

Transport- og kommunikasjonskomiteen
Stortinget

Oslo, 6. juni 2024

FORSLAGET TIL NY LOV OM ELEKTRONISK KOMMUNIKASJON: HØRINGSINNPILL FRA KABEL NORGE

1 INNLEDNING

Det vises til Regjeringens forslag til ny lov om elektronisk kommunikasjon og Digitaliserings- og forvaltningsdepartementets proposisjon 93 LS (2023-2024) («proposisjonen»).

Kabel Norge er bransjeorganisasjonen for de trådbaserte TV- og bredbåndsleverandørene i Norge, herunder Telenor Norge, Telia og Altibox. Kabel Norges innspill gjelder forslagets bestemmelser i § 4-6 om bindingstid i sluttbrukerforhold.

Kabel Norges medlemmer finansierer utbygging av kostbar kabel- og fiberinfrastruktur med tilhørende mottakerutstyr i borettslag og andre beboersammenslutninger mot at sistnevnte forplikter seg til å kjøpe bredbånds- og TV-tjenester fra vedkommende utbygger i en påfølgende nærmere avtalt tidsperiode (bindingstid). Formålet med bindingstiden er å sikre utbygger inntekter som kan forsvare investeringen.

I henhold til forslagets § 4-6 første ledd, skal avtaler om internetttilgangstjenester ikke være bindende for forbrukere i mer enn 12 måneder, og i særlige tilfeller 24 måneder. Gjennom forslagets § 4-6 tredje ledd første punktum, foreslås denne regelen utvidet til også å gjelde sammenslutninger som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet (i praksis borettslag og andre beboersammenslutninger):

«Første og annet ledd gjelder tilsvarende for sammenslutninger som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet, forutsatt at avtalen skal tjene medlemmenes personlige formål.»

Gjennom henvisningen til tredje ledd i forslagets § 4-6 sjette ledd annet punktum, kan ovennevnte begrensninger i bindingstid overfor sammenslutninger ikke fravikes ved avtale:

«Første og fjerde ledd kan fravikes utenfor forbrukerforhold. Dette gjelder ikke for sammenlutninger som omtalt i tredje ledd første punktum.»

Ovennevnte deler av forslaget til § 4-6 verken kan eller bør vedtas av Stortinget. Dette er det flere grunner til:

- Forslaget er på nevnte punkter i strid med ekomodirektivet og dermed Norges EØS-rettslige forpliktelser
- Forslaget vil begrense utbygging og oppgradering av kabel- og fiberbasert infrastruktur i borettslag og andre beboersammenslutninger da den tillatte avtaletiden vil være for kort til å rettferdiggjøre nødvendige investeringer
- Det er ikke behov for bestemmelsene da det allerede foreligger relevante grunnlag i gjeldende lovgivning for å kunne gripe inn mot avtalebindinger som er lengre enn nødvendig for å tjene inn investeringene i infrastruktur

Vi vil i det følgende utdype dette.

2 FORSLAGET ER I STRID MED EKOMDIREKTIVET OG NORGES EØS-RETTLIGE FORPLIKTELSER

2.1 Begrunnelsen for å utvide anvendelsesområdet for bindingstidsbestemmelsene er basert på feilaktig forståelse av forbrukerbegrepet og gjeldende regler om bindingstid

Den nye ekomloven skal gjennomføre direktiv 2018/1972 (ekomdirektivet) i norsk rett. Forslagets § 4-6 er ment å gjennomføre ekomodirektivets artikkel 105 som blant annet har bestemmelser om bindingstid i avtaler mellom tjenestetilbydere og visse nærmere angitte sluttbrukere, herunder «forbrukere».

I høringsnotatet av 2. juli 2021 om ny ekomlov, ble det lagt til grunn at det var «klart» at eksempelvis borettslag ville anses som forbrukere i denne sammenheng, se også proposisjonen side 131. Dette er feil. En slik forståelse av direktivets forbrukerbegrep, er i strid med direktivets artikkel 2 nr. 15 og § 1-5 nr. 27 i lovforslaget som begrenser dette begrepet til *fysiske* personer:

«Forbruker: Enhver fysisk person som benytter eller ber om tilgang til en offentlig elektronisk kommunikasjonstjeneste, og som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet.»

At det ikke er grunnlag for å anse boligeierforeninger som forbrukere i forbrukerverndirektivenes forstand, er slått fast av EU-domstolen i sak C-329/19. At borettslag og andre boligsammenslutninger ikke anses som forbrukere, er også lagt til grunn for anvendelsesområdet av annen norsk forbrukerlovgivning, eksempelvis forbrukerkjøpsloven av 2002, håndverkertjenesteloven av 1989, markedsføringsloven av 2009 og digitalytelsesloven av 2023. I Justis- og beredskapsdepartementets proposisjon av 11. mars 2022 om digitalytelsesloven, understrekes behovet for et enhetlig forbrukerbegrep på tvers av forbrukerbeskyttelseslovgivningen (Prop. 66 LS (2021-2022) side 25-26). Tilsvarende betraktninger finner man i andre lovforarbeider, herunder i forarbeidene til forbrukerkjøpsloven hvor det uttrykkelig gis uttrykk for at der «kjøperen er et borettslag eller en idrettsforening som driver organisert virksomhet» faller kjøpsavtalen utenfor forbrukerkjøpsreglene (NOU 1993:27 side 111-112).

Etter at flere av høringsinstansene hadde påpekt at borettslag mv. ikke kunne anses som forbrukere etter ekomdirektivet, valgte Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet i stedet å:

«inkludere borettslag eksplisitt i bestemmelsen som en gruppe som også er beskyttet av gjeldene rettigheter gjennom ordlyden «[f]ørste og andre ledd gjelder tilsvarende for sammenslutninger som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet [...]» (proposisjonen side 136)

Henvisningen til sammenslutninger som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet, er ifølge proposisjonen side 294, ment å omfatte ulike «boligsammenslutninger og lignende grupperinger».

Departementets begrunnelse for å utvide anvendelsesområdet til denne type sluttbrukere, synes å være et ønske om at «borettslag og sameiers rettsstilling ikke bør svekkes sammenlignet med gjeldende rett» (proposisjonen side 136 annen spalte). Som departementet selv nevner, følger det imidlertid av § 2-4, femte ledd i gjeldende ekomlov, at man i dag kan avtale lengre bindingstider utenom forbrukerforhold, herunder i avtaler med borettslag og andre beboersammenslutninger. Det samme følger av Forbrukertilsynets veiledning om avtalevilkår ved salg av internettilgang punkt 3.1. Gjennomføring av ekomdirektivets bestemmelser, medfører således ikke noen svekkelse av borettslagenes rettsstilling sammenlignet med gjeldende regler om bindingstid.

I forslaget til § 4-6 sjette ledd annet punktum, der bindingstidsbestemmelsene i første ledd ikke kan fravikes for «sammenslutninger som nevnt i tredje ledd første punktum», begrenses adgangen til å avtale bindingstid lengre enn 24 måneder med borettslag og andre kollektive beboersammenslutninger. Dette representerer en vesentlig innsnevring av adgangen til å inngå bindingstidsavtaler sammenlignet med gjeldende rett, og går således utover formålet som angivelig skulle være å ikke svekke borettslagenes rettsstilling.

2.2 Forslaget er i strid med ekomdirektivets krav til fullharmonisering av sluttbrukerrettigheter

Forslagets § 4-6 gjennomfører som nevnt ekomdirektivets artikkel 105. Denne direktivbestemmelsen inngår i direktivets avsnitt 3 om «sluttbrukerrettigheter». Det følger av ekomdirektivet artikkel 101 (1) at direktivets bestemmelser om sluttbrukerrettigheter, herunder artikkel 105, er gjenstand for såkalt fullharmonisering:

«Medlemsstatene skal i nasjonal rett ikke beholde eller innføre bestemmelser om vern av sluttbrukere som avviker fra artikkel 102-115, herunder strengere eller mindre strenge bestemmelser for å sikre et annet nivå for vern, med mindre noe annet er fastsatt i denne avdeling.»

Ekomdirektivet artikkel 101 innebærer at nasjonale myndigheter ved gjennomføring av nevnte direktivbestemmelser, ikke skal innskrenke eller utvide de rettigheter og plikter som følger av direktivet, herunder utvide hvilke typer sluttbrukere de enkelte bestemmelsene får anvendelse for. Både utvidelsen av hvilke typer sluttbrukere som omfattes av bindingstidsreglene til sammenslutninger som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet (jf. § 4-6 tredje ledd første punktum), og bestemmelsen om bindingstidsbestemmelsene ikke kan fravikes gjennom avtale med slike sammenslutninger

(jf. § 4-6 sjette ledd annet punktum), er i strid med kravet til fullharmonisering i artikkel 101 i ekomdirektivet.

Formålet med fullharmonisering er å sikre ensartede rettigheter og plikter i EØS-området. Bakgrunnen for og formålet med at direktivets regler om sluttbrukeres rettigheter skal være gjenstand for fullharmonisering, er utdypet i punkt 257 i fortalet til ekomdirektivet hvor det blant annet vises til erfaringene med gjeldende ekomregelverk:

«Avvikende gjennomføring av reglene for vern av sluttbrukere har skapt betydelige hindringer på det indre marked som påvirker både tilbydere av elektroniske kommunikasjonstjenester og sluttbrukere. Disse hindringene bør reduseres ved å anvende de samme reglene som sikrer et høyt felles nivå for forbrukervern i hele Unionen. En kalibrert full harmonisering av sluttbrukernes rettigheter som omfattes av dette direktiv, bør i betydelig grad øke rettssikkerheten for både sluttbrukere og tilbydere av elektroniske kommunikasjonstjenester, og bør i betydelig grad redusere etableringshindringer og den unødvendige byrden ved regeloverholdelse som skyldes et fragmentert regelverk. Full harmonisering bidrar til å overvinne hindringer for det indre markeds virkemåte som følge av slike nasjonale bestemmelser om sluttbrukernes rettigheter, som samtidig beskytter nasjonale tilbydere mot konkurranse fra andre medlemsstater. [...]»

Digitaliserings- og forvaltningsdepartementet har flere steder i proposisjonen erkjent at direktivets bestemmelser om sluttbrukerrettigheter er gjenstand for fullharmonisering:

«På grunn av detaljnivået og prinsippet om fullharmonisering så departementet behov for å gjøre enkelte presiseringer og endringer i gjeldene regelverk», jf. proposisjonen side 131.

«Endringen er gjort for å harmonisere nasjonalt regelverk med kravene til fullharmonisering av sluttbrukerrettigheter i ekomdirektivet», jf. proposisjonen side 294.

I det lovforslaget som er fremsatt for Stortinget, er det imidlertid i to henseender ikke tatt hensyn til at direktivets artikkel 105 skal gjennomføres i norsk rett etter prinsippet om fullharmonisering.

Direktivets artikkel 105 nr. 1 og 2 angir uttømmende hvilke typer sluttbrukere som direktivets bestemmelser om bindingstid får anvendelse på. Dette er forbrukere, jf. punkt 2.1 ovenfor, små foretak som definert i lovforslagets §§ 1-5 nr. 28, mikroforetak som definert i lovforslagets § 1-5 nr. 29 og ideelle organisasjoner. Ved å utvide anvendelsesområdet for § 4-6 første og annet ledd til andre typer sluttbrukere som ikke er nevnt i direktivet, slik det gjøres i forslaget § 4-6 tredje ledd, gjennomføres direktivet på feil måte i norsk rett og på en måte som er i strid med Norges EØS-rettslige forpliktelser.

Etter direktivets artikkel 105 jf. artikkel 101, er det heller ikke anledning til å begrense adgangen til å avtale lengre bindingstidsregler for andre enn forbrukere slik de er definert i loven, jf. punkt 2.1 ovenfor. Av denne grunn er også forslaget § 4-6 sjette ledd annet punktum i strid med direktivets krav til fullharmonisering og dermed Norges EØS-rettslige forpliktelser.

3 FORSLAGETS NEGATIVE KONSEKVENSER

Dersom Regjeringens forslag likevel skulle bli vedtatt i strid med ekomdirektivet og Norges EØS-rettslige forpliktelser, vil det fremover kunne føre til en begrensning i videre utbygging og oppgradering av kabel- og fiberinfrastruktur til borettslag og tilsvarende beboersammenslutninger.

Årsaken er at utbygging og oppgradering av kabel- og fiberinfrastruktur i slike beboersammenslutninger i hovedsak finansieres av Kabel Norges medlemmer mot en avtale der beboersammenslutningen forplikter seg til å kjøpe bredbånds- og TV-tjenester fra vedkommende leverandør over en lengre periode. Nødvendige investeringer i nett og brukerstyr, er ofte for høye til at de lar seg nedbetale gjennom de inntekter leverandøren kan forvente fra bredbånds- og TV-tjenester over en periode på maksimalt 24 måneder. Dersom Regjeringens forslag på dette punkt blir vedtatt, øker risikoen ved å tilby denne form for finansiering, noe som kan medføre at boligsammenslutninger enten selv må betale for utbygging eller investeringer i egen infrastruktur, eller at slik infrastruktur ikke vil bli bygget eller oppgradert.

Kabel Norge bemerker i denne forbindelse at § 4-6 annet ledds bestemmelser om avdragsbetaling for tilknytningskostnader for høy-kapasitetsnett, ikke avhjelper situasjonen. Denne bestemmelsen gjelder kun for avtaler med «forbrukere», jf. punkt 2.1 over, og ikke beboersammenslutninger. For det annet, fremgår det av proposisjonens side 294, at kostnadene til terminalutstyr, slik som ruter og modem, ikke kan omfattes av en slik avtale om avdragsbetaling. Ved inngåelse av avtaler med boligsammenslutninger tilbyr Kabel Norges medlemmer ofte installasjon og/eller oppgradering av slikt utstyr enten kostnadsfritt eller til subsidierte priser. Ettersom dette utgjør en betydelig kostnad for tilbydere som ikke kan forventes nedbetalt over en lengre avtaleperiode under departementets foreslåtte regler, svekker dette betydningen av tilbyders adgang til å inngå separate avtaler om avdragsbetaling.

4 DET ER IKKE BEHOV FOR FORSLAGETS REGLER

Avslutningsvis vil Kabel Norge peke på at det heller ikke er noe behov for at den nye ekomloven skal begrense hvor lang bindingstid som kan avtales mellom tjenestetilbydere på den ene siden og borettslag og andre beboersammenslutninger på den andre. Forbrukermyndighetene har allerede relevante hjemler for å kunne gripe inn mot eventuelle urimelig lange avtaler om bindingstid.

Avtaler om bindingstid hvis varighet ikke står i et rimelig balansert forhold til de fordeler en beboersammenslutning oppnår gjennom avtalen, vil kunne rammes av markedsføringsloven § 22. Bestemmelsens første og annet ledd lyder slik:

«I næringsvirksomhet skal det overfor forbrukere ikke nyttes eller tilsiktes å nytte urimelige avtalevilkår. Tilsvarende gjelder for vilkår overfor sammenslutninger som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet, forutsatt at avtalen skal tjene medlemmenes personlige formål.

Ved rimelighetsvurderingen skal det legges vekt på hensynet til balanse mellom partenes rettigheter og plikter og på hensynet til klarhet i kontraktsforhold.»

Som det fremgår, følger det av bestemmelsens første ledd annet punktum at den også gjelder sammenslutninger som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet, men medlemmenes personlige formål. Dette er samme gruppe som adresseres i forslaget til ny ekomlov § 4-6 tredje ledd første

punktum. Det følger av forarbeidene at bestemmelsen i markedsføringsloven § 22 at den nettopp tar sikte på borettslag, jf. Ot.prp. 55 (2007-08) side 123-124.

Markedsføringsloven § 22 er en mer hensiktsmessig og fleksibel regel som adresserer selve ubalansen i partenes gjensidige rettigheter og forpliktelser i avtaleforholdet, uten å frata partene muligheten til å avtale lengre bindingstid der størrelsen på investeringene tilsier dette. Markedsføringslovens bestemmelser er heller ikke i strid med EØS-avtalen, da direktivet om urimelige avtalevilkår (direktiv 1993/13) som markedsføringsloven § 22 gjennomfører, er et minimumsdirektiv som ikke stiller krav til fullharmonisering.

5 AVSLUTNING

Vi takker for anledningen til å gi innspill og står selvsagt til disposisjon dersom komiteen skulle ha spørsmål til ovenstående.

Med vennlig hilsen
Kabel Norge

Haakon Li Dragland
styreleder