



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2011:26

2011-11-02

Dnr B 1/11

KÄRANDE

Konsumentombudsmannen (KO),
Box 48, 651 02 Karlstad

SVARANDE

Tele2 Sverige Aktiebolag,
Box 62, 164 94 Kista
Ombud: advokaten P. E. A.,
Advokatfirman Vinge KB,
Box 1703, 111 87 Stockholm

SAKEN

Avtalsvillkor angående rätten för en teleoperatör att stänga av mobiltelefonabonnemanget för en fordran som tillkommer tredje man

DOMSLUT

Marknadsdomstolen lämnar KO:s talan utan bifall.

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
Lunchstängt
12:00 – 13:00

YRKANDEN M.M.

- 1 KO har yrkat att Marknadsdomstolen vid vite förbjuder Tele2 Sverige Aktiebolag (Tele2) att använda avtalsvillkor mot konsumenter som innebär att Tele2 har rätt att stänga av mobiltelefonabonnemanget för en fordran som tillkommer en innehålls- eller betalsamtals-tjänsteleverantör eller annan tredje man.
- 2 Tele2 har bestritt KO:s talan.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

KO

- 3 Tele2 är en rikstäckande teleoperatör som bl.a. tillhandahåller mobiltelefonabonnemang. Bolaget har ensidigt upprättat ett standardavtal som ger det rätt att stänga av mobiltelefonabonnemanget vid utebliven betalning för en fordran som tillkommer en leverantör av innehålls- eller betalsamtals-tjänster. Det aktuella standardavtalet benämns ”Abonnemangsvillkor mobiltjänster – Tele2” och är daterat den 1 september 2008. I punkten 11, fjärde och femte stycket, anges följande.
- 4 ”Kund skall inom skälig tid meddela Tele2 om fakturan anses felaktig. Har Kund inom skälig tid invänt mot faktura och anfört en saklig grund mot debiteringen, skall Tele2 medge anstånd med betalning av det tvistiga beloppet till dess tvisten är slutligt avgjord. [...] För det fall Kund är i dröjsmål med betalning får Tele2 stänga av Kund från vidare nyttjande av Tjänst till dess full betalning erlagts. Vidare äger Tele2 rätt att vid upprepade dröjsmål med betalning med omedelbar verkan säga upp Avtal om Tjänst samt slutfakturera kund.”
- 5 På Tele2:s webbplats definierar Tele2 betalnummer enligt följande. ”Samtal till nummer där mottagaren tillhandahåller någon form av specialtjänst. Under denna rubrik hittar du debitering för till exempel nummerupplysning, välgörenhet, TV-omröstningar, men det kan också vara tjänster som tarotkort och kontaktnummer m.m. Vill du överklaga betalsamtal så måste du själv ta kontakt med leverantören av tjänsten.” Leverantören av betalnummer har i yrkandet definierats som betalsamtals-tjänsteleverantör.

- 6 Innehålls- och betaltjänster definieras på webbplatsen enligt följande. ”Här specificeras köp som har gjorts hos en så kallad innehållsleverantör. Det kan vara köp av biljetter, ring-sig-naler, bilder m.m. Om du vill överklaga köpet så måste du själv ta kontakt med leveran-tören av tjänsten.” Leverantören av innehålls- och betaltjänster har i yrkandet definierats som innehållstjänsteleverantör.
- 7 Köp av innehålls- och betalsamtalstjänster från tredje man redovisas på samma faktura som kostnaderna för mobiltelefonabonnemanget och samtalskostnaderna.
- 8 På Tele2:s webbplats under rubriken ”Obetald faktura mobilabonnemang” anges följande. ”Om du inte har betalat din faktura stängs mobilabonnemanget av tills du har betalat in det du är skyldig.” Innebörden av avtalsvillkoret är således att Tele2 förbehåller sig rätten att stänga av mobiltelefonabonnemanget för en fordran som tillkommer tredje man i form av en innehålls- eller betalsamtalstjänsteleverantör.
- 9 KO har försökt förmå Tele2 att frivilligt ta bort det avtalsvillkor som ger Tele2 rätten att stänga av mobiltelefonabonnemanget för en fordran som tillkommer tredje man. Tele2 har dock inte gått med på att ta bort villkoret eftersom bolaget har ansett att villkoret är skäligt och att det står i överensstämmelse med 5 kap. 19 § lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK). KO har därefter utfärdat ett förbuds-föreläggande mot Tele2 i syfte att tvinga Tele2 att ta bort avtalsvillkoret. Tele2 har inte godkänt KO:s förbuds-föreläggande.

Gällande rätt

- 10 Ett avtalsvillkor som med hänsyn till pris och övriga omständigheter är oskäligt mot konsumenten kan, enligt 3 § första stycket lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsument-förhållanden (AVLK), förbjudas av Marknadsdomstolen. Förbudet måste även vara påkallat från allmän synpunkt eller att det annars ligger i konsumenternas eller konkurrenternas intresse.

- 11 Marknadsdomstolen har i avgörandet MD 1994:31 bedömt ett avtalsvillkor som oskäligt när det ger teleoperatören rätt att stänga av konsumentens telefonabonnemang för en fordran som tillkommer tredje man. Tredje mannen var i det målet en betalsamtalsjänsteleverantör. Som skäl för att villkoret var oskäligt angav domstolen följande.
- 12 ”Som KO anført kan teleabbonenter ha anledning att reklamera den tjänst som betalsamtalsproducenten tillhandahållit. Stängning av anslutningen och hävning av abonnemangsavtalet är dock så ingripande åtgärder mot abonnenten att risken härför med all sannolikhet betar denne det påtryckningsmedel som innehållande av betalningen utgör. De påtalade villkoren kan därför komma att verka som ett hinder för abonnenten att göra eventuella ersättningsanspråk gällande. Vidare ger villkoren Telia möjlighet att, vid betalningsförsummelse från konsumentens sida, för betalsamtalsproducentens räkning tillgripa påföljder vilka saknar samband med den tjänst som denne tillhandahåller. De påtryckningsmedel villkoren innebär kan sålunda av Telia användas för att driva in betalning för en fordran som tillkommer betalsamtalsproducenten. Avtalet mellan Telia och abonnenten kan vidare komma att hävas på grund av en sådan fordran, som alltså inte direkt berör parterna i detta avtal. Dessa fördelar för betalsamtalsproducenten – som gynnar också Telia i dess affärsverksamhet – innebär motsvarande nackdelar för konsumenten i avtalsförhållandet med Telia. Mot denna bakgrund finner Marknadsdomstolen att möjligheten att tillämpa de påtalade villkoren vid utebliven betalning för en tjänst som inte är en del av själva telefonitjänsten medför att en rimlig balans mellan parterna i abonnemangsavtalet inte föreligger. De påtalade villkoren är därför att anse som oskäliga enligt avtalsvillkorslagen.”
- 13 Inkassoverksamhet regleras av inkassolagen (1974:182). Inkassolagen gäller vid indrivning av egen eller annans fordran genom krav eller annan inkassoåtgärd. En inkassoåtgärd är en åtgärd som innebär annan påtryckning på gäldenären än angivande av tid för betalning eller uppgift om att en obetald fordran överlämnas till någon annan för inkasso. Det anses vara en inkassoåtgärd att driva in någon annans fordran genom hot om att dra in en prestation som näringsidkaren fortlöpande tillhandahåller, exempelvis att stänga av anslutningen till telefonnätet (prop. 1980/81:10 s. 142). Inkassoverksamhet, som avser indrivning av fordringar för annans räkning, får endast bedrivas efter tillstånd av Datainspektionen. Inkassoverksamhet ska bedrivas enligt god inkassosed. God inkassosed innebär bl.a. att om gäldenären invänder mot ett krav ska inkassoföretaget undersöka om invändningen har fog för sig

och lämna råd till borgenären om vidare åtgärder. Den som uppsåtligt eller av oaktsamhet vidtar en åtgärd som utgör inkassoverksamhet utan tillstånd från Datainspektionen döms till böter eller fängelse i högst ett år.

- 14 LEK tillämpas på elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster samt annan radioanvändning. Enligt 1 kap. 7 § LEK är en elektronisk kommunikationstjänst en tjänst som helt eller huvudsakligen utgörs av överföring av signaler i kommunikationsnät. Från lagens tillämpningsområde undantas uttryckligen i 1 kap. 4 § andra stycket LEK det innehåll som överförs i kommunikationsnäten. LEK reglerar således inte rena innehållstjänster, såsom spel och ringsignaler, som levereras via kommunikationsnäten (prop. 2002/03:110 s. 358).
- 15 Lagen innehåller några få konsumentskyddande bestämmelser. Ett exempel är 5 kap. 19 § LEK som ger konsumenten ett visst skydd mot att den fasta telefonen stängs av vid utebliven betalning för en telefonitjänst.

KO:s bedömning

- 16 Tele2 har i avtalsvillkoren förbehållit sig rätten att stänga av mobiltelefonabonnemanget för en fordran som inte ägs av Tele2. Av MD 1994:31 framgår att ett sådant avtalsvillkor är oskäligt. Marknadsdomstolen framför tre olika skäl till varför ett sådant villkor är oskäligt. För det första kan konsumenten inte reklamera en tjänst och hålla inne betalningen utan att riskera att abonnemanget stängs av. Detta får till följd att konsumenten i realiteten inte kan reklamera tjänsten. För det andra kan teleoperatören vid indrivning av fordringen för tjänsteleverantörens räkning hota med att stänga av mobilabonnemanget, trots att köpet av betalsamtalstjänsten saknar samband med den tjänst som teleoperatören tillhandahåller. För det tredje kan telefonabonnemanget hävas trots att fordringen inte berör operatören. Dessa skäl är även tillämpliga på Tele2:s villkor.
- 17 Tele2 är inte avtalspart när konsumenten köper innehålls- eller betalsamtalstjänster utan konsumentens avtalspart är den som levererar tjänsten. Tele2 förmedlar endast tjänsten, tar emot betalning av konsumenten för tjänsten och vidarebefordrar betalningen till innehålls- eller betalsamtalstjänsteleverantören. För denna förmedlingstjänst tar operatören ut en avgift

från tjänsteleverantören. Enligt avtalsvillkoren kan inte en konsument reklamera en innehållstjänst till Tele2, utan det ska istället göras direkt till leverantören av innehålls- eller betalsamtalstjänsten. Konsumenten kan exempelvis ha invändningar mot att tjänsten inte har beställts eller att kvaliteten på tjänsten är undermålig. En konsument har inte sällan svårt att kontakta den ansvarige tjänsteleverantören. Det kan exempelvis bero på att leverantören har sitt säte utanför Sverige eller annars är svår att nå. Trots att konsumenten inte kan rikta några invändningar mot Tele2 kräver Tele2 betalt för tjänsten på samma sätt som om Tele2 ägde fordran. Tele2 har till och med enligt villkoren rätt att stänga av telefonabonnemanget om fordran inte betalas. Villkoret blir ingalunda skäligt bara därför att Tele2 medger anstånd med betalningen om konsumenten ”anfört en saklig grund mot debiteringen”. Villkoret innebär fortfarande att Tele2 stänger av abonnemanget vid betalningsdröjsmål för en fordran som tillhör tjänsteleverantören och som saknar samband med telefonabonnemanget. Dessutom krävs det enligt villkoret att invändningen är sakligt grundad. Bestämmelsen är vag och överlämnar till Tele2:s godtycke att avgöra om invändningen är sakligt grundad.

- 18 Sammanfattningsvis får Tele2:s avtalsvillkor den effekten att Tele2 frånskriver sig de skyldigheter som en avtalspart har, exempelvis att invändningar kan riktas mot avtalsparten, samtidigt som Tele2 får samma rättigheter som om bolaget vore den rättmätiga avtalsparten, exempelvis rätt att kräva konsumenten på betalning med hot om att tjänsten annars avbryts. Detta skapar en påtaglig obalans mellan parternas rättigheter och skyldigheter till näringsidkarens förmån och konsumentens nackdel. Avtalsvillkoret är därför oskäligt.
- 19 Tele2:s avtalsvillkor om att telefonabonnemanget stängs av för en obetald fordran till innehålls- och betalsamtalstjänsteleverantören strider även mot den tvingande inkassolagen. Tele2:s inkassoverksamhet är tillståndspliktig och bolagets avtalsvillkor om att inte ta emot klagomål och vidarebefordra dessa till borgenären, dvs. tjänsteleverantören, strider även mot god inkassosed enligt 4 § inkassolagen. Tele2:s avtalsvillkor strider således mot de tvingande reglerna i inkassolagen och villkoret är därför även på denna rättsliga grund oskäligt.
- 20 Tele2 har invänt att 5 kap. 19 § LEK får till följd att villkoret inte är oskäligt. Som KO anfört ovan gäller dock inte LEK för rena innehållstjänster i kommunikationsnäten. En utebliven betalning av en innehålls- eller betalsamtalstjänst regleras således inte av denna

bestämmelse. Dessutom förutsätter bestämmelsen att det är operatören som tillhandahåller tjänsten och som har rätt att ta betalt för den. Slutligen ger bestämmelsen endast ett skydd mot avstängning av det fasta abonnemanget och således inte för mobilabonnemanget.

Invändningen ska därför lämnas utan avseende.

- 21 Aktuella standardavtalsvillkor har upprättats ensidigt av Tele2 och har masskaraktär. Redan härav ligger det i konsumenternas intresse att villkoret förbjuds. En annan anledning till att det finns ett konsumentintresse av ett förbud är att Tele2 inte har för avsikt att upphöra med att tillämpa det oskäligen villkoret.

Tele2

- 22 Tele2 vitsordar i huvudsak de av KO anförda sakomständigheterna. Därutöver vill bolaget framhålla följande ifråga om tillämpningen av det aktuella avtalsvillkoret.
- 23 Avtalsvillkoret tillämpas inte på sådant sätt att Tele2 stänger av tjänst och abonnemang för en kund som har bestritt och anfört saklig grund till varför kunden inte anser sig skyldig att betala del av faktura som gäller vidarefakturerade tjänster. Avtalsvillkoret tar heller inte sikte på denna situation.
- 24 Den situation avtalsvillkoret är avsedd för är när kunden underlåter att betala sin faktura, helt eller delvis, utan att reklamera fakturan. I det läget är det inte praktiskt möjligt för Tele2 att avgöra om den uteblivna betalningen hänför sig till förmedlade innehålls- eller betalsamtalstjänster eller inte. Detta kan i förlängningen leda till att kundens tjänst avbryts eftersom kunden har en oreglerad skuld till Tele2 som inte har reklamerats.
- 25 Om kunden däremot kontaktar Tele2 och meddelar att den uteblivna betalningen avser innehålls- eller betalsamtalstjänster är det tillräckligt för att Tele2 ska anse att saklig grund föreligger och därmed ger Tele2 kunden anstånd med den del av fakturan som är tvistig i avvaktan på att tvisten är slutligt avgjord. När kunden reklamerat fakturan vidtar Tele2 således inte några åtgärder för att driva in den tvistiga fordran.

- 26 På Post- och telestyrelsens webbplats finns information om hur abonnemangsinnehavare ska gå tillväga för att klaga på innehålls- eller betalsamtalstjänster, eller betaltele-tjänster som de också kallas för. Under rubriken ”Vad gör jag om jag får en felaktig faktura för betaltele-tjänster” anges bl.a. att konsumenten ska betala den del av telefonräkningen som är riktig i tid samt kontakta teleoperatören och berätta vad som hänt och varför konsumenten håller inne en del av betalningen.
- 27 Gör kunden detta kommer alltså Tele2 per automatik att ge anstånd med betalningen av den tvistiga delen av telefonräkningen. KO har gjort gällande att kravet från Tele2, att kunden ska ange saklig grund för sin invändning mot den del av fakturan som kunden inte vill betala, är vagt och att det skulle öppna för Tele2:s godtycke att avgöra vad som är saklig grund. Så är det naturligtvis inte. Men Tele2 behöver få veta av vilken anledning kunden inte vill betala. Detta är inte på något sätt ett orimligt krav, vilket för övrigt inte heller Konsumentverket anser. På verkets webbplats har man publicerat följande information. ”Så här kan du överklaga om du anser att du har drabbats av ett obefogat krav från ditt telebolag: Meddela företaget skriftligt att du inte tänker betala. I brevet ska du uppge ditt namn, adress, telefonnummer och e-postadress om du har en sådan. Dessutom ska du ange numret, beloppet och datumet på den faktura som du inte tänker betala och förstås anledningen till varför du inte betalar. Skicka brevet rekommenderat och spara inlämningskvittot.”

Gällande rätt

- 28 KO:s talan stödjer sig i huvudsak på avgörandet MD 1994:31. Omständigheterna i det målet skiljer sig dock från omständigheterna i detta mål och avgörandet brister därför väsentligt i relevans.
- 29 I MD 1994:31 berättigade avtalsvillkoren Telia att stänga av och säga upp avtalet om abonnenten trots påminnelse inte betalat teleräkningen inom angiven tid. Redan här föreligger en väsentlig skillnad eftersom Tele2:s avtalsvillkor, till skillnad från Telias, innehåller en uttrycklig uppmaning till konsumenten att reklamera en faktura för att på så sätt få anstånd med betalningen.

- 30 Marknadsdomstolen underströk vidare, som ett led i bedömningen av om det förelåg en rimlig balans i avtalsförhållandet mellan Telia och dess abonnenter, att betalteletjänster inte är en del av själva telefonitjänsten. KO har i sin ansökan uttryckt saken som att köpet av betalteletjänsterna saknar samband med den tjänst som teleoperatören tillhandahåller.
- 31 Vad som är en del av eller har samband med själva telefonitjänsten är idag något helt annat än vad som var fallet i mitten på 1990-talet. År 1995 sändes i snitt 0,4 SMS per kund och månad. År 2009 sände varje privatkund i genomsnitt 159 SMS per månad. MMS som idag kan skickas via i princip samtliga mobiltelefonabonnemang introducerades först i början på 2000-talet. På samma sätt som dessa tjänster numera uppfattas som en självklar del av mobiltelefonitjänsten uppfattas även andra användningsområden som t.ex. ”ring och rösta” eller ”skänk ett bidrag” liksom mer renodlade betalningslösningar som att köpa biljett till lokaltrafiken eller att erlægga parkeringsavgift idag som en del av mobiltelefonitjänsten.
- 32 Intressant att notera i det här sammanhanget är vidare att KO i 1994 års rättsfall uttryckte följande ståndpunkt: ”Betalningar till andra teleoperatörer än betalteletjänstoperatörer utgör en naturlig del av telefonabonnemanget och avstängning är här en följd av avtalsbrott i form av utebliven betalning för telefonitjänsten.”, (MD 1994:31 s. 16). KO ansåg följaktligen, i vart fall vid den tidpunkten, att avstängning för en fordran som tillkom tredje man inte alltid var oskäligt utan att detta fick avgöras mot bakgrund av vad som utgjorde en naturlig del av telefonabonnemanget.
- 33 Det är vidare sannolikt att utgången i 1994 års rättsfall påverkades av det då rådande synsättet att telefonen var en ”nödvändighetsvara” som fyllde ett grundläggande behov i människors kommunikation med omvärlden. Idag kan detta inte längre sägas vara fallet i samma utsträckning eftersom de flesta hushåll numera oftast har tillgång till mer än ett telefonabonnemang och telefonen endast utgör ett bland flera kommunikationsmedel.
- 34 LEK innehåller bestämmelser som direkt tar sikte på teleoperatörers förmedling av betalteletjänster. Teleoperatörer är t.ex. enligt 5 kap. 7 § första stycket 4 LEK skyldiga att tillhandahålla specificerade telefonräkningar om inte abonnenten har begärt att räkningen ska vara ospecificerad. Denna skyldighet är vidare preciserad i Post- och telestyrelsens föreskrift, PTS 2006:3, av vilken bl.a. följer att betalteletjänster måste särredovisas på räkningen

och att vissa kontaktuppgifter till leverantören av betalteletjänsten måste anges i anslutning till samtalsspecifikationen. Teleoperatörer har vidare en skyldighet enligt 5 kap. 7 a § LEK att på begäran av kund avgiftsfritt spärra vissa nummer eller typer av utgående samtal. Av motiven till bestämmelsen framgår att skyldigheten har införts främst för att tillvarata konsumenters intresse av att kunna spärra dyra betalteletjänster (prop. 2007/08:86 s. 17 f.)

Nya lagändringar i LEK

- 35 Flera av de lagändringar som gjorts i LEK berör det av KO påtalade avtalsvillkoret och teleoperatörers förmedling av betalteletjänster. Ändringsbehov kan föreligga både beträffande det nu aktuella avtalsvillkoret och Tele2:s avtalsvillkor i ett vidare perspektiv.
- 36 I 7 kap. 9 a § LEK har bl.a. en ny bestämmelse införts som ger KO en rätt att ingripa mot förmedlingen av betalteletjänster genom att bl.a. förplikta t.ex. en teleoperatör att blockera användares tillträde till ett nummer eller till en tjänst. Enligt samma bestämmelse får beslutet om blockering förenas med skyldighet för operatören att hålla inne betalning avseende numret eller tjänsten till dess ärendet har avgjorts slutligt.
- 37 Vidare har 5 kap. 19 § LEK gjorts teknikneutral och omfattar således även mobila telefonitjänster. Det aktuella avtalsvillkoret innehåller idag inte någon bestämmelse om att avstängning endast får ske sedan Tele2 uppmanat kunden att betala inom viss skälig tid med upplysning om att tillhandahållandet annars kan komma att avbrytas.

Tele2:s bedömning

- 38 Det aktuella avtalsvillkoret måste bedömas i sitt sammanhang. Syftet med avtalsvillkoret är inte att förbehålla Tele2 rätten att stänga av mobiltelefonabonnemanget för en fordran som tillkommer tredje man, utan att reglera den situation som uppstår när kund underlåter att betala en faktura utan att ge någon förklaring till den uteblivna betalningen. Det är också i denna situation som avtalsvillkoret i praktiken tillämpas.

- 39 Det är en grundläggande princip inom konsumenträtten att en köpare som vill göra gällande fel i köpta varor och tjänster inom viss tid måste påtala felet för säljaren genom reklamation. För att kravet på reklamation ska anses uppfyllt räcker det inte med att köparen i största allmänhet framför klagomål utan köparen måste i någon mån precisera vari felet består. Den information som myndigheter tillhandahåller konsumenter om tillvägagångssättet för att överklaga en betalteletjänst understryker vidare vikten av att reklamation sker till teleoperatören.
- 40 Tele2 delar inte KO:s uppfattning att kravet på saklig grund är vagt och att det skulle överlämna kunden till Tele2:s godtycke. Tvärtom menar Tele2 att kravet är ett uttryck för gällande rätt och avser att eliminera invändningar som inte uppfyller kraven på reklamation. Skulle det emellertid ge utrymme för olika tolkningar innebär inte det att avtalsvillkoret är oskäligt. Konsumentens intressen tillgodoses i så fall genom att villkoret enligt 10 § AVLK ska tolkas till konsumentens förmån.
- 41 KO har vidare anfört att konsumenten enligt avtalsvillkoren inte kan reklamera och rikta invändningar mot en betalteletjänst till Tele2, utan det ska istället göras direkt till leverantören av betalteletjänsten. Grunden för detta påstående synes vara den information som finns på Tele2:s webbplats om att betalsamtal ska överklagas hos leverantören av betalteletjänsten.
- 42 Tele2 är mycket väl införstått med att Tele2 inte är avtalspart när kunden köper betalteletjänster. En konsekvens av detta är att Tele2 inte kan bedöma riktigheten i leverantörens debitering för sådana tjänster. Det är just för att tydliggöra detta förhållande för kunden som informationen finns med på Tele2:s webbplats.
- 43 Det är således riktigt att kunden inte kan reklamera en betalteletjänst till Tele2 i den meningen att kunden inte kan rikta invändningar mot själva innehållet i eller debiteringen av tjänsten till Tele2. Däremot kan kunden enligt avtalsvillkoret rikta invändningar mot Tele2:s fakturering av tjänsten och på så sätt innehålla betalningen genom erhållet anstånd.
- 44 Enligt Tele2:s uppfattning skapar således inte avtalsvillkoret någon påtaglig obalans i avtalsförhållandet mellan Tele2 och kunden eftersom kunden behåller både rätten att rikta

invändningar mot leverantören av betalteletjänsten och rätten att rikta invändningar mot Tele2.

- 45 KO har vidare anfört som ytterligare grund för avtalsvilkorets oskälighet att avtalsvilkoret strider mot de tvingande reglerna i inkassolagen. Av förarbetena till AVLK framgår dock att det främst är avtalsvillkor som strider mot konsumentskyddande lagstiftning som kan anses oskäliga i sig. Inkassolagen är inte utformad med särskild hänsyn till konsumenter. Lagens skyddsbestämmelser gäller oavsett om gäldenären är näringsidkare eller konsument. Det sätt på vilket Tele2:s avtalsvillkor förhåller sig till inkassolagens regler kan därför inte tillmätas någon självständig betydelse vid bedömningen av avtalsvilkorets oskälighet.
- 46 Skulle Tele2 förbjudas att använda det aktuella avtalsvilkoret innebär detta i praktiken att Tele2, så snart någon del av det fakturerade beloppet avser en innehålls- eller betalnings-tjänst, inte har möjlighet att avbryta tjänsten för en kund som underlåter att betala en faktura utan att meddela Tele2. En sådan konsekvens torde heller inte vara förenlig med syftet bakom 5 kap. 19 § LEK som föreskriver att kundens tjänst får stängas av sedan abonnenten uppmanats att betala inom viss skälig tid, med upplysning om att tillhandahållandet annars kan komma att avbrytas.
- 47 KO:s förbudsyrkande ska endast bifallas om förbudet är påkallat ur allmän synpunkt eller annars ligger i konsumenternas eller konkurrenternas intresse. Tele2 gör härvid gällande att det, sett till hela konsumentkollektivets intressen, är uppenbart att det finns starka skäl att inte förhindra en ordning som enligt uttalande av Kronofogdemyndigheten kan vara ett verksamt medel att motverka utbredningen av konsumenters skuldsättning. Som Kronofogdemyndigheten framhåller i ett remissyttrande är mobilskulder en av de vanligast förekommande skuldtyperna i myndighetens register och ett mycket stort problem för ungdomar mellan 18 och 25 år som kan hindra dem från att hyra lägenhet, få arbete och ta lån.
- 48 Även om Tele2 inte delar KO:s bedömning accepterar Tele2 att avtalsvilkoret kan behöva förtydligas. Detta kan ske exempelvis genom att införa ett särskilt villkor kring betalteletjänster som i än högre utsträckning förtydligar kundens rätt att erhålla anstånd och därigenom innehålla betalning – med del av faktura som avser betalteletjänster.

- 49 Som Tele2 tidigare har framfört till KO pågår en översyn av Tele2:s avtalsvillkor. Enligt Tele2:s mening bör eventuella villkorsändringar göras i ett vidare perspektiv där även aktuella lagändringar kan beaktas. Detta torde också vara lämpligt ur ett konsumentperspektiv eftersom det ligger i konsumenternas intresse att eventuella villkorsändringar sker i ett sammanhang.

BEVISNING

- 50 KO har som skriftlig bevisning åberopat Tele2:s allmänna villkor – *Abonnemangsvillkor mobiltjänster – Tele2* – och utskrifter från Tele2:s webbplats.

DOMSKÄL

Inledning

- 51 Målet rör abonnemangsvillkor avseende mobiltjänster. KO har gjort gällande att Tele2:s villkor (punkten 11) som leder till avstängning av mobilabbonemanget för en obetald fordran som tillkommer en innehålls- eller betalsamtalstjänsteleverantör är oskäligt enligt 3 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden, AVLK.
- 52 Enligt 3 § AVLK kan Marknadsdomstolen pröva om ett avtalsvillkor, som näringsidkare använder när de 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.
- 53 Den marknadsrättsliga bedömningen enligt AVLK ska inriktas på om ett villkor typiskt sett är oskäligt mot konsumenten. Detta anses vara fallet bl.a. 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 om ett avtalsvillkor är att anse som oskäligt ska avgöras på

grundval av en samlad bedömning av parternas rättigheter och skyldigheter. Vid skälighetsbedömningen spelar också villkorens förhållande till tvingande lagstiftning stor roll. Ett avtalsvillkor som strider mot tvingande lag är regelmässigt att anse som oskäligt. Avtalsvillkor som strider mot tvingande allmänna rättsprinciper, utan att dessa framgår av lag, kan också förbjudas. Även sådana villkor som presenterats eller utformats på ett vilseledande eller oklart sätt, så att konsumenten inte kan förutse vilka konsekvenser villkoret får för honom eller henne, är normalt att anse som oskäliga enligt AVLK (prop. 1994/95:17 s. 64 f.).

Avgörandet MD 1994:31

- 54 KO har till stöd för att det aktuella villkoret är oskäligt bl.a. åberopat ett avgörande från Marknadsdomstolen, MD 1994:31. I det avgörandet hade domstolen att ta ställning till ett villkor som gav Telia rätt att stänga den fasta telefonanslutningen och säga upp avtalet om abonnenten trots påminnelse inte betalat teleräkningen inom angiven tid. KO gjorde i det målet gällande att tillämpningen av villkoret var oskälig såvitt avsåg fordringar som tillkom tredje man, s.k. betalteletjänster. Tele2 har gjort gällande att avgörandet saknar relevans för prövningen av det aktuella villkoret eftersom Tele2, till skillnad från Telia, uttryckligen uppmanar konsumenten att reklamera en faktura för att på så sätt få anstånd med betalningen.

Marknadsdomstolens bedömning

- 55 I punkten 11 i Tele2:s avtalsvillkor anges att om en kund inom skälig tid har invänt mot en faktura och anfört saklig grund mot debiteringen, ska Tele2 medge anstånd med betalning av det tvistiga beloppet till dess tvisten är slutligt avgjord. Tele2 har anfört att så fort en kund kontaktar Tele2 och anger att den uteblivna betalningen avser betalteletjänster är det tillräckligt för att Tele2 ska anse att saklig grund föreligger och därmed ge kunden anstånd med den del av fakturan som är tvistig i avvaktan på att tvisten slutligt avgörs. Någon avstängning av abonnemanget kommer då aldrig i fråga. Tele2 har vidare uppgett att villkoret tar sikte på Tele2:s möjlighet att stänga av ett abonnemang när en kund helt eller delvis underlåter att betala räkningarna utan att meddela Tele2 anledningen till den uteblivna betalningen.

- 56 Marknadsdomstolen finner ingen anledning att betvivla Tele2:s uppgifter om bolagets hantering av reklamationer, dvs. att anstånd med betalningen medges och någon avstängning av abonnemanget inte sker så fort konsumenten kontaktar Tele2 och meddelar att han eller hon fått ett felaktigt krav på en betalteletjänst.
- 57 Vid en jämförelse mellan omständigheterna i avgörandet MD 1994:31 och de som nu är för handen föreligger det enligt Marknadsdomstolen en avgörande skillnad, nämligen möjligheten att reklamera fakturan och innehålla betalning av det tvistiga beloppet. I MD 1994:31 saknades denna möjlighet medan kunden i Tele2:s villkor uttryckligen uppmanas att kontakta Tele2 och förklara varför kunden anser att fakturan är felaktig. Marknadsdomstolen anser därför att 1994 års avgörande inte har någon direkt relevans för den fortsatta prövningen av det aktuella villkoret.

Lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation

- 58 En annan skillnad i förhållande till vad som gällde vid tiden för 1994 års avgörande är att numera finns lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK). Per den 1 juli i år trädde också ett antal lagändringar ikraft, däribland lydelsen i 5 kap. 19 § LEK om utebliven betalning. KO har emellertid gjort gällande att bestämmelsen inte är tillämplig på innehållstjänster eftersom LEK uttryckligen undantar från tillämpningsområdet det innehåll som överförs i kommunikationsnäten.
- 59 Av 1 kap. 4 § andra stycket LEK framgår att lagen inte är tillämplig på det innehåll som överförs i elektroniska kommunikationsnät med hjälp av elektroniska kommunikationstjänster, dvs. programverksamhet hos programföretag för ljudradio och TV och innehållstjänster som tillhandahålls via webben såsom webbsidor där musik eller spel tillhandahålls eller webbsidor för elektronisk handel (prop. 2002/03:110 s. 358 f.).
- 60 Lagen är däremot tillämplig på teleoperatörens förmedling av innehålls- och betalsamtals-tjänster. Såväl bestämmelsen i 5 kap. 7 a § LEK om teleoperatörens skyldighet att på abonnentens begäran spärra vissa nummer eller sms-meddelanden med förhöjd taxa som bestämmelsen i 7 kap. 9 a § LEK om KO:s möjlighet att förplikta en teleoperatör att

blockera en konsuments användning av betalsamtalstjänster, är tydliga exempel på att LEK är tillämplig på teleoperatörers förmedling av sådana tjänster.

- 61 Vad Marknadsdomstolen härnäst har att ta ställning till är huruvida en teleoperatör har rätt att med stöd av 5 kap. 19 § LEK stänga av mobilabonnemanget vid utebliven betalning för innehålls- och betalsamtalstjänster, dvs. sms-tjänster och betalsamtal med förhöjd taxa som tillhandahålls av tredje man och som faktureras på telefonräkningen. På telefonräkningen benämns dessa tjänster ofta som ”förmedlade tjänster”.
- 62 I 5 kap. 19 § LEK anges att om en abonnent inte betalar för tillhandahållandet av ett allmänt kommunikationsnät eller för en allmänt tillgänglig telefonitjänst får tillhandahållandet av tjänsten avbrytas först sedan abonnenten uppmanats att betala inom viss skälig tid, med upplysning om att tillhandahållandet annars kan komma att avbrytas. Vidare anges det i samma bestämmelse att om utebliven eller upprepad för sen betalning gäller en viss tjänst ska avbrottet begränsas till den tjänsten om det är tekniskt möjligt.
- 63 Före lagändringen reglerade bestämmelsen endast hur den som tillhandahöll en telefoni-tjänst till en fast nätanslutningspunkt skulle gå till väga för att avbryta tillhandahållandet av tjänsten när abonnenten inte betalade för den. Lagändringen har gjorts som en följd av att den aktuella bestämmelsen i direktivet 2002/22/EG om samhällsomfattande tjänster har ändrats genom direktivet 2009/136/EG, och numera gäller skyddet mot avstängning vid bristande betalning av såväl abonnemangsavgifter som räkningar för användning av fasta och mobila telefonitjänster (prop. 2010/11:115 s. 181).
- 64 Med telefonitjänster avses enligt 1 kap. 7 § LEK endast elektroniska kommunikations-tjänster som ger möjlighet att föra samtal. Enligt Marknadsdomstolens uppfattning måste således s.k. betalsamtalstjänster, dvs. nummer med förhöjd taxa som tillhandahålls av s.k. betalsamtalstjänsteleverantörer, omfattas av bestämmelsen i 5 kap. 19 § LEK. Något som även stöder denna uppfattning är bestämmelsen om utebliven betalning i ändringsdirektivet 2009/136/EG (Bilaga 1 Del A punkt E). Där anges att medlemsstaterna ska ge tillstånd till särskilda åtgärder som ska vidtas vid utebliven betalning av räkningar utfärdade av företag och att dessa åtgärder ska säkerställa, så långt det är möjligt, att alla avbrott endast ska påverka den berörda tjänsten. Bestämmelsen begränsas således inte till att omfatta endast

utebliven betalning av kostnaderna för teleoperatörens telefonitjänster utan det är hela räkningen, i vilken även s.k. förmedlade tjänster måste anses inkluderade. Vidare anges i punkten 16 i preambeln till direktivet 2002/22/EG om samhällsomfattande tjänster att konsumenter bör, utom i fall av upprepad försenad betalning eller utebliven betalning av räkningar, skyddas från omedelbar avstängning från nätet på grund av att en räkning inte har betalats och de bör särskilt vid tvister om höga räkningar för betalsamtalstjänster ha fortsatt tillgång till grundläggande telefonitjänster i avvaktan på att tvisten avgörs.

- 65 Med anledning av det ovan anförda anser Marknadsdomstolen att en teleoperatör har rätt att med stöd av 5 kap. 19 § LEK stänga av ett mobilabonnemang för en obetald fordran som tillkommer en betalsamtalstjänsteleverantör. Avstängning ska dock ske först efter det att kunden uppmanats att betala inom skälig tid och den bör begränsas, om tekniskt möjligt, till den specifika tjänsten. I detta hänseende instämmer Marknadsdomstolen i Tele2:s bedömning att bolaget bör se över sina villkor, men däremot anser inte domstolen att dessa brister i villkorets utformning utgör grund för att betrakta villkoret som oskäligt enligt AVLK, vilket ej heller har påståtts av KO.
- 66 Det som återstår för Marknadsdomstolen att ta ställning till är synen på tjänster och varor som inte beställs via samtal utan t.ex. via sms och som inte torde omfattas direkt av lydelsen i 5 kap. 19 § LEK.
- 67 Vid denna prövning anser Marknadsdomstolen att konsumenten, genom att ha möjlighet att reklamera fakturan och därmed få anstånd med betalningen till dess att tvisten med innehållsleverantören är slutligt avgjord, har getts det viktiga påtryckningsmedel som innehållande av betalningen utgör. Mot bakgrund härav men också med beaktande av att den aktuella direktivbestämmelsen inte gör någon åtskillnad på telefonitjänster kontra s.k. förmedlade tjänster, anser Marknadsdomstolen att det inte heller kan anses oskäligt att stänga av ett abonnemang även i förhållande till en fordran som tillkommer en innehållsleverantör. Detta måste också vara syftet med bestämmelsen i 5 kap. 19 § LEK även om det inte direkt framgår av lydelsen eller förarbetena. Lagstiftaren kan inte ha menat att en teleoperatör, så fort en telefonräkning innehåller kostnader för innehållstjänster i form av sms-tjänster, ska vara förhindrad att avbryta tillhandahållandet av mobiltjänsten för en kund som underlåter att betala räkningen utan att meddela Tele2. Det skulle få konsekvenser som i längden inte

ligger i konsumenternas intresse med tanke på riskerna för skuldsättning och efterföljande betalningsanmärkningar.

- 68 Det är uppenbart att såväl tekniken som användandet av kommunikationstjänster ser helt annorlunda ut nu än vad som var aktuellt vid tidpunkten för 1994 års avgörande. Att synen på betalteletjänster har förändrats och att de numera måste anses ha ett klart samband med telefonitjänsten är tydligt mot bakgrund av bl.a. LEK:s bestämmelser om t.ex. spärrning på konsumentens begäran, krav på specificerade räkningar och KO:s krav på blockering av just betalteletjänster. Att teleoperatörer, i avsaknad av reklamation från konsumenter, ges en möjlighet till avstängning av abonnemanget vid utebliven betalning för telefonräkningar som även innehåller betalteletjänster, kan enligt Marknadsdomstolen inte anses medföra en sådan obalans i parternas rättigheter och skyldigheter enligt abonnemangsavtalet som KO har gjort gällande.
- 69 Sammanfattningsvis anser Marknadsdomstolen att Tele2:s avtalsvillkor, som ger bolaget en rätt att stänga av mobiltelefonabonnemanget för utebliven betalning avseende en fordran som tillkommer en innehålls- eller betalsamtalstjänsteleverantör eller annan tredje man, inte är oskäligt enligt AVLK. Vad KO i övrigt har anfört avseende bestämmelserna i inkassolagen föranleder ingen annan bedömning. Marknadsdomstolen lämnar därför KO:s talan utan bifall.

På Marknadsdomstolens vägnar



C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Karin Lindell, Ingela Perklev, Jonas Häckner och Anders Stenlund. Enhälligt

Sekreterare: Louise Petrelius