



NEYTENDASTOFA

Ákvörðun nr. 16/2009

**Kvartanir Nova ehf. og Og fjarskipta ehf. yfir auglýsingum Símans hf. með yfirskriftinni
„Aðgerðaáætlun Símans fyrir fólkið og fyrirtækin“**

I.

Málsmeðferð

1.

Neytendastofu barst erindi Nova ehf. með bréfi, dags. 4. mars 2009, þar sem kvartað er yfir notkun Símans hf., á orðunum „Lægsta mínútuverðið“ í auglýsingum um nýjar áskriftaleiðir félagsins. Brýtur fullyrðingin að mati Nova gegn ákvæðum 5., 6., 9. og 15. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og því beri að beita Símann viðurlögum á grundvelli 2. mgr. 21. gr. b. og 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005.

Í bréfi Nova kemur fram að þann 2. mars 2009, hóf Síminn birtingu nýrrar auglýsingaherferðar þar sem kynnt sé svokölluð „Aðgerðaáætlun Símans fyrir fólkið og fyrirtækin“ en um sé að ræða þrjár nýjar áskriftaleiðir fyrir farsímaþjónustu fyrirtækisins. Ein áskriftaleiðin beri yfirskriftina „Lægsta mínútuverðið“ en í henni felist að mínútuverð fyrir símtöl í farsíma sé 11,90 kr. óháð því hvort hringt sé innan kerfis Símans eða í viðskiptavini annarra farsímafélaga.

Til viðbótar við hið auglýsta mínútuverð bætist upphafsgjald fyrir hvert símtal en gjaldið sé 11,90 kr. eða jafnhátt og mínútuverðið sjálft. Í auglýsingum Símans sé hins vegar ekki minnst á hið háa upphafsgjald. Upplýsingar um upphafsgjaldið komi ekki fram nema á heimasíðu fyrirtækisins í skilmálum áskriftaleiðarinnar. Raunverulegt verð á fyrstu mínútunni sé því 23,80 kr. en ekki 11,90 kr. eins og skilja megi af framsetningu Símans í auglýsingum sínum. Að mati Nova er framsetningin villandi og með fullyrðingunni um lægsta mínútuverðið brjóti Síminn gegn ákvæðum 5., 6., 9. og 15. gr. laga nr. 57/2005.

Í auglýsingunum sé þess ekki getið að frá og með 1. mars 2009 hafi Síminn breytt tímamælingum sínum fyrir farsímaþjónustu og sé hún nú á þann hátt að gjaldfært sé fyrir hverja byrjaða mínútu, þ.e. á 60 sekúndna fresti frá upphafi símtals. Áður var tímamæling Símans á þann hátt að gjaldfært var fyrir 60 sekúndur fyrir fyrstu mínútu símtalsins en hverjar byrjaðar 10



sekúndur eftir það. Breytingin hafi það í för með sér að viðskiptavinir Símans greiði nú jafn mikið fyrir símtal sem sé ein mínúta og ein sekúnda að lengd og fyrir símtal sem sé ein mínúta og 59 sekúndur að lengd.

Upphafsgjald og tímamæling sé grundvallarþættir við ákvörðun mínútugjalds og því sé ljóst að orðnotkun Símans brjóti gegn ákvæðum laga nr. 57/2005. Upphafsgjald og tímamæling Símans séu með þeim hætti að hækka kostnað viðskiptavina af símtölum umtalsvert. Þetta sé atriði sem hafi áhrif á heildarverð þjónustunnar og þar af leiðandi villandi fyrir neytendur. Þar fyrir utan sé fullyrðing Símans um hið lægsta verð félagsins í umræddri áskriftaleið röng því Nova hafi frá upphafi boðið símtöl innan kerfis Nova á 0 kr. mínútuna og það sé augljóslega lægra mínútuverð en 11,90 kr.

2.

Neytendastofu barst erindi Og fjarskipta ehf., hér eftir nefnt Vodafone, með bréfi, dags. 9. mars 2009, þar sem kvartað er yfir auglýsingum Símans með yfirskriftinni „Aðgerðaáætlun Símans fyrir fólkið og fyrirtækin“. Telur Vodafone auglýsingarnar brjóta gegn 5. gr., 2. og 4. mgr. 6. gr., 8. gr., 9. gr., 10. gr., 14. gr. og 15. gr. laga nr. 57/2005 og því beri Neytendastofu að grípa til viðeigandi aðgerða í samræmi við þær heimildir sem stofnuninni eru gefnar skv. lögum nr. 57/2005.

Í bréfinu segir að Síminn hafi nýlega hafið auglýsingaherferð með yfirskriftinni „Aðgerðaáætlun Símans fyrir fólkið og fyrirtækin“ og birtist þær í öllum helstu fjölmiðlum. Auglýsingarnar séu að mati Vodafone bæði villandi fyrir neytendur og ósanngjarnar gagnvart keppinautum á markaði og því felist í birtingunni óréttmætir viðskiptahættir af hálfu Símans. Beinist kvörtun Vodafone að þremur fullyrðingum í auglýsingum Símans „Lægsta mínútuverð á Íslandi óháð kerfi, 11.90 kr./mín“, „Núll í alla heimasíma“ og „Fáðu 0 kr. mínútuna í alla heimasíma“.

Við skoðun á verðskrá Símans og með samanburði á verðskrá Símans og annarra símafyirtækja megi sjá að fullyrðing um lægsta mínútuverð gefi ekki rétta mynd af stöðu markaðarins. Verðið sem Síminn gefi upp sé háð nokkrum skilyrðum sem ekki sé hægt að ráða af auglýsingunum að þurfi að uppfylla. Síminn auglýsi að fyrirtækið bjóði lægsta mínútuverð á Íslandi óháð kerfi, 11,90 kr. Hvorki sé tekið fram í auglýsingu Símans að upphafsgjald hvers símtals sé 11,90 kr. né að tímamæling símtala hjá Símanum sé 60/60, sem þýði að rukkað sé fyrir hverja heila byrjaða mínútu símtals. Þá hafi Síminn hækkað sérstaklega þetta upphafsgjald fyrir umrædda auglýsingaherferð, enda sé almennt upphafsgjald Símans 5,90 kr. Til samanburðar bjóði Vodafone 14,80 kr. mínútuverð, upphafsgjaldið sé 4,15 kr. og tímamæling símtals sé 60/10, sem þýði að aðeins sé rukkað fyrir hverjar byrjaðar 10 sekúndur.



Einfaldur samanburður á því sem Síminn kalli „lægsta mínútuverð á Íslandi óháð kerfi“ og því sem Vodafone hafi boðið sýni að sú leið Símans sem kallist „Lægsta mínútuverðið“ gefi í raun ekki alltaf lægsta mínútuverð á Íslandi óháð kerfi. Séu borin saman símtöl, annars vegar í framangreindri leið Símans og hins vegar í áskriftaleiðinni Vodafone Gull megi í raun sjá að áskriftaleið Vodafone sé hagstæðari fyrstu 260 sekúndur af hverju símtali. Í skýrslu Póst- og fjarskiptastofnunar, *Tölfræði um íslenska fjarskiptamarkaðinn á fyrri helming ársins 2008*, komi fram að heildarmínútur úr GSM síma voru 265.927.000 á fyrri helming ársins 2008, en heildarfjöldi símtala var 170.020 á sama tíma, sem þýði að meðallengd símtala hafi verið um 93 sekúndur. Fullyrðing Símans þess efnis að fyrirtækið bjóði lægsta mínútuverð óháð kerfi sé því bæði röng og villandi.

Í auglýsingum Símans sé einnig boðið upp á leið sem nefnist „Núll í alla heimasíma“. Fullyrt sé að viðskiptavinir Símans fái 0 kr. mínútuna í alla heimasíma. Við nánari skoðun á verðskrá Símans komi þó í ljós að á hvert símtal í heimasíma leggist 5,90 kr. upphafsgjald. Það sé því ljóst að fullyrðing Símans þess efnis að fyrirtækið bjóði viðskiptavinum sínum að hringja fyrir núll krónur í alla heimasíma sé bæði röng og villandi. Telja verði að upplýsingarnar hafi töluverða þýðingu þegar komi að vali neytenda á símafyrirtæki. Upplýsingarnar eigi því með réttu að koma fram í auglýsingunni. Auglýsingar Símans gefi jafnframt ranglega í skyn að áskriftaleið Símans nefnd „Núll í alla heimasíma“ feli í sér hagstæðustu kjörin fyrir neytendur.

3.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 11. mars 2009, voru Símanum send erindi Nova og Vodafone til umsagnar. Svar barst með bréfi, dags. 24. mars 2009, þar sem kvörtunum Nova og Vodafone er hafnað.

Í bréfi Símans kemur fram að sá skilningur Nova og Vodafone á efni auglýsinga Símans, að 11,90 kr. sé lægsta mínútuverð sem í boði sé á markaði fyrir farsímtöl, sé rangur. Í öllum auglýsingum Símans sé tekið fram með mjög áberandi hætti að það verð sem auglýst sé nái aðeins til þess mínútuverðs sem sé óháð kerfum. Það mínútuverð sem sé óháð kerfum og sé í boði af hálfu Símans sé það lægsta á markaðnum. Til samanburðar er bent á að hjá öðrum símafyrirtækjum sé mínútuverð óháð kerfum eftirfarandi: Nova 14,5 kr./mín, Vodafone 14,8 kr./mín og Tal 14,9 kr./mín.

Í erindi Vodafone sé því haldið fram að tímamæling Vodafone sé háttað þannig að aðeins sé gjaldfært fyrir hverjar byrjaðar 10 sekúndur. Af þeim sökum sé mínútuverð Vodafone, óháð kerfum, lægra en mínútuverð Símans. Með erindinu fylgdi línurit sem ætlað hafi verið að sýna fram á það. Enda þótt sú staðreynd hafi ekki áhrif á réttmæti auglýsinga Símans þá sé staðhæfing Vodafone röng. Gjaldfærslu Vodafone sé í raun þannig háttað að Vodafone gjaldfæri viðskiptavinum sína fyrst um heila mínútu óháð lengd símtals, en eftir það er gjaldfært með 10



sekúndna millibili. Enda þótt símtalið vari í 10 sekúndur greiðir viðskiptavinur Vodafone engu að síður fyrir heila mínútu. Því sé línurit það sem fylgdi með erindi Vodafone að engu hafandi. Þar fyrir utan myndi það engu breyta þó upplýsingar Vodafone um verðskrá sína fyrir símtöl reyndust réttar því mínútuverð Símans væri eftir sem áður lægra en mínútuverð Vodafone.

Í auglýsingum Símans komi ekki fram hvert sé heildarverð eða kostnaður hvers og eins símtals, enda sé það háð nokkrum kostnaðarþáttum og breytum, t.a.m. lengd símtals og fjarlægðar milli þess sem hringir og þess sem tekur á móti símtali. Til að notendur geti sem best gert sér grein fyrir kostnaði sínum vegna símtala hafa fjarskiptafélög því jafnan kynnt verðskrár sínar með þeim hætti að sundurliða verð sem flestra kostnaðarliða, til að gera meggi sér grein fyrir hvernig heildarverð símtala sé byggt upp. Mínútuverð er jafnan einn að nokkrum kostnaðarliðum símtala. Fjarskiptafélögin krefjast t.a.m. oftast einnig mánaðargjalds sem inna þurfi að hendi til að njóta tiltekinn kjara. Engu að síður hafi fjarskiptafélögunum til þessa verið talið heimilt að kynna mínútuverð sín án þess að nefna einnig aðra kostnaðarliði í sömu andrá.

Í auglýsingum Símans sé einungis vakin athygli á einum gjaldalið í verðskrá fyrirtækisins, mínútuverði símtala, og upphæð þess verðs tilgreind nákvæmlega. Aðrir kostnaðarliðir eru ekki nefndir sérstaklega í sömu andrá. Hvergi segi hins vegar í auglýsingunum að þar sé um endanlegt verð fyrir símtöl að ræða hins vegar komi ávallt fram að um mínútuverð sé að ræða, þ.e. verð fyrir hverja mínútu sem símtalið varir.

Ef fallast ætti á þann skilning Nova og Vodafone að upphafsgjöld símtala teljist jafnframt hluti af mínútuverði símtala, væri rétt eins hægt að halda því fram að mánaðargjöld símanúmera teljist hluti af mínútuverði símtala. Tilgangur auglýsinganna sé sá að vekja athygli símnotenda á lágu mínútuverði Símans. Lágt mínútuverð henti betur þeim notendum sem tali jafnan lengi í símann í hvert sinn sem þeir hringi. Sérstök athygli er vakin á þeirri staðreynd í títtnefndum auglýsingum. Eftirfarandi texta sé t.a.m. að finna í þeim auglýsingum sem Nova og Vodafone vísi til: „*Hentar þeim sem tala jafnan lengi í hverju símtali.*“ Á vefsíðu Símans segir einnig: „*Góður kostur fyrir þá sem tala alla jafna lengi í farsímann.*“ Leggur Síminn sig þannig fram um að viðskiptavinum sínum sé það ljóst hvaða notendum áskriftaleiðin henti best. Staðhæfingum Nova og Vodafone þess efnis að auglýsingarnar villi um fyrir neytendum er því alfarið hafnað.

Fullyrðing Vodafone þess efnis að Síminn hafi hækkað upphafsgjöld sín sérstaklega fyrir umrædda auglýsingaherferð sé alröng. Hið rétta sé að upphafsgjöld Símans séu misjöfn eftir því hvaða þjónustuleið sé valin. Upphafsgjaldið sé 5,90 kr. í þjónustuleiðunum „Sex vinir óháð kerfi“ og „Núll í heimasíma“, en í grunnáskrift sé upphafsgjaldið 4,90 kr. Samsetning verðskrár þeirrar áskriftaleiðar sé einfaldlega önnur en verðskrá hinna fyrrnefndu. Þjónustuleiðum Símans sé einfaldlega ætlað að koma til móts við ólíkar þarfir símnotenda, sem skýrir misjafna verðlagningu hinna ýmsu kostnaðarliða eftir þjónustuleiðum.



Í öllum auglýsingum Símans vegna þjónustuleiðarinnar „Núll í alla heimasíma“ kemur fram að mínútagjaldið sé 0 kr. Þá sé það sérstaklega nefnt í einblöðungum og á vefsíðu Símans að upphafsgjald leggist ofan á hvert símtal. Þá er bent á að mikil áhersla hafi verið lögð á það í allri markaðssetningu á umræddri þjónustuleið að hún henti best þeim notendum sem tali lengi í símann í senn. Hafi það ekki verið gert fram að þeim tíma sem erindi Vodafone var sent Neytendastofu, en nú hafi Síminn farið yfir alla texta sem við komi þessu og gengið sérstaklega úr skugga um að það sé tekið fram. Þá hafi nafni þjónustuleiðarinnar verið breytt og sé það nú „Núll krónur mínútan í alla heimasíma“. Að öðru leiti vísast til fyrri rökstuðnings að breyttu breytanda.

Vegna kvartana Nova og Vodafone á breytingum á tímamælingum Símans þá voru þær breytingar tilkynntar viðskiptavinum Símans skriflega, sem og á vefsíðu fyrirtækisins, þann 1. október 2008, með fimm mánaða fyrirvara.

4.

Með bréfi Neytendastofu til Nova og Vodafone, dags. 31. mars 2009, var fyrirtækjunum sent bréf Símans til upplýsinga og tilkynnt að gagnaöflun í málinu væri lokið.

5.

Með bréfi Símans, dags. 27. apríl 2009, var Neytendastofu gerð grein fyrir atriðum sem Síminn taldi nauðsynlegt að koma að í málinu.

Í bréfinu segir að í nýlegri ákvörðun Neytendastofu, nr. 7/2009, komi fram að stofnunin telji mínútuverð ekki tæk til samanburðar án þess að tekið sé tillit til annarra kostnaðarþátta símtala. Síminn vill vekja athygli á því að þrátt fyrir að ákvörðunin sé tilefni kvörtunar Símans hafi Síminn ekki kvartað yfir þessu atriði enda hafði Neytendastofa fyrir ákvörðunina ekki túlkað ákvæði laga nr. 57/2005 með þeim hætti.

Í kjölfar kvartana Nova og Vodafone hafi Síminn gert breytingar á auglýsingaherferð sinni og var þeim að hluta lýst í bréfi Símans til Neytendastofu, dags. 24. mars 2009. Þá hafi öllum þeim fullyrðingum sem kvartað hafi verið yfir og lutu að vefsíðu Símans verið breytt. Auk þeirra breytinga hafi verið látið af birtingu sjónvarpsauglýsinga og útvarpsauglýsinga sem tengdust herferðinni. Því verði ekki séð að Nova og Vodafone hafi lögvarða hagsmuni af því að Neytendastofa taki sérstaklega ákvörðun um lögmæti auglýsinga Símans.

Síminn hafi sýnt mikla sanngirni í málinu með því að breyta auglýsingaherferð sinni sem og að bregðast skjótt við kvörtunum Nova og Vodafone. Þá sé það í andstöðu við fyrri framkvæmd



Neytendastofu að taka ákvörðun í málinu þegar þær auglýsingar sem kvartað er yfir hafi verið teknar úr birtingu.

Síminn leggur í því sambandi áherslu á ótvíræða skyldu Neytendastofu til að leysa úr hliðstæðum málum á sama hátt, skv. jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, sbr. jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar. Þá er áréttað mikilvægi þess að lög nr. 57/2005 séu túlkuð á sama hátt, óháð því hvaða aðili eigi í hlut. Breytileg túlkun laga nr. 57/2005 leiði til mikillar réttaróvissu fyrir auglýsendur og aðra atvinnurekendur.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 4. maí 2009, var Nova og Vodafone sent bréf Símans til upplýsinga og tilkynnt að gagnaöflun í málinu væri þar með lokið. Málið yrði því tekið til ákvörðunar stofnunarinnar.

II.

Niðurstaða

1.

Í máli þessu kvarta Nova ehf. og Og fjarskipti ehf., Vodafone, yfir auglýsingum Símans hf. með yfirskriftinni „Aðgerðaáætlun Símans fyrir fólkið og fyrirtækin“. Telja Nova og Vodafone að Síminn hafi brotið gegn ákvæðum 5. gr., 2. og 4. mgr. 6. gr., 8. gr., 9. gr., 10. gr., 14. gr. og 15. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu með fullyrðingunum „Lægsta mínútuverð á Íslandi óháð kerfi“. Þá telur Vodafone að Síminn hafi brotið gegn sömu ákvæðum laganna með fullyrðingunum „Núll í alla heimasíma“ og „Fáðu 0 kr. mínútuna í alla heimasíma“. Fara Nova og Vodafone því fram á að Neytendastofa banni birtingu auglýsinganna og beiti Símann þeim viðurlögum sem lög nr. 57/2005 heimila.

Af hálfu Símans er því hafnað að auglýsingarnar séu villandi gagnvart neytendum eða brot á ákvæðum laga nr. 57/2005. Þrátt fyrir það hafi Síminn tekið tillit til athugasemdanna og breytt auglýsingum sínum. Á síðari stigum málsins hafi birtingu auglýsinganna í útvarpi og sjónvarpi verið hætt. Að teknu tilliti til fyrri framkvæmdar Neytendastofu, sem og jafnræðisreglna 11. gr. stjórnsýslulaga og 65. gr. stjórnarskrár, beri Neytendastofu að láta málið niður falla.

Markmið laga nr. 57/2005 er að stöðva háttsemi sem felur í sér óréttmæta viðskiptahætti og því hefur Neytendastofa í einhverjum tilvikum látið mál falla niður þegar látið hefur verið af ólögmati háttsemi. Stofnunin fær þó ekki séð að slík framkvæmd komi í veg fyrir að tekin sé ákvörðun um brotlega háttsemi gegn ákvæðum laganna þó látið hafi verið af henni. Við mat á því hvort taka skuli ákvörðun kemur m.a. til greina hvort sá sem braut ákvæði laganna hafi gert það áður. Stofnuninni hafa á síðustu misserum borist fjölmargar kvartanir vegna háttsemi



fjarskiptafyrirtækjanna og margítrekað vegna fullyrðinga í auglýsingum. Þá hafa, með gildistöku breytingalaga nr. 50/2008, verið gerðar viðamiklar breytingar á ákvæðum laga nr. 57/2005 þar sem neytendum er veitt enn betri vernd gegn óréttmætum viðskiptaháttum en áður hefur verið. Neytendastofa hefur því ákveðið að ljúka máli þessu með formlegri ákvörðun. Getur stofnunin á engan hátt fallist á að þau sjónarmið sem liggja þar að baki feli í sér að brotið sé gegn jafnræðisreglum. Þá vekur stofnunin athygli á því að í ákvörðun stofnunarinnar nr. 7/2009 var tekin ákvörðun um brot á ákvæðum laga nr. 57/2005 þrátt fyrir að látið hafi verið af birtingu fullyrðingar. Við mat á því hvort mál sé látið niður falla kemur ekki til álita hver sá aðili er sem kvartað er yfir.

2.

Í lögum nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu er fjallað um það hvaða viðskiptahætti skuli viðurkenna og hverja ekki. Lögin fela fyrst og fremst í sér vernd fjárhagslegra hagsmuna neytenda en einnig vernd fyrirtækja gegn óréttmætum viðskiptaháttum keppinauta vegna auglýsinga eða annarra svipaðra viðskiptaaðferða. Í 5. gr. er lagt almennt bann við óréttmætum viðskiptaháttum, áður en, á meðan og eftir að viðskipti með vöru fer fram eða þjónusta er veitt. Hvað teljist til óréttmætra viðskiptahátta er nánar tilgreint í III. – V. kafla laganna.

Í 2. mgr. 6. gr. segir:

„Auglýsingar og aðrar viðskiptaaðferðir skulu ekki vera ósanngjarnar gagnvart keppinautum eða neytendum vegna forms þeirra eða sökum þess að skírskotað er til óviðkomandi mála.“

Í greinargerð með frumvarpi til samkeppnislaga nr. 8/1993 segir um 2. mgr. 21. gr., sem er efnislega samhljóða núgildandi 2. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005, að upplýsingar sem fram komi í auglýsingum eða öðrum viðskiptaaðferðum geti talist brot á ákvæðinu enda þótt þær séu efnislega réttar og sannar. Í erindum Nova og Vodafone eru ekki færð rök fyrir því að hvaða leyti auglýsingar Símans séu ósanngjarnar vegna forms þeirra eða að skírskotað sé til óviðkomandi mála. Neytendastofa fær ekki séð að form auglýsinganna sé í andstöðu við það sem almennt tíðkast og því á ákvæði 2. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005 ekki við í máli þessu.

Með gildistöku breytingalaga nr. 50/2008 var í 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005 lögfest sú áralanga framkvæmd að fyrirtæki verði að geta fært sönnur á fullyrðingar sem fram komi í auglýsingum og með öðrum hætti. Í máli þessu er um að ræða fullyrðingar sem fram koma í auglýsingum og á vefsíðu Símans. Ákvæði 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005 kemur því til álita í máli þessu.

Í 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 segir:



„Viðskiptahættir eru óréttmætir ef þeir brjóta í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raska verulega eða eru líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Viðskiptahættir sem brjóta í bága við ákvæði kafla þessa eru alltaf óréttmætir.“

Ákvæðinu er, skv. umfjöllun í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 50/2008, ætlað að taka til viðskiptahátta sem hafa áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Við mat á því hvort um óréttmæta viðskiptahætti sé að ræða skv. ákvæðinu er litið til þess hvort háttsemin geri það að verkum að hinn almenni neytandi taki ákvörðun um að eiga viðskipti sem hann hefði ella ekki tekið og raski þar með fjárhagslegum hagsmunum hans eða hafi áhrif á fjárhagslega hegðun. Tilgangur auglýsinga Símans, sem um er deilt í máli þessu, er sá að fá neytendur í viðskipti við félagið og hafa þær því áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Ákvæði 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 kemur því til álita í máli þessu.

Í 9. gr. laga nr. 57/2005 er um það fjallað að viðskiptahættir teljist villandi ef þeir séu líklegir til að blekkja neytendur, t.d. með almennri framsetningu þó gefnar séu upp réttar staðreyndir, eða ef neytendum eru veittar rangar upplýsingar í þeim tilgangi að hafa áhrif á ákvörðun þeirra um að eiga viðskipti. Í a.-g. lið málsgreinarinnar eru tilgreindar þær röngu upplýsingar sem átt er við. Í erindum Nova og Vodafone er ekki vísað til tiltekinna liða 1. mgr. 9. gr. en að mati Neftendastofu getur ákvæði d. liðar komið til álita í málinu. Þar segir að ekki megi veita rangar upplýsingar um:

„verð vöru eða þjónustu eða aðferð við útreikning á verði og hvort um sértílboð eða annað verðhagræði sé að ræða og hvort það sé háð skilyrðum,“

Þá segir í 2. mgr. 9. gr. laganna:

„Viðskiptahættir eru villandi ef ekki er greint frá upplýsingum sem telja má að almennt skipti máli fyrir neytendur eða þeim er leynt og þær eru til þess fallnar að hafa áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti.“

Skv. ákvæðinu teljast viðskiptahættir villandi ef fyrirtæki leynir upplýsingum sem skipta máli við ákvörðun um að eiga viðskipti eða þær eru veittar á óljósan eða margræðan hátt. Í greinargerð með ákvæðinu kemur fram að hafa megi þau atriði til hliðsjónar sem tilgreind eru í 1. mgr. Í erindum Nova og Vodafone er kvartað yfir því að í auglýsingum Símans komi ekki fram mikilvægar upplýsingar. Ákvæði 9. gr. laga nr. 57/2005 koma því til álita í máli þessu.

Í 10. gr. laga nr. 57/2005 eru tilgreindar þær upplýsingar sem veita skal í auglýsingum, þó að teknu tilliti til þess auglýsingamiðils sem nýttur er. Skv. greinargerð með ákvæðinu er meginreglan sú að veita skuli allar þær upplýsingar sem virkilegu máli skipta fyrir neytendur. Í



erindum Nova og Vodafone er ekki vísað til tiltekinn ákvæða 10. gr. Í auglýsingum þeim sem kvartað er yfir er vísað til verðs þjónustunnar og koma því að mati Neytendastofu til álita ákvæði f. liðar 1. mgr. 10. gr. þar sem fram kemur að gefa skuli upp endanlegt verð vöru og þjónustu og ákvæði 2. mgr. 10. gr. sem er svohljóðandi:

„Hafi vara eða þjónusta þá eiginleika að ekki sé hægt að gefa upp verð fyrir fram á einfaldan hátt verður að upplýsa hvernig verðið sé fundið út. Þar sem það á við skal veita allar upplýsingar um kostnað við frakt, afhendingu eða flutningsgjald, en sé það ekki hægt þarf að upplýsa um að þessi kostnaður geti bæst við.“

Ákvæði 1. málsl. 2. mgr. 10. gr. er því undantekning frá þeirri reglu að gefa skuli upp endanlegt verð.

Í V. kafla laga nr. 57/2005 er fjallað um háttsemi milli fyrirtækja. Þar segir í 14. gr.:

„Óheimilt er að veita rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar í auglýsingum eða með öðrum hætti eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum sem sama marki eru brenndar gagnvart keppinautum, enda séu upplýsingar þessar og viðskiptaaðferðir til þess fallnar að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara, fasteigna, þjónustu eða annars þess sem haft er á boðstólum í atvinnustarfsemi sem lög þessi taka til.“

Ákvæðið er að mestu samhljóða eldri 6. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins. Sú breyting hefur þó orðið á gildissviði ákvæðisins að nú á það eingöngu við um viðskiptahætti gagnvart keppinautum. Fullyrðingar sem fram koma í auglýsingum mega því ekki veita misvísandi, rangar eða villandi um stöðu auglýsanda, vöru eða þjónustu hans, gagnvart keppinautum.

Í 15. gr. laganna er fjallað um að samanburðarauglýsingar séu allar þær auglýsingar þar sem beint eða óbeint er vísað til keppinauta eða vöru eða þjónustu sem keppinautur býður. Hugtakið samanburðarauglýsing er skilgreint rúmt svo allar tegundir samanburðar heyri þar undir. Í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 107/2000, þar sem ákvæðið kom fyrst fram í lögum, segir t.d. að allar auglýsingar þar sem auglýsandi fullyrði að vara hans eða þjónusta sé best, ódýrust, sterkust o.s.frv. feli í sér óbeinan samanburð og falli því undir ákvæði laganna. Með gildistöku laga nr. 50/2008 var bætt við nýrri málsgrein og á ákvæðið nú einnig við aðrar svipaðar viðskiptaaðferðir og auglýsingar. Upplýsingar sem fram koma t.d. á vefsíðum fyrirtækja falla því einnig undir ákvæði 15. gr. Samanburðarauglýsingar eru leyfðar að uppfylltum nánari skilyrðum sem tilgreind eru í a.-h. lið 2. mgr. 15. gr. Í erindum Nova og Vodafone er ekki vísað til tiltekinn ákvæða 15. gr. Að mati Neytendastofu getur a. liður 2. mgr. 15. gr. komið til álita í málinu. Þar segir:



„Samanburðarauglýsingar skulu, að því er samanburð varðar, leyfðar að uppfylltum eftirtöldum skilyrðum:

a. þær séu ekki villandi,

Í auglýsingum Símans er með óbeinum hætti vísað til keppinauta og þjónustu sem keppinautar bjóða. Ákvæði 14. gr. og a. liður 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/2005 koma því til álita í máli þessu.

3.

Í erindum Nova og Vodafone er kvartað annars vegar yfir fullyrðingu Símans „Lægsta mínútuverðið“ þar sem hvorki komi fram að upphafsgjald símtala í þjónustunni sé mun hærra en í öðrum þjónustuleiðum né að tímamælingum símtala hafi verið breytt og nú sé gjaldfært fyrir hverjar byrjaðar 60 sekúndur í stað hverra byrjaðra 10 sekúndna áður. Hins vegar er kvartað yfir fullyrðingum „Núll í alla heimasíma“ og „Fáðu 0 kr. mínútuna í alla heimasíma“ þar sem ekki komi fram í auglýsingunum að greiða þurfi upphafsgjald fyrir hvert og eitt símtal.

Verður nú farið yfir hvort kvörtunarefnið fyrir sig:

3.1.

Í auglýsingum Símans er kynnt þjónusta sem fyrirtækið kallar „Lægsta mínútuverðið“. Í þjónustunni felst að neytendur greiði sama mínútuverðið hvort sem hringt er símtal innan kerfis, þ.e. hringt er í einstakling sem er í viðskiptum við sama farsímafyrirtæki og sá sem hringir, eða utan kerfis, þ.e. hringt er í einstakling sem er í viðskiptum við annað farsímafyrirtæki en sá sem hringir. Að mati Nova og Vodafone brýtur fullyrðingin gegn ákvæðum 5. gr., 2. og 4. mgr. 6. gr., 8. gr., 9. gr., 10. gr., 14. gr. og 15. gr. laga nr. 57/2005 af tveimur ástæðum. Í fyrsta lagi sé þess ekki getið að upphafsgjald símtala þeirra neytenda sem nýta sér þjónustuna „Lægsta mínútuverðið“ sé mun hærra en upphafsgjald í öðrum þjónustuleiðum Símans. Í öðru lagi hafi tímamælingum símtala hjá Símanum verið breytt án þess að viðskiptavinum Símans hafi verið greint frá því. Áður hafi verið gjaldfært fyrir fyrstu mínútu símtals, óháð lengd þess, og þar á eftir fyrir hverjar byrjaðar 10 sekúndur. Nú sé gjaldfært fyrir fyrstu mínútu símtals, óháð lengd þess, og þar á eftir fyrir hverjar byrjaðar 60 sekúndur. Af þessum ástæðum sé kostnaður neytenda ekki lægri.

Af hálfu Símans er því neitað að fullyrðingin brjóti gegn ákvæðum laganna. Verð fyrir hverja mínútu óháð kerfi sé sannanlega lægra en mínútuverð keppinauta Símans. Vegna misjafnrar notkunar sé ótækt að bera saman heildarkostnað vegna símtala og því sé í auglýsingum Símans eingöngu vakin athygli á einum kostnaðarlið símtalanna ekki heildarkostnaði símtala. Þá hafi breyting á tímamælingum verið kynnt fyrir viðskiptavinum Símans þann 1. október 2008.



Samkvæmt f. lið 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 ber í auglýsingum að tilgreina endanlegt verð fyrir auglýsta vöru eða þjónustu. Í 2. mgr. 10. gr. sömu laga er undantekning frá þeirri reglu þar sem fram kemur að sé vara eða þjónusta þess eðlis að ekki sé hægt að gefa upp endanlegt verð skuli greina frá því hvernig verðið sé fundið. Eins og fram hefur komið er verð símtala háð fleiri þáttum en mínútuverði. Þannig kemur til skoðunar upphafsgjald hvers og eins símtals sem og hvernig tímamælingum er háttað. Eðli málsins samkvæmt er í auglýsingum ekki hægt að greina frá endanlegu verði símtala og verður því að greina frá öllum þeim þáttum sem áhrif hafa á verðið, sbr. 2. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005. Að mati Neytendastofu eru auglýsingar þar sem ekki er greint frá þeim þáttum sem áhrif hafa á endanlegt verð til þess fallin að raska verulega fjárhagslegum hagsmunum neytenda, sbr. 1. mgr. 8. gr. sömu laga. Þá teljast það einnig villandi viðskiptahættir að gefa neytendum rangar upplýsingar um verð, sbr. d. lið 1. mgr. 9. gr. sömu laga. Auglýsingarnar brjóta því gegn ákvæðum 1. mgr. 8. gr., d. lið 9. gr. og 2. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005.

Að mati Neytendastofu má ætla að hinn almenni neytandi geri sér grein fyrir því að verðmunur sé á mínútuverði símtala eftir því hvort hringt er innan eða utan kerfis. Með áskriftarleiðinni „Lægsta mínútuverðið“ býður Síminn viðskiptavinum sínum upp á sama mínútuverð fyrir símtöl innan og utan kerfis, kallað mínútuverð óháð kerfi. Við skoðun á verðsamanburði á þjónustu fjarskiptafyrirtækja sem unnin er af Póst- og fjarskiptastofnun, og birt er á vefsíðu stofnunarinnar, má sjá að af þeim fyrirtækjum sem buðu viðskiptavinum sínum upp á eitt mínútuverð óháð því hvort hringt væri innan eða utan kerfis var mínútuverð Símans það lægsta og því ekki um brot á ákvæði 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/005 að ræða. Eins og rakið hefur verið hér að framan er verð símtala háð fleiri þáttum en mínútuverði. Vegna þessa er það mat Neytendastofu að mínútuverð, eitt og sér, sé ekki tækt til samanburðar. Til þess að bera saman verð símtala verður að taka tillit til allra þátta, þ.e. upphafsgjalds, mínútuverðs og tímamælinga. Þó mínútuverð óháð kerfi hafi verið lægst hjá Símanum hefur ekki verið sýnt fram á að neytendur greiði lægsta gjaldið fyrir símtöl í þjónustuleiðinni „Lægsta mínútuverðið“ hjá Símanum. Fullyrðingin er því blekkjandi gagnvart neytendum og til þess fallin að raska fjárhagslegum hagsmunum þeirra. Þá er fullyrðingin ósanngjörn gagnvart keppinautum og samanburðurinn villandi. Því er um að ræða brot á ákvæðum 1. mgr. 8. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr., 14. gr. og a. lið 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/2005.

Skv. ákvæði 5. gr. laga nr. 57/2005 eru óréttmætir viðskiptahættir bannaðir. Hvað teljist til óréttmætra viðskiptahátta sé nánar tilgreint í II.-V. kafla laganna en framangreindar lagagreinar er að finna í III. og IV. kafla laganna. Fullyrðing Símans um lægsta mínútuverð brýtur því einnig gegn ákvæði 5. gr. laga nr. 57/2005.

Í bréfi Símans, dags. 27. apríl 2009, gerir Síminn athugasemd við að með ákvörðun Neytendastofu nr. 7/2009 sé fyrri framkvæmt breytt og þar með skapist mikil réttaróvissa.



Neytendastofa vekur athygli á því að ákvæði 8., 9. og 10. gr., ásamt ákvæðum fleiri lagagreina, eru ný í lögum nr. 57/2005, en breytingarnar tóku gildi með setningu laga nr. 50/2008. Í 10. gr. eru gerðar strangari kröfur til upplýsinga sem fram eiga að koma í auglýsingum en áður hefur verið gert. Breytt framkvæmd stafar því ekki af breyttri túlkun Neytendastofu á ákvæðum laganna, heldur breytingum á lögum nr. 57/2005.

Samkvæmt öllu framangreindu brjóta auglýsingar Símans með fullyrðingunni „Lægsta mínútuverðið“ gegn ákvæðum 5. gr., 1. mgr. 8. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr., 2. mgr. 10. gr., 14. gr. og a. lið 2. gr. 15. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

3.2.

Í auglýsingum Símans er einnig kynnt þjónustan „Núll í alla heimasíma“ og í henni kemur fram fullyrðingin „Fáðu 0 kr. í alla heimasíma“. Með þjónustunni er viðskiptavinum Símans boðið að hringja án mínútuverðs úr heimasíma í aðra heimasíma. Að mati Vodafone brjóta fullyrðingarnar gegn ákvæðum 5. gr., 2. og 4. mgr. 6. gr., 8. gr., 9. gr., 10. gr., 14. gr. og 15. gr. laga nr. 57/2005. Þrátt fyrir að ekki þurfi að greiða mínútuverð séu neytendur krafðir um 5,90 kr. upphafsgjald fyrir hvert og eitt símtal þó upplýsingar um það komi ekki fram í auglýsingum Símans.

Að mati Símans brjóta fullyrðingarnar ekki gegn ákvæðum laganna enda hafi í einblöðungum þar sem tilboðið er kynnt, sem og á vefsíðu Símans, ávallt komið fram að upphafsgjald bætist við hvert símtal og að þjónustuleiðin henti því vel þeim sem tali lengi í síma í senn. Þá hafi nafni þjónustuleiðarinnar verið breytt við meðferð málsins í „Núll krónur mínútan í alla heimasíma“.

Eins og að framan hefur verið rakið ber fyrirtækjum skv. f. lið 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 að gefa upp endanlegt verð í auglýsingum. Sé það ekki hægt er í 2. mgr. 10. gr. undantekning frá ákvæðinu sem þó felur í sér að í auglýsingum verði að greina frá því hvaða þættir bætist við verðið. Þá mega auglýsingar ekki raska fjárhagslegri hegðun neytenda eða veita þeim rangar upplýsingar um verð. Þrátt fyrir að í einblöðungum þar sem þjónustan er kynnt, sem og á vefsíðu Símans, hafi komið fram að fyrir símtalið sé gjaldfært upphafsgjald komu þær upplýsingar ekki fram í auglýsingum samhliða fullyrðingunum „Núll í alla heimasíma“ og „Fáðu 0 kr. í alla heimasíma“. Þá er að mati Neytendastofu, með vísan til umfjöllunar í kafla 3.1., ekki fullnægjandi breyting að bæta við fullyrðinguna að átt sé við mínútuverð.

Með vísan til þess sem að framan hefur verið rakið, telur Neytendastofa fullyrðingarnar villandi gagnvart neytendum, til þess fallnar að hafa áhrif á fjárhagslega hegðun neytenda sem og að hafa áhrif á eftirspurn. Fullyrðingarnar brjóta því gegn 5. gr., 1. mgr. 8. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr., 2. mgr. 9. gr., 2. mgr. 10. gr. og 14. gr. laga nr. 57/2005. Að mati Neytendastofu fela fullyrðingarnar ekki í sér samanburð við keppinauta Símans eða vöru eða þjónustu sem keppinautar bjóða og því kemur ekki til álita hvort um brot á ákvæði 15. gr. laganna sé að ræða.



Samkvæmt öllu framangreindu brjóta auglýsingar Símans með fullyrðingunum „Núll í alla heimasíma“ og „Fáðu 0 kr. í alla heimasíma“ gegn ákvæðum 5. gr., 1. mgr. 8. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr., 2. mgr. 9. gr., 2. mgr. 10. gr. og 14. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

4.

Í erindum Nova og Vodafone er farið fram á að Neytendastofa beiti Símanum viðurlögum skv. 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005. Síminn hefur nú þegar og að eigin frumkvæði tekið hinar umkvörtnuðu auglýsingar úr birtingu. Neytendastofa telur því ekki ástæðu til að beita viðurlögum þeim sem lög nr. 57/2005 heimila að svo stöddu.



III. Ákvörðunarorð:

„Síminn hf., Ármúla 25, Reykjavík, hefur með fullyrðingunni „Lægsta mínútuverðið“ brotið gegn ákvæðum 5. gr., 1. mgr. 8. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr., 2. mgr. 10. gr., 14. og 15. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

Síminn hf. hefur með fullyrðingunum „Núll í alla heimasíma“ og „Fáðu 0 kr. í alla heimasíma“ brotið gegn ákvæðum 5. gr., 1. mgr. 8. gr., d. lið 9. gr., 2. mgr. 9. gr., 2. mgr. 10. gr. og 14. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

Síminn hf. hefur með fullyrðingunni „Núll krónur mínútan í alla heimasíma“ brotið gegn ákvæðum 5. gr., 1. mgr. 8. gr., d. lið 9. gr., 2. mgr. 10. gr. og 14. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

Með vísan til 2. mgr. 21. gr. b. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu bannar Neytendastofa Símanum notkun á framangreindum fullyrðingum.

Bannið tekur gildi fjórum vikum frá dagsetningu ákvörðunar þessarar. Skal Síminn að þeim tíma liðnum hafa fjarlægt fullyrðingarnar úr öllum auglýsingum og kynningarefni sínu. Verði ekki farið að banninu má búast við að tekin verði ákvörðun um sektir á grundvelli IX. kafla laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.“

Neytendastofa, 2. júní 2009

Tryggvi Axelsson
forstjóri

Þórunn Anna Árnadóttir