1 d) i den s.k. grå listan. Den tjänst som tillhandahålls abonnenten löpande under abonnemangstiden är rätten att ansluta sig till och möjligheten att utnyttja den tekniska utrustning som ingår i Telias nät. För detta debiteras en fast avgift i form av den periodiska avgiften. Något förverkande av förskott för ännu ej utförda tjänster föreligger således inte då abonnenten inte återfår periodisk avgift vid abonnemangets upphörande. Bedömningen av eventuell oskälighet av det påtalade villkoret kan således inte heller baseras på punkt 1 f) i bilagan till direktivet.

De bestämmelser i Telias abonnemangsvillkor som nu ifrågasätts, dvs. att periodiska avgifter inte återbetalas vid abonnemangets upphörande, avser över huvud taget inte någon rätt till skadeersättning för Telia vid kundens avbeställning eller hävande av avtalet. Sagda villkor utgör i stället en väsentlig och integrerad del av Telias totala prissättning av Mobitel Pott i förhållande till konkurrenter och till Telias övriga abonnemangsformer såsom Mobitel Refill och Mobitel Volym. Däri ingår således bl.a. nivån på den fasta avgiften, prissättning av samtalstid per minut vid olika tider, inkluderade men ej särskilt prissatta tjänster osv. Det är således inte möjligt att isolerat bedöma skäligheten av villkoret avseende återbetalning av periodiska avgifter eftersom en ändring av abonnemangsvillkoren i detta avseende måste följas av justeringar i övriga delar. Eftersom den periodiska avgiften faktiskt är en fast avgift för tillgång till telenätet, blir den bristande rätten till återbetalning därav inte längre problematisk utan en naturlig följd av avgiftens natur. Att anse att Telias prissättning av Mobitel Pott är oskälig när den betraktas som en helhet synes uteslutet med hänsyn till hur väl denna abonnemangsform hävdat sig i konkurrensen med övriga operatörer och den popularitet som den åtnjuter bland Telias kunder.

Som KO:s talan får förstås ifrågasätts inte skäligheten av en fast avgift eller nivåerna på nuvarande periodiska avgifter. Den justering i Telias villkor som skulle bli följd av ett för-

bud skulle således bestå i att särskilja rabatter på samtalsavgifter, i dag den s.k. samtalspotten, från den fasta avgiften så att rabatten inte längre avtalstekniskt definieras i relation till den fasta avgiften. Nivån på periodisk avgift skulle inte förändras och rabatten skulle av konkurrensskäl läggas på en nivå som motsvarar den nuvarande. De ekonomiska förutsättningarna för Telia respektive abonnenterna skulle således förbli oförändrade. Om abonnenten väljer att säga upp abonnemanget på grund av en villkorsändring från Telias sida eller för att han/hon önskar byta operatör, har abonnenten därmed inte drabbats av några oskäliga kostnader för abonnemanget avseende förfluten tid.

Vad KO egentligen syftar till med den förda talan enligt AVLK är att hindra Telia från att tillämpa en på marknaden vanligen förekommande abonnemangsform, som KO anser skapar inlåsnings effekter. Det är mot denna bakgrund märkligt att KO utformat sitt yrkande så att det begärda förbudet i princip avser ett förbud mot debitering av fasta avgifter. Ett mer ändamålsenligt utformat yrkande skulle rätteligen avse ett förbud för Telia att tillämpa pottvillkoren så att abonnenterna tillåts ackumulera rabatter på samtalsavgifter. Den sannolika förklaringen till varför KO valt att inte utforma sitt yrkande på detta sätt är att ett förbud då skulle innebära en försämring av abonnentens ställning vilket skulle försvåra KO:s argumentation i frågan om det nuvarande villkoret är oskäligt. Med ett förbudsyrkande som avser tillämpningen av den aktuella rabattformen skulle det vidare bli uppenbart att KO:s talan enligt AVLK egentligen syftar till att öka konkurrensen på mobiltelefonmarknaden och inte att undanröja oskälighet för enskilda konsumenter. Konkurrensen på mobiltelefonmarknaden skulle öka eller ge konsumenterna en ekonomiskt sett fördelaktigare ställning genom att den aktuella typen av abonnemang/villkor förbjuds. Under alla omständigheter ger inte AVLK utrymme för denna typ av talan, som i förekommande fall får drivas av Konkurrensverket, för det fall de upplevda inlåsnings effekterna skulle anses förbjudna enligt konkurrenslagen (1993:20).

KO

För det av Telia erbjudna mobilteleabonnemanget Mobitel Volym gäller en inträdesavgift samt en fast månadsavgift om 162 kr 50 öre. Den fasta avgiften kan inte användas för debitering av kommande samtal. Samtalsavgiften per minut är 3 kr 63 öre vardagar mellan kl. 08.00 och 18.00 och under övrig tid 80 öre för GSM och 2 kr 50 öre för NMT. Dessutom tas 40 öre per samtal ut i öppningsavgift. För Mobitel Volym är alltså samtalstaxan lägre än för Mobitel Pott och Mobitel Pott Bonus.

Frågor rörande en skälighetsbedömning av att debitera fasta avgifter och nivån på nuvarande avgifter ligger utanför processen. Faktum är att avgift utgår, att avgiften används för betalning av telefonsamtal, att avgifterna kan ackumuleras och bilda betydande samtalspotter och att villkoret innebär att det ackumulerade beloppet förverkas när abonnemangsavtalet upphör. Villkoret tillåter således Telia att behålla pengar som betalats av konsumenten när denne beslutar att inte fullfölja avtalet, utan att konsumenten ges rätt till motsvarande ersättningsbelopp från Telia då Telia säger upp avtalet. AVLK ger inte stöd för att ingripa mot oskälig prissättning av tjänster. Frågan om huruvida priset på tillhandahållna tjänster är oskäligt faller utanför AVLK.

I villkorens punkt 9 stadgas att abonnenten har rätt till avdrag på teleräkningen om anslutningen inte har kunnat användas på grund av fel i telenätet. Villkoret avser alltså rätt till nedsättning av abonnemangavgiften under pågående avtalsperiod och inte återbetalning när abonnenten häver avtalet på grund av Telias avtalsbrott.

Telia

Om KO accepterar att det inte är oskäligt i och för sig med en fast avgift för tillhandahållandet av nu aktuell typ av tjänst och vidare inte anser att de nuvarande nivåerna på den periodiska avgiften – 95 respektive 145 kr – är att anse som oskäliga, kan Telias avtalsvillkor av innebörd att abonnenten inte har rätt till återbetalning därav inte i något fall anses innebära en betydande obalans mellan parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet till konsumentens nackdel. Tvärtom skulle det vara oskäligt mot Telia om Telia tvingades återbetala ersättningar som kunden erlagt och som avsetts täcka kostnader och ge skälig vinst för den tjänst som faktiskt tillhandahållits under abonnemangsperioden, i detta fall tillgång till Telias mobila nät med anslutande tjänster.

ÅBEROPAD BEVISNING

KO har som skriftlig bevisning åberopat

1 Telias Allmänna villkor för mobilteleabonnemang

2 rättsutlåtande av professorn Ulf Bernitz

3 information publicerad på Telias hemsida avseende abonnemangen Mobitel Pott och Mobitel Pott Bonus

4 mobiltelefonräkning

5 tre anmälningar till Konsumentverket.

Telia har till stöd för sin talan åberopat

1 annons införd i Expressen den 5 maj 2000

2 artikel införd i Expressen den 4 maj 2000.

DOMSKÄL

I målet har KO gjort gällande att villkoret att en abonnent inte äger rätt till återbetalning av periodisk avgift, vilket återfinns i Telias standardavtal Allmänna villkor för mobiltelefonabonnemang, är oskäligt enligt 3 § AVLK. Enligt paragrafen kan Marknadsdomstolen pröva om ett avtalsvillkor, som en näringsidkare använder när han erbjuder varor, tjänster eller andra nyttigheter till konsumenter, med hänsyn till pris och övriga omständigheter är oskäligt mot konsumenten. Om så är fallet, får Marknadsdomstolen förbjuda näringsidkaren att i framtiden i liknande fall använda samma eller väsentligen samma villkor, om förbudet är påkallat från allmän synpunkt eller annars ligger i konsumenternas eller konkurrenternas intresse.

Den marknadsrättsliga bedömningen enligt AVLK skall inriktas på om ett villkor typiskt sett är oskäligt mot konsumenten. Detta anses vara fallet, om villkoret med avvikelse från gällande dispositiva rättsregler ger näringsidkaren en förmån eller berövar konsumenten en rättighet och därigenom åstadkommer en sådan snedbelastning i fråga om parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet, att en genomsnittligt sett rimlig balans mellan parterna inte längre föreligger. Frågan huruvida ett avtalsvillkor är att anse som oskäligt skall avgöras på grundval av en samlad bedömning av parternas rättigheter och skyldigheter. Genom AVLK har EG-direktivet om oskäliga villkor i konsumentavtal (93/13/EEG) införlivats med svensk rätt. I artikel 3.3 i direktivet hänvisas till en vägledande, inte uttömmande lista på villkor som kan anses oskäliga. Enligt motiven till AVLK (prop 1994/95:17 s. 92 och 94) är villkoren i fråga typiskt sett att anse som oskäliga enligt lagen i den mån de inte varit föremål för individuell förhandling.

För abonnemangen Mobitel Pott och Mobitel Pott Bonus utgår en fast månadsavgift, s.k. periodisk avgift. För Mobitel Pott bildar hela den periodiska avgiften, 95 kr, en s.k. samtalspott som får avräknas från samtalsavgifter medan 95 kr av den periodiska avgiften om 145 kr bildar en samtalspott för abonnemanget Mobitel Pott Bonus. Om abonnenten inte förbrukar

hela samtalspotten under månaden, sparas överskjutande belopp. Ringer abonnenten däremot för mer än den inestående samtalspotten debiteras samtalen på nästa teleräkning. Om abonnemangsavtalet sägs upp, utbetalas inte eventuellt inestående samtalspott oavsett om det är abonnenten eller Telia som säger upp avtalet. Om abonnenten däremot i samband med Telias uppsägning av abonnemanget tecknar ett nytt abonnemang hos Telia, erhålls samtals-tid i det nya abonnemanget motsvarande eventuellt kvarvarande samtalspott i det abonne-mang som avslutats.

I målet har KO gjort gällande att den periodiska avgiften är att anse som en förskotts-inbetalning av samtalsavgifter. Telia har för sin del hävdats att den periodiska avgiften utgör en fast minimiavgift för att abonnenten under den period avgiften avser har tillgång till Telias nät med tillhörande service och att från avgiften lämnas viss rabatt för samtal som ringts under perioden. Enligt Marknadsdomstolens mening kan en avgift av aktuellt slag innehålla flera olika komponenter, bl.a. ersättning för tillgång till Telias tjänster. Emellertid har, som utredningen i målet visar, den periodiska avgiften av konsumenterna uppfattats som en förskotts-inbetalning för samtalsavgifter. Denna uppfattning synes grunda sig på främst det förhållan-det att avgiften till den del den inte förbrukats får föras över till en kommande avgiftsperiod för att användas till betalning av samtalsavgifter. Enligt Telias allmänna villkor punkten 5.4 utgår för viss abonnemangsform periodisk avgift (fast avgift vari ingår visst belopp för samtal eller sådan fast avgift som skall ha förbrukats inom viss angiven tid vad gäller sam-tal). Huruvida denna avtalsbestämmelses innebörd är den som Telia har hävdats synes oklart. Villkoren har ensidigt utformats av Telia. Den oklarhet som i nu aktuellt hänseende upp-kommit i fråga om bestämmelsens innebörd bör bäras av Telia. Mot bakgrund av det anförda finner Marknadsdomstolen att den periodiska avgiften till den del den får användas till be-talning av samtalsavgifter eller sparas är att anse som en förskotts-betalning av sådana avgif-ter.

Enligt det påtalade villkoret äger en abonnent inte rätt till återbetalning av periodisk avgift. KO har anförts att villkoret medför en obalans mellan parternas rättigheter och skyldigheter till abonnentens nackdel, eftersom erlagd periodisk avgift som inte förbrukats eller som har sparats blir förverkad när abonnemangsavtalet upphör, oavsett vem av parterna som säger upp avtalet. Villkoret tillåter sålunda, enligt KO, Telia att när abonnenten säger upp avtalet behålla det avgiftsbelopp som betalats av denne och som inte använts till samtalsavgifter utan att abonnenten ges rätt till motsvarande ersättningsbelopp då Telia säger upp avtalet.

I de allmänna villkoren anges att Telia har rätt att säga upp ett abonnemangsavtal till upphörande, förutom i fall då en abonnents anslutning stängts på grund av vissa särskilt angivna omständigheter varvid gäller en månads uppsägningstid, med iakttagande av sex månaders uppsägningstid. Villkoret ger sålunda Telia rätt att säga upp ett abonnemangsavtal till upphörande utan att abonnenten gett anledning till uppsägningen och att därvid behålla inbetalda, oförbrukade periodiska avgifter. Som KO anført är villkoret inte förenligt med punkten 1 d i villkorslistan till EG-direktivet, vari som ett oskäligt villkor anges att en näringsidkare tillåts behålla pengar som betalats av konsumenten när denne beslutar att inte ingå eller fullfölja avtalet, utan att konsumenten ges rätt till motsvarande ersättningsbelopp från näringsidkaren då denne säger upp avtalet. Mot bakgrund av det anförda är det påtalade villkoret i Telias Allmänna villkor för mobilteleabonnemang oskäligt enligt AVLK. Vad Telia anført om innebörden av villkorslistan i nu behandlat avseende föranleder inte någon annan bedömning.

På grund av det anförda skall KO:s yrkande om förbud, med viss justering, bifallas. Förbud bör sålunda meddelas vart och ett av bolagen att vid erbjudande av mobiltelefonabonnemang till konsumenter för enskilt bruk använda avtalsvillkoret ”Abonnenten äger inte rätt till återbetalning av Periodisk avgift” eller väsentligen samma villkor, om därmed avses inbetalda, oförbrukade periodiska avgifter som får användas till betalning av samtalsavgifter.

På Marknadsdomstolens vägnar

Staffan Laurén

Ledamöter: Staffan Laurén, Maria Renmyr, Per Eklund, Lars-Gunnar Mattsson, Sten Nyberg, Marianne Reuterskiöld och Anders Stenlund. Enhälligt

Sekreterare: Ann-Charlotte Bragsjö

Rätt avskrivet intygar

Eva Jularbo