



NEYTENDASTOFA

Ákvörðun nr. 31/2009

Verðbreytingar á áskriftarþjónustu 365 miðla ehf.

I.

Málsmeðferð

1.

Í tilefni kvörtunar vegna hækkunar á afnotagjöldum Stöðvar 2, sem rekin er af 365 miðlum ehf., sendi Neytendastofa fyrirtækinu bréf, dags. 30. janúar 2009, þar sem farið var fram á skýringar á hækkuninni og með hvaða heimild verði á áskrift sem fram komi í samningi hafi verið breytt. Var í bréfinu vísað til þess að skv. samningarétti væru samningar bindandi fyrir aðila hans, bæði að gildissviði og efni til. Aðili samnings geti því ekki gert einhliða breytingar á honum. Þá var einnig vísað til þess að skv. 5. gr. laga um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu nr. 57/2005 væru óréttmætir viðskiptahættir bannaðir.

Svar 365 miðla barst Neytendastofu með bréfi, dags. 12. febrúar 2009. Í svarinu kemur fram að í 8. gr. áskriftarskilmála 365 miðla áskilji fyrirtækið sér rétti til þess að breyta áskriftarskilmálum. Fyrirtækið skuldbindi sig til að kynna slíkar breytingar með eins mánaðar fyrirvara á heimasíðu sinni og skuli þar jafnframt tilkynnt í hverju áskriftabreytingarnar felist og hver sé réttur áskrifenda til að segja upp áskriftarsamningnum vegna þeirra.

Áskriftarskilmálarnir séu hluti af þeim áskriftarsamningi sem áskrifandi geri við fyrirtækið eins og skýrt sé tekið fram við kaup áskriftar. Flestar áskriftir séu seldar í gegnum síma þar sem skýrt sé tekið fram að áskriftarskilmálar séu hluti af áskriftarsamkomulagi og áskrifendur hvattir til að kynna sér þá á netinu. Þegar áskrifandi kaupir áskrift að Vildarkjörum séu áskriftarskilmálar að auki sendir heim til fólks.

2.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 7. apríl 2009, óskaði stofnunin eftir frekari skýringum frá 365 miðlum. Óskað var skýringa á því með hvaða hætti réttur áskrifenda til að segja upp samningi sé kynntur, með hvaða hætti áskrifendum sem geri samning í síma sé send skrifleg staðfesting á



samningi, sbr. ákvæði 5. og 6. gr. laga um húsgöngu- og fjarsölusamninga nr. 46/2000, og hvort áskrifendum sem geri áskriftarsamning á vefsíðu 365 miðla sé gert að staðfesta áskriftarskilmála.

Í bréfinu kom einnig fram að við nánari skoðun Neytendastofu á kvörtunarefninu sé það mat stofnunarinnar að ákvæði 1. mgr. 8. gr. og d. liður 1. mgr. 9. gr. laga nr. 57/2005 og ákvæði 36. gr. c. samningalaga nr. 7/1936 geti einnig komið til álita í málinu.

Með bréfi stofnunarinnar, dags. 29. apríl 2009, ítrekaði stofnunin beiðni um frekari skýringar skv. fyrra bréfi hennar.

3.

Svar 365 miðla barst Neytendastofu með bréfi, dags. 8. maí 2009, þar sem fram kemur að verið væri að endurskoða áskriftarskilmála. Útbúið verði rafrænt kerfi þar sem áskrifendur haki við þar til gerðan reit til að samþykkja skilmálana og festa þannig enn betur í sessi staðfestingu þeirra á samningi. Einnig sé verið að skoða hvort þörf sé á að bæta kerfið vegna tilkynninga á áskriftaskilmálum.

Varðandi fyrirspurnir stofnunarinnar kemur fram að í áskriftarskilmálum sem notaðir hafi verið frá árinu 2005 sé tekið fram að breytingar á áskriftarskilmálum skuli kynntar með eins mánaðar fyrirvara á vefsíðu 365 miðla, stod2.is. Þar hafi verið kynnt í hverju breytingarnar felist. Fyrir árið 2005 hafi sá háttur verið hafður á að tilkynnt hafi verið um breytingar með mánaðar fyrirvara í prent- og ljósvakamiðlum 365 miðla og sé sá háttur enn hafður á ef um miklar breytingar sé að ræða. Varðandi rétt áskrifenda til að segja upp áskriftarsamningi fari það eftir því hvers konar áskriftarsamning sé um að ræða hverju sinni þar sem flestir samningarnir séu bundnir í ákveðinn tíma og áskrifandi njóti ýmissa kjara samkvæmt því.

Með bréfinu fylgdu sýnishorn af bréfum sem send eru viðskiptavinum sem staðfesting á samningi sem gerður hafi verið í síma eða á vef fyrirtækisins. Í bréfunum kemur fram að meðfylgjandi séu tveir samskonar samningar vegna Vildar. Til þess að samningurinn taki gildi þurfi annað eintakið að berast 365 miðlum undirritað innan tveggja vikna frá viðtöku hans.

4.

Með bréfi Neytendastofu til 365 miðla, dags. 16. júní 2009, óskaði stofnunin eftir frekari skýringum 365 miðla vegna málsins. Óskaði stofnunin eftir skýringum á því að misræmi virtist gæta í bréfum 365 miðla til stofnunarinnar og upplýsingum á vefsíðu fyrirtækisins. Í bréfum fyrirtækisins kæmi fram að samningur um áskrift taki gildi þegar hann hafi borist 365 undirritaður en á vefsíðu 365 miðla komi fram að áskrift opnast strax. Þá óskaði stofnunin eftir afriti af samningi þeim sem gerður er við áskrifendur 365 miðla og vísað er til í bréfi fyrirtækisins til Neytendastofu.



Svar barst með bréfi, dags. 26. júní 2009, þar sem fram kemur að áskrifendum sé uppálagt að skrifa undir samninginn og senda 365 miðlum. Áskriftin sem keypt sé taki strax gildi þrátt fyrir að undirritaður samningur hafi ekki enn borist 365 miðlum. Ástæða þess sé þjónustulegs eðlis þar sem fyrirtækið vilji sinna því sjálfsagða hlutverki gagnvart viðskiptavinum sínum að bregðast við óskum þeirra að fá að sjá efni sem keypt er strax. Sú ákvörðun fyrirtækisins sé einnig viðskiptalegs eðlis þar sem reynslan hafi sýnt að það komi yfirleitt nýir viðskiptavinir og óski eftir áskrift skömmu áður en eitthvað ákvæðið sjónvarpsefni sé sýnt og þar með sé hvati kaupanda í uppnámi ef ekki er opnað fyrir viðkomandi dagskrá á sama tíma.

Grundvöllur samningssambandsins sé þó enn sem fyrr í þeim samningi sem nýir áskrifendur verði að skrifa undir og senda til 365 miðla. Starfsfólk 365 hafi samband við viðkomandi áskrifanda sem ekki skili samningnum til að ýta á eftir að undirrituðum samningi sé skilað. Þrátt fyrir það geti komið fyrir að undirrituðum samningi sé ekki skilað. Ef áskrift sé ekki sagt upp í þeim undantekningartilvikum hafi 365 litið svo á að með því athæfi sínu sé áskrifandinn að skuldbinda sig samkvæmt samningi, með vísan til dóms Hæstaréttar frá 1936 bls. 500.

5.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 16. október 2009, var aðilum málsins tilkynnt að gagnaöflun væri lokið og málið yrði því tekið til ákvörðunar Neytendastofu. Með bréfinu fylgdi listi yfir gögn málsins.

II.

Niðurstaða

1.

Í máli þessu hefur Neytendastofa leitað eftir skýringum 365 miðla ehf. á hækkunum á afnotagjöldum fyrir þjónustu fyrirtækisins. Telur stofnunin að hækkun á afnotagjöldum án heimildar í samningi geti falið í sér brot á 5. gr., 1. mgr. 8. gr. og d. lið 1. mgr. 9. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu sem og ákvæði 36. gr. c. samningalaga nr. 7/1936.

Af hálfu 365 miðla hefur því verið hafnað að um brot á framangreindum ákvæðum sé að ræða.

2.

Í lögum nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu er fjallað um það hvaða viðskiptahætti skuli viðurkenna og hverja ekki. 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, skv. ákvæðinu, nánar tilgreint í III. – V. kafla laganna.

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.

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 málgreinarinnar eru tilgreindar þær röngu upplýsingar sem átt er við. Í d. lið ákvæðisins segir að ekki megi veita rangar upplýsingar um:

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

Ákvæði 36. gr. c. samningalaga nr. 7/1936 er svohljóðandi:

„Ákvæði 36. gr. gilda um samninga skv. 1. mgr. 36. gr. a, þó með þeim breytingum sem leiðir af 2. og 3. mgr.“

Við mat á því hvort samningur skv. 1. mgr. sé ósanngjarn skal líta til atriða og atvika sem nefnd eru í 2. mgr. 36. gr., m.a. skilmála í öðrum samningi sem hann tengist. Þó skal eigi taka tillit til atvika sem síðar komu til, neytanda í óhag.

Samningur telst ósanngjarn stríði hann gegn góðum viðskiptaháttum og raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda í óhag. Ef slíkum skilmála er vikið til hliðar í heild eða að hluta, eða breytt, skal samningurinn að kröfu neytanda gilda að öðru leyti án breytinga verði hann efndur án skilmálans.“



Í athugasemdum með frumvarpi sem varð að lögum nr. 14/1995 um breytingu á lögum um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936, þar sem ákvæðum 36. gr. a. – d. var bætt við lög nr. 7/1936, kemur fram að samkeppnisyfirlögdum, sbr. lög nr. 8/1993, sé auk dómstóla ætlað að tryggja framkvæmd ákvæða laganna sem séu allsherjaréttarlegs eðlis en þau snúa m.a. að samningum og samningsskilmálum milli atvinnurekanda og neytanda. Með gildistöku nýrra samkeppnislaga nr. 44/2005 voru ákvæði eldri laga nr. 8/1993 þar sem fjallað var um vernd neytenda felld á brott og tekin upp í ákvæðum laga nr. 57/2005 um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins, nú lög nr. 57/2005 með síðari breytingum um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Samkvæmt 4. gr. laganna er eftirlit með lögnum í höndum Neytendastofu. Hefur stofnunin því heimildir til að taka ákvarðanir allsherjaréttarlegs eðlis á grundvelli 36. gr. a – d samningalaga nr. 7/1936.

Í greinargerð með frumvarp til laga nr. 14/1995 segir m.a. um ákvæði 36. gr. c. samningalaga að ákvæðið feli í sér innleiðingu á 3. gr. tilskipunar ráðsins nr. 93/13/EBE, um óréttmæta skilmála í neytendasamningum. Í viðauka við tilskipunina eru listaðir upp skilmálar sem teljast óréttmætir skv. 3. mgr. 3. gr. tilskipunarinnar. Viðaukinn er til leiðbeiningar og er ekki tæmandi talning yfir þá skilmála sem teljast ósanngjarnir.¹ Að mati Neytendastofu verðu ekki hjá því komist við mat á því hvort samningsskilmálar samrýmist framangreindu ákvæði laganna að líta á þá skilmála sem fram koma í viðaukanum.²

Í j. lið 1. mgr. viðauka I við tilskipun ráðsins nr. 93/13/EBE segir að samningsskilmálar séu óréttmætir, skv. 3. mgr. 3. gr. tilskipunarinnar, ef þeir hafi að markmiði eða hafi þau áhrif:

„að heimila seljanda eða veitanda að breyta einhliða samningsskilmálum án gildirar ástæðu sem tilgreind er í samningi“

Í b. lið 2. mgr. viðaukans segir um j. lið 1. mgr. að j. liður komi ekki í veg fyrir að:

„seljandi eða veitandi áskilji sér rétt til að breyta einhliða skilmálum í samningi til óákveðins tíma, að því tilskildu að honum sé skylt að greina neytandanum frá því með hæfilegum fresti og að neytandinn geti slitið samningnum.“

¹ Sjá dóm Evrópudómstólsins í máli nr. C-478/99, Commission of the European Communities v. Kingdom of Sweden, þar sem segir í 20. málsgrein: „As regards the annex referred to in Article 3(3) of the Directive, implementation of which is the subject of this action, the annex in question is, according to the terms of Article 3(3), to contain an indicative and non-exhaustive list of terms which may be regarded as unfair. It is not disputed that a term appearing in the list need not necessarily be considered unfair and, conversely, a term that does not appear in the list may none the less be regarded as unfair.“

² Sbr. dóm Evrópudómstólsins í máli nr. C-478/99



Þá segir í 1. lið 1. mgr. sama viðauka að samningsskilmálar séu óréttmætir, skv. 3. mgr. 3. gr. tilskipunarinnar, ef þeir hafi að markmiði eða hafi þau áhrif:

„að gera ráð fyrir að vöruverð sé ákveðið við afhendingu eða heimila seljanda vöru eða veitanda þjónustu að hækka verðið án þess, í báðum tilvikum, að veita neytandanum tilsvarendi rétt til að ógilda samning ef endanlegt verð er of hátt samanborið við umsamið verð við gerð samnings“

Samkvæmt framangreindu geta samningsskilmálar þar sem kveðið er á um heimild til hækkunar á verði talist óréttmætir skv. 36. gr. c. samningalaga sé neytendum ekki tilkynnt um væntanlega hækkun og gefinn kostur á að slíta samningi vegna hækkunarinnar.

3.

Í áskriftarskilmálum 365 miðla, sem aðgengilegir eru á vefsíðu fyrirtækisins sem og á baksíðu samnings sem gerður er við áskrifendur, segir í lið 3.2.:

„Áskriftargjald hvers mánaðar ber áskrifanda að greiða fyrir fram samkvæmt þeim gjaldskrár- og uppgjörsglum sem eru í gildi á hverjum tíma hjá 365.“

Þá segir í 8. lið sömu skilmála:

„365 áskilur sér rétt til þess að breyta áskriftarskilmálum. Breytingar skulu kynntar áskrifendum með að minnsta kosti eins mánaðar fyrirvara á heimasíðum félagsins sem nú eru á netslóðunum: www.stod2.is.

Kynnt skal í hverju breytingarnar felast og réttur áskrifanda til þess að segja samningi upp.“

Við skoðun Neytendastofu á vefsíðu Stöðvar 2 kom í ljós að á síðunni er sérstakur kafli sem ber heitið „Breytingar á verðskrá“ og birtast þar tilkynningar um fyrirhugaðar breytingar. Við skoðunina, þann 18. september 2009, var inni frétt um að þann 5. september 2009 tæki áskriftin verðbreytingum og nánar skýrt hversu mikil verðhækkun er og af hvaða ástæðu breytingarnar séu gerðar. Ekki kemur fram réttur áskrifenda til að falla frá samningi vegna breytinganna.

Almennt skipar verð fyrir vöru eða þjónustu veigamikinn þátt í ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Endurspeglast sá veigamikli þáttur m.a. í því að mörgum ákvæðum laga nr. 57/2005 er sérstaklega ætlað að vernda fjárhagslega hagsmuni neytenda og sporna gegn villandi og óréttmætum viðskiptaháttum sem áhrif hafa á fjárhagslega hegðun neytenda. Vegna þessa, og með vísan í j. lið 1. mgr. viðauka I við tilskipun ráðsins nr. 93/13/EBE, telur Neytendastofa mikilvægt að í þeim samningum sem heimila breytingu á verði skuli kveðið á um skyldu seljanda til að tilkynna neytanda um fyrirhugaðar verðbreytingar með skýrum og sannanlegum hætti. Í



áskriftarskilmálum 365 miðla er fjallað um að áskriftargjald sé samkvæmt gjaldskrá á hverjum tíma. Síðar í skilmálunum er um það fjallað að 365 áskilji sér rétt til að breyta skilmálunum. Að mati Neytendastofu kemur ekki fram með nægilega skýrum hætti að áskriftargjald skv. gjaldskrá geti tekið breytingum á áskriftartímabili.

Þá telur stofnunin mikilvægt að í stöðluðum einhliða samningum sé kveði á um að breytingar á þeim, þ.m.t. verðbreytingar, leiði til þess að neytendur geti slitið samningnum. Er sú túlkun m.a. gerð með hliðsjón af 1. lið 1. mgr. viðauka I við tilskipun ráðsins nr. 93/13/EBE. Sé neytandi bundinn af samningi í tiltekinn tíma ættu breytingar á verði hans því að heimila slit samnings fyrir þann tíma án nokkurra skilyrða. Í skilmálum 365 kemur fram að við tilkynningu á breytingum skuli kynntur réttur áskrifenda til að falla frá samningi. Við meðferð málsins og skoðun Neytendastofu á tilkynningum 365 hefur hins vegar komið í ljós að áskrifendum hefur ekki alltaf verið gefinn kostur á að segja áskrift upp vegna breytinganna og þar með slíta samningssambandinu.

Í skilmálum 365 kemur fram að breytingar á skilmálum verði kynntar á vefsíðu fyrirtækisins stod2.is. Að mati Neytendastofu er slík tilkynning ekki fullnægjandi. Um er að ræða þjónustu sem felur í sér áskrift að sjónvarpsdagskrá og því telur stofnunin ekki eðlilegt að gera þá kröfu til viðskiptavina að vefsíða fyrirtækisins sé reglulega skoðuð. Að mati stofnunarinnar verður að gera þá kröfu til þjónustuveitenda að breytingar séu kynntar með sannanlegum hætti, t.d. með bréfi eða öðrum samsvarandi aðferðum sem teljast fullnægjandi í ljósi aðstæðna hverju sinni. Við slíkar aðstæður verði þó að gæta þess að tilkynningin sé þannig birt að hún nái sannanlega til áskrifenda, eða sé til þess fallin að ná til þeirra. Neytendastofa telur tilkynningar 365 miðla sem birtar hafa verið á vefsíðu félagsins ekki fullnægja þeim kröfum.

Með vísan til alls framangreinds hafa 365 miðlar brotið gegn ákvæðum 5. og 8. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og ákvæði 36. gr. c. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa með því að tilkynna áskrifendum ekki með fullnægjandi hætti um fyrirhugaðar breytingar á verði þjónustunnar og með því að veita áskrifendum ekki heimild til að slíta samningi vegna breytinga á verði þjónustunnar á áskriftartímanum.

Með heimild í 21. gr. b. laga nr. 57/2005 og með vísan til j. og l. liða 1. mgr. viðauka við tilskipun ráðsins nr. 93/13/EBE er 365 miðlum gert að breyta áskriftaskilmálum þannig að í þeim verði áskrifendum gerð full grein fyrir því að verð þjónustunnar geti tekið breytingum og að breytingar á skilmálum eða verði þjónustunnar verði tilkynntar með fullnægjandi og sannanlegum hætti og áskrifendum gefinn kostur á að slíta samningi vegna breytinganna.



III.

Ákvörðunarorð:

„365 miðlar ehf., Skaftahlíð 24, Reykjavík, hafa brotið gegn ákvæðum 5. og 8. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og 36. gr. c. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga með því að tilkynna áskrifendum ekki með fullnægjandi hætti um fyrirhugaðar breytingar á verði þjónustunnar og með því að veita áskrifendum ekki heimild til að slíta samningi vegna breytinga sem gerðar eru á áskriftartímabilinu.

Með heimild í 21. gr. b. laga nr. 57/2005 og með vísan til j. og l. liða 1. mgr. viðauka við tilskipun ráðsins nr. 93/13/EBE er 365 miðlum gert að breyta áskriftaskilmálum þannig að í þeim verði áskrifendum gerð full grein fyrir því að verð þjónustunnar geti tekið breytingum og að breytingar á skilmálum eða verði þjónustunnar verði tilkynntar með fullnægjandi og sannanlegum hætti og áskrifendum gefinn kostur á að slíta samningi vegna breytinganna.“

Neytendastofa, 18. nóvember 2009

Tryggvi Axelsson
forstjóri

Þórunn Anna Árnadóttir