



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2009:14

2009-06-16

Dnr C 14/08

KÄRANDE

HI3G Access AB,
Box 30213, 104 25 STOCKHOLM
Ombud: jur. kand. M. F. och
jur. kand. H. V.,
adress som bolaget

SVARANDE

TeliaSonera Sverige Aktiebolag,
123 86 FARSTA
Ombud: advokaten T. C-W.,
Advokatfirman för Marknadsrätt AB,
Sveavägen 31, 111 34 STOCKHOLM

SAKEN

marknadsföring av mobilt bredband m.m.

DOMSLUT

1. HI3G Access AB:s yrkande om att Marknadsdomstolen ska förbjuda TeliaSonera Sverige Aktiebolag att marknadsföra teknikerna Edge respektive WLAN som mobilt bredband och/eller som mobila bredbandstjänster lämnas utan bifall.
2. Marknadsdomstolen förbjuder TeliaSonera Sverige Aktiebolag vid vite av sjuhundra-femtiotusen (750 000) kr att vid marknadsföring av mobilt bredband använda påståendena
 - a) ”bäst täckning”
 - b) ”Sveriges bästa täckning”

Postadress
Box 2217
103 15 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 9

Telefon
08-412 10 30
E-post
mail@marknadsdomstolen.se
<http://www.marknadsdomstolen.se>

Telefax
08-21 23 35

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00 – 15:00

c) "Snabbt Internet med bäst täckning"

d) "mobilt bredband... med Sveriges bästa täckning"

eller andra påståenden med väsentligen samma innebörd, om så inte är fallet.

3. Vardera parten ska stå sina rättegångskostnader.

YRKANDEN M.M.

HI3G Access AB (HI3G) har – såsom bolaget slutligen bestämt sin talan – yrkat att Marknadsdomstolen vid vite om 1 000 000 kr, eller det kraftigt verkande vite Marknadsdomstolen bestämmer, ska förbjuda TeliaSonera Sverige Aktiebolag (TeliaSonera) att i sin marknadsföring av mobilt bredband använda följande eller liknande formuleringar som kan tolkas som om de har samma eller liknande innebörd:

- a) ”bäst täckning”
- b) ”Sveriges bästa täckning”
- c) ”Snabbt Internet med bäst täckning”
- d) ”mobilt bredband... med Sveriges bästa täckning”.

HI3G har vidare yrkat att Marknadsdomstolen vid vite om 1 000 000 kr, eller det kraftigt verkande vite Marknadsdomstolen bestämmer, ska förbjuda TeliaSonera att marknadsföra teknikerna Edge respektive WLAN som mobilt bredband och/eller som mobila bredbands-tjänster.

TeliaSonera har bestritt HI3G:s yrkanden.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

BAKGRUND

HI3G och TeliaSonera är två bolag inom tele- och datakommunikationsbranschen. Båda bolagen tillhandahåller inom ramen för sina verksamheter tjänster som innebär trådlös dataöverföring.

TeliaSonera har marknadsfört sin mobila bredbandstjänst, ”Telia Mobilt bredband”, som innehåller teknikerna WLAN, Turbo-3G, 3G och Edge, i en annons publicerad i maj och juni 2008 och i en reklamfilm under samma period. I annonsen har påståtts att tjänsten innebär ”snabbt Internet med bäst täckning” och i reklamfilmen har påståtts att ”med Telia Mobilt bredband surfar du snabbt med Sveriges bästa täckning”.

HI3G har i målet gjort gällande att teknikerna Edge och WLAN inte är mobila bredbands-tekniker varför TeliaSoneras marknadsföring av tjänsten ”Telia Mobilt bredband” är vilseledande och otillbörlig. Vidare har HI3G gjort gällande att TeliaSonera använt sig av otillbörlig marknadsföring vid påståendena att tjänsten ”Telia Mobilt bredband” har ”bäst täckning” och är ”snabbt Internet”.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

HI3G

”Mobilt bredband”

Teknikerna Edge och WLAN utgör inte mobilt bredband. Att marknadsföra tjänsten ”Telia Mobilt bredband” som mobilt bredband – trots att tjänsten huvudsakligen består av tekniker som inte utgör mobilt bredband – är vilseledande och strider mot god marknadsföringssed, varför marknadsföringen är otillbörlig.

Mobilt bredband definieras som tekniker som kan uppgraderas till en överföringshastighet om minst 2 Mbit/s vid överföring från internetoperatören till användaren (nedströms). Denna definition följer av hur olika branschorganisationer och andra verksamma inom branschen definierar begreppet. Bland annat har Post- och telestyrelsen (PTS) i rapporten ”Bredbandskartläggning 2007” och Computer Sweden på sin webbplats, definierat begreppet på detta sätt. Även i betänkandena SOU 1999:85 och SOU 2008:40 har begreppet definierats på samma sätt.

Edge har en maximal överföringshastighet om 0,236 Mbit/s och en genomsnittlig överföringshastighet om 0,150 Mbit/s. Edge är således inte mobilt bredband och ska inte benämnas och marknadsföras som mobilt bredband. Härtill hör att en normal användare inte accepterar att en tjänst med så långsam överföringshastighet som Edge marknadsförs som mobilt bredband. En normal användare tar för givet att en tjänst som benämns mobilt bredband innefattar en möjlighet att t.ex. spela upp videoklipp, lyssna på webbradio och samtidigt surfa på nätet. Detta är tekniken Edge inte lämpad för.

Inte heller WLAN är att betrakta som mobilt bredband. WLAN har begränsad räckvidd och är därför ett stationärt och inte ett mobilt system. Det gör ingen skillnad att TeliaSonera påstår att deras användare ”sömlöst”, dvs. utan avbrott i dataöverföringen, kan få tillgång till andra mobila tekniker när användaren befinner sig utanför de s.k. hotspots som karaktäriserar WLAN. De ”sömlösa” övergångarna mellan de olika teknikerna förändrar inte att tekniken är statisk och därmed inte mobil.

Att begreppet mobilt bredband inte inbegriper teknikerna Edge och WLAN följer framförallt av den överenskommelse som träffats mellan de 16 ledande it- och telekombolagen (där bland TeliaSonera) och GSM Association. Av överenskommelsen framgår att parterna har enats om att mobilt bredband ska utgöras av teknikerna HSPA, HSPA Evolved och LTE. Det vill säga varken tekniken Edge eller tekniken WLAN utgör mobilt bredband enligt operatörerna själva.

Frågan om ”bäst täckning” och ”snabbt Internet”

Oavsett hur mobilt bredband ska definieras och vilka tekniker som ska ingå i begreppet har TeliaSoneras tjänst ”Telia Mobilt bredband” inte ”bäst täckning” och är inte heller ”snabbt Internet”. Påståendena är vilseledande, strider mot god marknadsföringssed och är otillbörliga samt utgör en otillåten jämförelse med andra operatörer och deras mobila bredbands-tjänster. Dessutom är TeliaSoneras marknadsföring särskilt allvarlig då den tar sikte på en av de få specifika egenskaperna hos mobilt bredband som är av avgörande betydelse för konsumenters köpbeteende.

Täckningsfrågan är komplex eftersom den är kopplad till och beroende av ett flertal egenskaper hos det mobila bredbandet. För användaren är det viktigt huruvida täckning finns där användaren normalt vistas (befolkningstäckning) och att kapaciteten är tillräcklig för att i praktiken kunna få en uppkoppling på nätet. TeliaSonera har inte förebringat tillräcklig bevisning för att styrka att det har bäst täckning.

De täckningskartor som åberopats i målet – vars väsentliga egenskaper inte objektivt går att kontrollera – är inte tillräckligt bevis för påståendena. Täckningskartor tas fram av operatörerna själva. Visserligen använder alla operatörer samma matematiska metoder vid framtagandet av kartorna men operatörerna väljer själva vilka parametrar som ska ingå i uträkningen. Operatörerna kan t.ex. välja om de vill vara försiktiga i sin framtagning av kartorna

för att ingen kund ska bli missnöjd med täckningen, alternativt vara mer aggressiv i framtagningen för att locka till sig fler kunder. Kartornas tillförlitlighet kan därför ifrågasättas.

Mot att TeliaSonera skulle ha bäst täckning talar även tidningen Mobils oberoende täckningstest, som utsett HI3G under flera år i rad till att ha det bästa mobila bredbandet. I deras bedömning tas hänsyn till såväl täckning och hastighet som kapacitet. Även andra tester har utsett HI3G till att ha det bästa mobila bredbandet. Inget av testerna har gett stöd för att TeliaSonera skulle ha bäst täckning.

Oavsett om Marknadsdomstolen skulle anse att TeliaSonera har bättre täckning än samtliga andra aktörer på marknaden ger TeliaSoneras marknadsföring ingen rättvisande totalbild av det som jämförs.

Att TeliaSoneras mobila bredbandstjänst inte är ”snabbt Internet” följer av de tekniker som erbjuds i tjänsten.

TeliaSonera

”Mobilt bredband”

HI3G:s definition av mobilt bredband är felaktig. Det finns ingen auktoriserad definition för detta begrepp. WLAN, Turbo-3G, 3G och Edge utgör bredbandsteknologier och tjänsten ”Telia Mobilt bredband” är en mobil bredbandstjänst. ”Telia Mobilt bredband” är för övrigt en mobil bredbandstjänst även om någon eller några av teknikerna WLAN, Turbo-3G, 3G eller Edge inte skulle anses vara bredbandsteknologier.

Beteckningen mobilt bredband åsyftar – hos TeliaSonera liksom allmänt – trådlös dataöverföring till och från datorer och liknande apparater. Dataöverföring ställer högre krav på överföringshastighet än traditionell mobiltelefoni. I Sverige erbjuder därför flera operatörer sina mobila bredbandstjänster över ett 3G-nät. 3G tjänsten är dock fortfarande geografiskt begränsad och för vissa användare är det därför förmånligare med långsammare uppkoppling än ingen uppkoppling alls. Mot denna bakgrund har TeliaSonera satt ihop sin tjänst ”Telia Mobilt bredband” så att den utöver 3G och Turbo-3G även utnyttjar teknikerna Edge och WLAN. Edge för att geografiskt täcka så stora delar som möjligt och WLAN för att kunna erbjuda en högre överföringshastighet på de platser där tekniken kan användas. Med

tjänsten ”Telia Mobilt bredband” följer en programvara som installeras på användarens dator. Programvaran känner ständigt av vilka nät som finns tillgängliga och väljer automatiskt det nät som ger bäst uppkoppling.

Mobilt bredband är inte definierat som ett system som endast klarar av att uppgraderas till en överföringshastighet överstigande 2 Mbit/s. Begreppet är överhuvudtaget inte tekniskt definierat eller på annat vis bundet till viss överföringshastighet. Däremot följer av den skriftliga bevisningen att olika samstämmiga källor har uttryckt att såväl teknikerna Edge som WLAN är att hänföra till mobilt bredband.

Edge har en något lägre maximal överföringshastighet än 3G men i gengäld täcker Edgenätet praktiskt taget hela Sverige. Härvid kan anmärkas att maxhastigheterna för de olika teknikerna mycket sällan uppnås. Normalt kan t.ex. en överföringshastighet om endast 0,100–0,200 Mbit/s förväntas av 3G och en överföringshastighet om 0,150 Mbit/s förväntas av Edge. Teknikerna Edge och 3G håller således jämförbara hastigheter och erbjuder därmed liknande funktionalitet.

TeliaSonerans WLAN-nät utgör en integrerad del av TeliaSonerans tjänst ”Telia Mobilt bredband”. Genom ”sömlösa” övergångar mellan de olika teknikerna i TeliaSonerans tjänst får användaren tillgång till WLAN och dess hastighet när så är möjligt. Att WLAN har begränsad räckvidd medför inte att WLAN inte är mobilt bredband. Mobilt bredband – till skillnad från fast bredband – syftar på att det inte förutsätter uppkoppling med sladd och att det finns tillgängligt då användaren är på resande fot.

Frågan om ”bäst täckning” och ”snabbt Internet”

TeliaSonerans tjänst ”Telia Mobilt bredband” har bäst täckning. TeliaSonerans bredbands-täckning som inkluderar Edge är vida överlägsen övriga operatörers täckning. Det framgår av de täckningskartor som förebringats i målet. Utöver att täcka storstadsområden med sin tjänst täcker TeliaSonerans mobila bredbandstjänst även glesbefolkade områden till skillnad från många övriga operatörer.

Täckning för olika trådlösa bredbandsnät kan beräknas på huvudsakligen två sätt, antingen baserat på antalet personer som är bosatta i det område som nätet täcker (befolknings-täckning) eller baserat på geografisk yta (geografisk täckning). Från konsument- och

användarperspektiv, dvs. i marknadsföring, är uppgifter om geografisk täckning mest relevanta medan befolkningstäckning är mera intressant i offentliga sammanhang. Konsumenten vill veta på hur många och på vilka platser ett visst nät kan användas.

De tester av mobila bredband som HI3G åberopat i målet är inga täckningstester. Andra variabler än täckning, såsom pris, hastighet och kapacitet, vägs in i testerna. Av tidningen Mobils test framgår dessutom att ingen mätning av täckningen i hela Sverige har gjorts utan att mätningen har inriktats på de orter där det bor flest invånare. För att få en rättvisande bild av respektive operatörs täckning är det viktigt att inte andra faktorer än täckning inkluderas. Täckningskartorna är därför ett bra instrument för denna mätning. Dessutom är de tillförlitliga på så sätt att alla operatörer använder sig av samma matematiska metoder.

BEVISNING

På HI3G:s begäran har vittnesförhör hållits med J. A., teknisk direktör på HI3G, och på TeliaSoneras begäran har vittnesförhör hållits med T. L., tekniskt ansvarig för TeliaSoneras mobila nät i Sverige. Båda parterna har åberopat skriftlig bevisning.

DOMSKÄL

Målet rör TeliaSoneras marknadsföring av sin tjänst ”Telia Mobilt bredband”. Den i målet aktuella marknadsföringen har skett i en tidskriftsannons och i en reklamfilm på tv. HI3G har gjort gällande att den påtalade marknadsföringen dels är vilseledande och otillbörlig i strid med 5, 6, 8, och 10 §§ marknadsföringslagen (2008:486), MFL, då tjänsten inte innehåller vad som utlovas, dels är vilseledande och otillbörlig samt utgör otillåten jämförande reklam i strid mot 5, 6, 8, 10 och 18 §§ MFL, då påståendena om ”bäst täckning” och ”snabbt Internet” är oriktiga.

Målet rör marknadsföring som vidtagits innan MFL trädde i kraft den 1 juli 2008. Enligt lagens övergångsbestämmelser ska dock bestämmelserna i 4-22 §§ och 29-36 §§ tillämpas på marknadsföring som har vidtagits före ikraftträdandet, om inte åtgärden var tillåten enligt äldre föreskrifter. Bestämmelserna i 4, 6 och 8 a §§ i den äldre marknadsföringslagen (1995:450) motsvaras närmast av 5, 6, 8, 10 och 18 §§ MFL.

Enligt 5 § MFL ska marknadsföring stämma överens med god marknadsföringssed. Av 6 § MFL följer att marknadsföring som strider mot god marknadsföringssed enligt 5 § MFL är att anse som otillbörlig om den i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Enligt 10 § MFL får en näringsidkare vid marknadsföringen inte använda sig av felaktiga påståenden eller andra framställningar som är vilseledande i fråga om näringsidkarens egen eller någon annans näringsverksamhet. Enligt 8 § MFL är marknadsföring som är vilseledande enligt bl.a. 10 § MFL att anse som otillbörlig om den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Av 18 § MFL framgår att en näringsidkare i sin reklam direkt eller indirekt får peka ut en annan näringsidkare eller dennes produkter endast under vissa förutsättningar. Jämförelsen får bl.a. inte vara vilseledande. Den får heller inte vara misskrediterande eller nedsättande för en annan näringsidkares verksamhet eller produkter.

”Mobilt bredband”

En marknadsföringsåtgärd som framkallar en vilseledande effekt genom att däri används ord, uttryck eller begrepp i en annan betydelse än vad som är gängse, s.k. terminologimissbruk, kan förbjudas.

HI3G har i målet gjort gällande att TeliaSonera genom att använda begreppet mobilt bredband vid marknadsföring av sin tjänst ”Telia Mobilt bredband” vilseleder konsumenterna om tjänstens innehåll. HI3G påstår att begreppet mobilt bredband definieras som tekniker som kan uppgraderas till en överföringshastighet om minst 2 Mbit/s nedströms och att användaren ska kunna röra sig fritt vid användandet. Enligt HI3G uppfyller teknikerna Edge och WLAN inte dessa kriterier och är därmed inte att anse som bredbandstekniker, Edge på den grunden att det är en för långsam teknik och WLAN för att det inte är en mobil teknik. Såsom bevis för att mobilt bredband har definierats som en teknik som kan möjliggöra en överföringshastighet om minst 2 Mbit/s nedströms eller som kan uppgraderas till nämnda kapacitet, har HI3G bl.a. åberopat betänkandena SOU 1999:85 och SOU 2008:40 samt Post- och telestyrelsens (PTS) rapport ”Bredbandskartläggning 2007”. HI3G har även åberopat en branschöverenskommelse mellan 16 it- och telekombolag och GSM Association för att bevisa att varken teknikerna Edge eller WLAN utgör mobilt bredband.

TeliaSonera har å sin sida hävdad att det inte finns någon allmänt vedertagen definition av mobilt bredband. Inte heller finns någon definition som används mera allmänt inom branschen. Enligt TeliaSonera ger olika källor olika innebörd åt begreppet. Vissa källor inkluderar uttryckligen såväl teknikerna Edge som WLAN medan andra källor exkluderar både teknikerna 3G och Turbo-3G. Som stöd för att någon officiell definition av begreppet inte finns har bl.a. prop. 1999/2000:86 och PTS broschyr ”10 frågor och svar om bredband 2.0” åberopats.

Det kan mot bakgrund av den skriftliga bevisningen i målet fastställas att det inte finns någon officiellt bestämd eller på annat sätt vedertagen definition av begreppet mobilt bredband, varken då det gäller vilken överföringshastighet som begreppet kräver eller vilka tekniker som ska inbegripas i begreppet. De av HI3G åberopade betänkandena och rapporten från PTS ställer visserligen upp en definition av begreppet. Det kan dock konstateras att definitionen varit avsedd att användas inom ramen för de uppdrag som skulle utföras och inte syftat till att åstadkomma en mera allmänt vedertagen definition. Inte heller kan den av HI3G åberopade branschöverenskommelsen anses ställa upp en officiell definition av begreppet. Då ingen vedertagen definition av begreppet finns bör – såsom Marknadsdomstolen uttryckt i tidigare avgöranden – ingripande med stöd av marknadsföringslagen i fråga om den språkliga utvecklingen endast ske i tydliga missbruksfall (MD 1986:19 och MD 1987:14). Så kan inte anses vara fallet i förevarande mål. TeliaSoneras marknadsföring av teknikerna Edge och WLAN i sin tjänst ”Telia Mobilt bredband” kan därför inte för närvarande sägas stå i strid med MFL. Talan ska därmed lämnas utan bifall i denna del.

Frågan om ”bäst täckning” och ”snabbt Internet”

I målet är ostridigt att TeliaSonera i marknadsföring av tjänsten ”Telia Mobilt bredband” har påstått att tjänsten har ”bäst täckning” och är ”snabbt Internet”. TeliaSonera har gjort gällande att det som påstås är korrekt och såsom bevis för påståendet om ”bäst täckning” åberopat olika täckningskartor. TeliaSonera menar att det avgörande vid bedömningen av vilken täckning respektive operatör har är hur stor geografisk yta operatören täcker med sin tjänst. Härvid är det enligt TeliaSonera viktigt att hålla isär begreppen täckning och kapacitet. Täckning anger enligt TeliaSonera det område där en mobiltelefon eller annan apparat för dataöverföring får tillräcklig signalstyrka för att kunna etablera ett samtal/dataupp-

koppling och kapacitet anger om man har tillräckligt många ”kanaler” lediga för att alla samtal/datauppkopplingar ska få plats.

HI3G har anfört att TeliaSoneras mobila bredbandstjänst inte har bäst täckning och hävdar att fler faktorer än endast geografisk täckning måste beaktas när en bedömning av täckning görs. Den relevanta aspekten ur konsumentperspektiv vid bedömning om en operatör har hög täckning är enligt HI3G om täckning finns där folk bor, dvs. befolkningstäckning. Som bevis för att TeliaSonera inte har bäst täckning och att flera faktorer ska beaktas vid ett täckningstest har bl.a. tidningen Mobils årliga täckningstest från maj 2008 återopats. Av detta täckningstest framgår att TeliaSonera har utsetts till att ha bästa nät för samtal medan HI3G har utsetts till att ha Sveriges bästa nät för mobilt bredband. Vid mätningarna har hänsyn tagits till hastighet, om nedladdningen lyckats samt hur stor del av den svenska befolkningen i de olika regionerna som nås av uppkopplingen.

Enligt Marknadsdomstolens mening får ett påstående om ”bäst täckning” anses vara ett generellt hållet uttryck som inte har en helt klar innebörd. Det torde dock för alla konsumenter vara viktigt att en uppkoppling kan etableras då täckning har utlovats. För att så ska ske i praktiken krävs att olika faktorer vid tillfället för uppkopplingen är uppfyllda, t.ex. hur många inom området som för tillfället använder sig av nätet och hur hög kapacitet som erbjuds. Täckning ur ett konsumentperspektiv måste således anses ha en vidare innebörd än vad TeliaSonera anfört och avse flera faktorer utöver endast den geografiska täckningen.

Av återopade täckningskartor framgår att TeliaSonera – utöver att ha täckning i tätbefolkade områden i Sverige likt många övriga operatörer – i motsats till flertalet konkurrenter geografiskt också täcker stora delar av norra Sverige. Kartorna tyder på att TeliaSoneras tjänst ”Telia Mobilt bredband” har störst geografisk täckning. Även om kartorna tas fram med samma matematiska metoder kan dock inte någon exakthet avseende täckningen jämfört mellan operatörerna nås. I målet har nämligen framkommit att operatörerna själva kan välja vilka variabler uträkningarna ska baseras på. Täckningskartorna kan därför inte i sig utgöra tillräckligt bevis för att konstatera vilken operatör som har bäst geografiska täckning. När det sedan gäller andra faktorer, t.ex. befolkningstäckning och kapacitet, har i målet inte återopats någon närmare utredning som visar hur TeliaSoneras tjänst ”Telia Mobilt bredband” förhåller sig till andra operatörer i dessa avseenden. Inte heller har någon bevisning till stöd för att TeliaSoneras tjänst ”Telia Mobilt bredband” är ”snabbt Internet” lagts fram.

Sammantaget kan TeliaSonera således inte anses ha styrkt att dess tjänst ”Telia Mobilt bredband” har ”bäst täckning” och är ”snabbt Internet”. Påståendena måste därför anses vilseledande enligt 10 § MFL. De vilseledande uppgifterna är sådana att de sannolikt har kunnat påverka mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Marknadsföringen är således otillbörlig enligt 8 § MFL och ska förbjudas. En bedömning enligt den äldre marknadsföringslagen hade givit samma resultat. Med hänsyn till vad som nu sagts saknas skäl att pröva om marknadsföringen också på annat sätt strider mot MFL.

Vite

Enligt 19 § MFL skall ett förbud förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Sådana särskilda skäl föreligger inte i målet. Det föreligger inte heller skäl att frångå gällande praxis beträffande vitesbeloppets storlek, varför beloppet bör bestämmas till 750 000 kr.

Rättegångskostnader

Den utgång som målet har fått innebär att parterna får anses ömsom vinnande och förlorande. Kostnaderna för de olika delarna av målet kan inte särskiljas. Vardera parten ska därför bära sin rättegångskostnad.

På Marknadsdomstolens vägnar



C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Johan Rosén, Lars Hallén och Jonas Häckner.

Enhälligt

Sekreterare: Sara Asp