

Vår referens: Dnr 22-10490, Aktilaga: 11

Föreläggande att upphöra med tillhandahållande av zero-rating tjänster

Part

Telenor Sverige AB
Org. nr: 556421-0309

Saken

Föreläggande enligt 11 kap. 13 § lagen (2022:482) om elektronisk kommunikation (LEK).

Post- och telestyrelsens avgörande

Post- och telestyrelsen (PTS) förelägger Telenor Sverige AB (Telenor) att senast den 31 oktober 2023 upphöra med nolltaxa vid tillhandahållandet av

- Telenor Stream och
- Telenor Stream Standalone.

Detta föreläggande gäller enligt 15 kap. 5 § LEK omedelbart.

Bakgrund

Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2015/2120 av den 25 november 2015 om åtgärder rörande en öppen internetanslutning och slutkundsavgifter för reglerad kommunikation inom EU och om ändring av direktiv 2002/22/EG och förordning (EU) nr 531/2012 (TSM-förordningen) innehåller bl.a. regler för att säkerställa lika och icke diskriminerande behandling av trafik vid tillhandahållande av internetanslutnings-tjänster och därtill kopplade rättigheter för slutanvändare.

Den 2 september 2021 meddelade EU-domstolen tre domar rörande s.k. nolltaxa (zero-rating). EU-domstolen fastställer i domarna att en taxa innebärande zero-rating inte är förenlig med TSM-förordningen.¹ Zero-rating är en affärsmetod som innebär att en

¹ i) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-854/19, EU:C:2021:675,
(ii) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-5/20, EU:C:2021:676, och
(iii) Dom av den 2 september 2021 Telekom Deutschland GmbH, C-34/20, EU:C:2021:677.

internetleverantör tillämpar en nolltaxa på hela eller en del av den datatrafik som är kopplad till en specifik applikation, innehåll eller tjänst, eller kategori av specifika applikationer, innehåll eller tjänster som tillhandahålls av vissa innehålls-, applikations- och tjänsteleverantörer. Denna trafik avräknas således inte från den mängd data som ingår i abonnemangsavtalet.²

Under hösten 2022 inledde PTS tillsyn mot Telenor, varvid information om bl.a. Telenors eventuella tillhandahållande av tjänster som innebär zero-rating efterfrågades från bolaget. Bolaget har besvarat PTS begäran om information.

Telenor

Telenor har beretts tillfälle att yttra sig i ärendet och har i huvudsak anfört följande.

Telenor erbjuder nollprissättning av data för tv-tjänsten Telenor Stream när den används i bolagets mobilnät eller vid tillfällig vistelse i annat EU/EES-land.

1. Telenor Stream erbjuds till nya kunder samt befintliga tv-kunder som har tillgång till, men inte aktiverat Telenor Stream, men alla hänvisningar i marknadsföringen till nollprissättning av data har tagits bort.

Erbjudandet är i grunden en förlängning på Telenors traditionella tv-tjänst, dvs. om man har tv från Telenor har man möjlighet att aktivera sin tv-tjänst på appen Telenor Stream och användningen drar ingen data från den datapott som kunden har i sitt mobilabonnemang. Dessa kunder betalar redan för anslutning och överföring av tv-innehållet via sitt traditionella tv-abonnemang och Telenor har med nollprissättningen tagit hänsyn till detta. Telenor Stream är således en "förlängning" av kundens tv-tjänst som gör att man kan fortsätta titta på sitt innehåll när man lämnar bostaden, utan att vara orolig att datapotten på sitt mobilabonnemang från Telenor ska ta slut.

Ovanstående tjänst benämns härafter Telenor Stream (*PTS tillägg*).

2. Telenor erbjuder sedan en tid även en begränsad version av Telenor Stream till kunder "standalone" dvs. utan koppling till underliggande tv-abonnemang, mot en månadsavgift.

Ovanstående tjänst benämns härafter Telenor Stream Standalone (*PTS tillägg*).

² Jfr. i) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-854/19, EU:C:2021:675, punkt 15,
(ii) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-5/20, EU:C:2021:676, punkt 14, och
(iii) Dom av den 2 september 2021 Telekom Deutschland GmbH, C-34/20, EU:C:2021:677, punkt 17.

Skäl

Tillämpliga bestämmelser m.m.

LEK

Enligt 11 kap. 13 § LEK får tillsynsmyndigheten meddela de förelägganden som behövs för fullgörande bl.a. av de skyldigheter som anges i artiklarna 3–5a i TSM-förordningen. Tillsynsmyndigheten får vidare förelägga den som bedriver verksamhet som omfattas av LEK att tillhandahålla myndigheten de upplysningar eller handlingar som behövs för kontroll av att bl.a. TSM-förordningen följs. Ett föreläggande får förenas med vite.

TSM-förordningen

I artikel 3 i TSM-förordningen anges bl.a. följande.

1. Slut användare ska ha rätt att via sin internetanslutningstjänst ha tillgång till och distribuera information och innehåll, använda och tillhandahålla applikationer och tjänster och använda terminalutrustning efter eget val, oavsett var slut användaren eller leverantören befinner sig och oavsett informationens, innehållets, applikationens eller tjänstens lokalisering, ursprung eller destination.

Denna punkt påverkar inte tillämpningen av unionsrätten och med unionsrätten förenlig nationell rätt rörande innehålls, applikationers eller tjänsters laglighet.

2. Överenskommelser mellan leverantörer av internetanslutnings-tjänster och slut användare om kommersiella och tekniska villkor och de egenskaper för internetanslutningstjänster, såsom pris, datavolymer och datahastighet, och eventuella affärsmetoder som tillämpas av leverantörer av internetanslutningstjänster, får inte begränsa utövandet av slut användares rättigheter som anges i punkt 1.

3. Leverantörer av internetanslutningstjänster ska behandla all trafik likvärdigt, utan diskriminering, begränsningar eller störanden, och oberoende av sändare och mottagare, det innehåll användarna tar del av eller distribuerar, de applikationer eller tjänster som används eller tillhandahålls eller den terminalutrustning som används.

Det första stycket ska inte hindra leverantörer av internet-anslutningstjänster från att genomföra rimliga trafikstyrningsåtgärder. För att anses vara rimliga ska sådana åtgärder vara öppna, icke-diskriminerande och proportionella och ska inte grundas på kommersiella överväganden utan på objektiva sett skilda krav på tjänstens tekniska kvalitet för specifika kategorier av trafik. Sådana

åtgärder får inte övervaka det specifika innehållet och får inte bibehållas längre än vad som är nödvändigt.

Leverantörer av internetanslutningstjänster får inte tillämpa trafikstyrningsåtgärder som går utöver de som anges i andra stycket och får i synnerhet inte blockera, sakta ned, ändra, begränsa, störa, försämma eller diskriminera specifikt innehåll, specifika applikationer eller tjänster eller specifika kategorier av dessa, utom när det är nödvändigt, och endast så länge det är nödvändigt, för att

- a) följa unionens lagstiftningsakter eller med unionsrätten förenlig nationell lagstiftning som leverantören av internetanslutningstjänster omfattas av, eller åtgärder som är förenliga med unionsrätten som ger verkan åt sådana unionslagstiftningsakter eller nationell lagstiftning, inklusive rättsliga avgöranden eller beslut från myndigheter med relevanta befogenheter,
- b) bevara robustheten och säkerheten i nätet, tjänster som tillhandahålls via det nätet och slutanvändarnas terminalutrustning,
- c) förhindra en nära förestående överbelastning av nätet eller lindra effekterna av exceptionell eller tillfällig överbelastning av nätet, under förutsättning att likvärdiga kategorier av trafik behandlas likvärdigt.”

Av skäl 8 i TSM-förordningen framgår följande. Vid tillhandahållandet av internetanslutningstjänster bör leverantörer av dessa tjänster behandla all trafik lika, utan diskriminering, begränsningar eller störningar, oberoende av dess sändare, mottagare, innehåll, applikation, tjänst eller terminalutrustning. Enligt de allmänna principerna i unionsrätten och fast rättspraxis bör jämförbara situationer inte behandlas olika, och olika situationer bör inte behandlas på samma sätt om inte en sådan behandling kan motiveras objektivt.

Skäl 9 i TSM-förordningen anger att målet med rimlig trafikstyrning är att bidra till en effektiv användning av nätresurser och till en optimering av den övergripande överföringskvaliteten som svarar mot objektiva skillnader mellan kraven på tjänstens tekniska kvalitet för särskilda kategorier av trafik och därmed för det innehåll, de applikationer och de tjänster som överförs. Rimliga trafikstyrningsåtgärder som leverantörer av internetanslutningstjänster tillämpar bör vara öppna, icke-diskriminerande och proportionella och bör inte grundas på kommersiella överväganden. Kravet på att trafikstyrningsåtgärder ska vara icke-diskriminerande hindrar inte leverantörer av internetanslutningstjänster från att genomföra trafikstyrningsåtgärder som gör åtskillnad mellan objektivt olika kategorier av trafik i syfte att optimera den övergripande överföringskvaliteten. För att den övergripande kvaliteten och användarupplevelsen ska optimeras bör varje sådan åtskillnad endast tillåtas på grundval av objektivt olika krav på tjänstens tekniska kvalitet (till exempel när det gäller svarstid, jitter,

paketförluster och bandbredd) för de specifika kategorierna av trafik och inte på grundval av kommersiella överväganden. Sådana differentierade åtgärder bör vara proportionella i förhållande till ändamålet med övergripande kvalitetsoptimering och bör behandla likvärdig trafik lika. Sådana åtgärder bör inte bibehållas längre än nödvändigt.

Av skäl 19 i TSM-förordningen framgår bl.a. att regleringsmyndigheten bör ta största möjliga hänsyn till relevanta riktlinjer³ från Body of European Regulators of Electronic Communication (Berec).

Berecs riktlinjer

Berec är en samarbetsorganisation för EU:s nationella regleringsmyndigheter inom elektronisk kommunikation. Berec har i enlighet med artikel 5.3 i TSM-förordningen tagit fram riktlinjer⁴ (Berecs riktlinjer).

Berecs riktlinjer, stycke 35, anger bl.a. exempel på affärsmetoder som typiskt sett är tillåtna, t.ex. erbjudanden där ingen data avräknas för all trafik under vissa tidsperioder innebärande att all trafik behandlas lika⁵ (eng. application-agnostic).

I stycke 40b i Berecs riktlinjer anges att alla differentierade prissättningsmetoder som inte behandlar all trafik lika är otillåtna vad avser erbjudanden av internetanslutnings-tjänster, exempelvis en nolltaxa för internetanslutningsleverantörens egna tjänster eller att andra tjänsteleverantörer subventionerar sin egna data.

EU-domstolen

EU-domstolen har i ett flertal domar fastställt att en taxa innebärande nolltaxa (zero-rating) inte är förenlig med TSM-förordningen. I domarna anges bl.a. följande.

Artikel 3.3 första stycket i TSM-förordningen jämförd med skäl 8 i samma förordning ålägger leverantörer av internetanslutningstjänster en allmän skyldighet att behandla trafik likvärdigt och utan diskriminering, begränsningar eller störningar, från vilken det inte i något fall får

³ [BEREC Guidelines on the Implementation of the Open Internet Regulation \(europa.eu\)](https://ec.europa.eu/digital-affairs/en/berec-guidelines-on-the-implementation-of-the-open-internet-regulation)

⁴ "BEREC Guidelines on the Implementation of the Open Internet Regulation, BoR (22) 81, 9 June 2022", till stöd för de nationella regleringsmyndigheterna vid tillämpningen av TSM-förordningen.

⁵ I betydelsen av TSM-förordningens artikel 3.3 första stycket, "Leverantörer av internetanslutningstjänster ska behandla all trafik likvärdigt, utan diskriminering, begränsningar eller störanden, och oberoende av sändare och mottagare, det innehåll användarna tar del av eller distribuerar, de applikationer eller tjänster som används eller tillhandahålls eller den terminalutrustning som används".

göras undantag genom de affärsmetoder som tillämpas av dessa leverantörer eller genom de överenskommelser som ingåtts av dessa leverantörer med slutanvändarna.⁶

Det framgår vidare av artikel 3.3 andra stycket i TSM-förordningen och av skäl 9 i samma förordning, mot bakgrund av vilket förstnämnda stycke ska tolkas, att leverantörer av internetanslutningstjänster visserligen är skyldiga att iaktta denna allmänna skyldighet men att de har möjlighet att vidta rimliga trafikstyrningsåtgärder. Denna möjlighet är emellertid underkastad villkoret att sådana åtgärder bland annat ska grundas på "objektivt sett skilda krav på tjänstens tekniska kvalitet för specifika kategorier av trafik" och inte på "kommersiella överväganden".⁷

Varje åtgärd som en leverantör av internetanslutningstjänster vidtar gentemot en slutanvändare, och som utan att grundas på objektiva skillnader leder till att innehåll, applikationer och tjänster som tillhandahålls av olika innehålls-, applikations- och tjänsteleverantörer inte behandlas likvärdigt och utan diskriminering, ska i synnerhet anses grundas på sådana "kommersiella överväganden".⁸

När en internetleverantörs beteende är oförenligt med artikel 3.3 i TSM-förordningen, är det vidare möjligt för regleringsmyndigheten att avstå från att pröva om detta beteende även är oförenligt med artikel 3.2 i samma förordning. Följaktligen kan ett åsidosättande av skyldigheten att behandla all trafik lika inte motiveras med hänvisning till principen om avtalsfrihet, som erkänns i artikel 3.2 i nämnda förordning.⁹

PTS bedömning

Telenor har uppgett att bolaget tillämpar zero-rating i vissa fall vid tillhandahållande av de ovan nämnda tjänsterna Telenor Stream och Telenor Stream Standalone. Erbjudandena innebär att det görs en åtskillnad inom internettrafiken genom att trafik avseende Telenor

⁶ Dom av den 15 september 2020, Telenor Magyarorszá, C-807/18 och C-39/19, EU:C:2020:708, punkt 47 och (i) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-854/19, EU:C:2021:675, punkt 26, (ii) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-5/20, EU:C:2021:676, punkt 25 och (iii) Dom av den 2 september 2021 Telekom Deutschland GmbH, C34-20, EU:C:2021:677, punkt 28.

⁷ Dom av den 15 september 2020, Telenor Magyarorszá, C-807/18 och C-39/19, EU:C:2020:708, punkt 48 och (i) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-854/19, EU:C:2021:675, punkt 27, (ii) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-5/20, EU:C:2021:676, punkt 26 och (iii) Dom av den 2 september 2021 Telekom Deutschland GmbH, C34-20, EU:C:2021:677, punkt 29.

⁸ Se not 7.

⁹ Dom av den 15 september 2020, Telenor Magyarorszá, C-807/18 och C-39/19, EU:C:2020:708, punkt 28, och (i) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-854/19, EU:C:2021:675, punkt 23-24, (ii) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-5/20, EU:C:2021:676, punkt 22-23, och (iii) Dom av den 2 september 2021 Telekom Deutschland GmbH, C34-20, EU:C:2021:677, punkt 25-26.

Stream och Telenor Stream Standalone inte avräknas från den mängd data som ingår i mobilabonnemanget för Telenors mobilkunder.

EU-domstolen har understrukt att artikel 3.3 i TSM-förordningen utgör hinder mot varje åtgärd som strider mot skyldigheten att likabehandla trafiken när en sådan åtgärd grundas på kommersiella överväganden. Varje åtgärd som en leverantör av internetanslutningstjänster vidtar gentemot en slutanvändare, och som utan att grundas på objektiva skillnader leder till att innehåll, applikationer och tjänster som tillhandahålls av olika innehålls-, applikations- och tjänsteleverantörer inte behandlas likvärdigt och utan diskriminering, ska i synnerhet anses grundas på sådana kommersiella överväganden.¹⁰

PTS bedömer att de åtgärder Telenor vidtar gentemot slutanvändare i ovan angivna fall grundas på kommersiella överväganden eftersom åtgärderna inte kan anses grundas på objektiva skillnader. Vidare leder förfaringssättet till att innehåll, applikationer och tjänster som tillhandahålls av olika innehålls-, applikations- och tjänsteleverantörer inte behandlas likvärdigt och utan diskriminering.

De nollprissatta tjänsterna som Telenor tillhandahåller uppfyller därmed inte den allmänna skyldigheten i artikel 3.3 första stycket i TSM-förordningen att behandla all trafik likvärdigt, utan diskriminering, begränsningar eller störanden. Mot bakgrund av detta samt då de undantag som anges i andra och tredje styckena inte är tillämpliga, är dessa erbjudanden inte förenliga med artikel 3.3 i TSM-förordningen.

Telenor ska därför föreläggas att inom skälig tid upphöra med zero-rating vid tillhandahållandet av Telenor Stream och Telenor Stream Standalone. Det får anses skäligt att Telenor senast den 31 oktober 2023 upphör med dessa zero-rating erbjudanden.

Underrättelse om överklagande

Om ni vill överklaga detta beslut ska ni skriva till Förvaltningsrätten i Stockholm. Brevet ska dock sändas till Post- och telestyrelsen, Box 6101, 102 32 Stockholm, alternativt till pts@pts.se.

Tala om i brevet vilket beslut ni överklagar genom att ange beslutets nummer. Tala också om vilken ändring av beslutet ni vill ha.

¹⁰ Dom av den 15 september 2020, Telenor Magyarorszá, C-807/18 och C-39/19, EU:C:2020:708, punkt 48 och (i) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-854/19, EU:C:2021:675, punkt 27, (ii) Dom av den 2 september 2021, Vodafone GmbH, C-5/20, EU:C:2021:676, punkt 26 och (iii) Dom av den 2 september 2021 Telekom Deutschland GmbH, C34-20, EU:C:2021:677, punkt 29.

Brevet med överklagandet ska innehålla: ert person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till er arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där ni kan nås för delgivning. Om ni anlitar ett ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.

PTS måste ha fått ert överklagande inom tre veckor från den dag ni fått del av beslutet. Annars kan överklagandet inte prövas.

PTS sänder överklagandet vidare till Förvaltningsrätten i Stockholm för prövning.

Om något är oklart kan ni vända er till PTS.

Beslutet har fattats av enhetschefen Morgan Westéus. I ärendets slutliga handläggning har även juristen Li Hammarstolpe (föredragande), ekonomen Fredrik Blomström och verksjuristen Ulrica Ljunggren deltagit.

