



DET KONGELIGE  
SAMFERDSELSDEPARTEMENT

Knut Glad  
kg@foyentorkildsen.no

Deres ref

Vår ref

Dato

18/2725-

21. desember 2018

## Svar på anmodning om utsatt iverksetting fra Chili Mobil AS

Samferdselsdepartementet viser til anmodning fra advokatfirmaet Føyen Torkildsen AS på vegne av Chili Mobil AS (Chili) om utsatt iverksetting av Nasjonal kommunikasjonsmyndighets (Nkom) vedtak av 20. desember 2018 om retting av Abonnement Chili Fri Data.

### 1. Bakgrunn

Chili lanserte abonnementet «Fri Data» i slutten av mai 2018. I anledning det nye abonnementet lanserte Chili også et nytt punkt 17 i vilkårene, spesielt tilpasset det nye produktet Fri Data. De aktuelle delene av vilkårspunkt 17 lyder:

*«Chili Fri Data er et mobiltelefonabonnement til bruk på Kundens egen mobiltelefon.*

*a) Det er ikke tillatt å benytte Chili Fri Data til nettverksdeling med andre enheter enn Kundens mobiltelefon.*

*b) Det er ikke tillat for maskin til maskin kommunikasjon.»*

Nkom sendte brev til Chili 18. juni 2018 med spørsmål om begrensningene i vilkårt teksten, og om potensielle brudd på nettnøytralitetsregelverket. Chili sendte sin tilbakemelding til Nkom i brev 16. juli 2018. På bakgrunn av dette varslet Nkom 26. oktober 2018 at Chili må rette vilkårspunktet i den grad det begrenser sluttbrukers mulighet til datadeling til egne enheter, og bruk av SIM-kort tilknyttet abonnementet i annet utstyr enn egen mobiltelefon. Nkom

Postadresse  
Postboks 8010 Dep  
0030 Oslo  
postmottak@sd.dep.no

Kontoradresse  
Akersg. 59  
www.sd.dep.no

Telefon\*  
22 24 90 90  
Org.nr.  
972 417 904

Avdeling  
Luft- post- og  
teleavdelingen

Saksbehandler  
Christina  
Christensen  
22 24 82 34

uttrykte i varselet at en begrensning i vilkårene om at bruken skal være personlig vil være tillatt etter ekomregelverket, herunder nettnøytralitetsregelverket.

I etterkant av Nkoms varsel endret Chili 29. november 2018 sine abonnementsvilkår slik at datadeling mellom egne enheter ble tillatt. Samtidig ble prisen for «Fri Data» endret fra 399 kroner per måned til 499 kroner per måned, gjeldende fra 1. januar 2019.

Den nye ordlyden i vilkår 17 lyder slik:

*«Chili Fri Data er et mobiltelefonabonnement til personlig bruk.*

*Kunden kan surfe ubegrenset i Norge til en fast månedspris. Når Kunden har benyttet 5 GB på én dag, fyller Kunden enkelt på med 3 GB via SMS. Kunden kan fylle på ubegrenset antall ganger uten at det koster noe ekstra.*

*I EU/EØS [...]*

*Abonnementet Chili Fri Data kan ikke benyttes i modem/ruter og/eller for maskin-til maskin kommunikasjon.*

*Bruken av abonnementet anses ikke lenger å være personlig hvis Kundens forbruk er unormalt, herunder hvis Kundens forbruk av data vurderes å vesentlig overstige tilsvarende kunders gjennomsnittsforbruk. I slike tilfeller forbeholder Chili Mobil seg retten til å begrense eller stenge Kundens dataforbindelse.»*

Nkom mener at vilkårene fortsatt inneholder en bestemmelse om begrensning av datadeling, jf. punkt 17 fjerde ledd, og fattet vedtak 20. desember, der Chili pålegges å endre sine vilkår slik at forbud mot datadeling og forbud mot bruk av SIM-kort i andre enheter enn egen mobiltelefon, fjernes.

## **2. Chili Mobils anførsler**

Chili anmoder om at vedtaket utsettes til at departementet har behandlet klagen, subsidiært at klagefristen er utløpt. Selskapet fremholder at vedtaket har stor betydning, og at Nkom mangler rettsgrunnlag for vedtaket. En endring i samsvar med pålegget vil føre til at Chili må sette opp prisen på abonnementet, eventuelt fjerne abonnementet Fri Data. Dette vil sannsynligvis føre til tap av kunder. Disse konsekvensene vil ikke kunne reverseres dersom Chili skulle få medhold av klageinstansen.

Selskapet anfører videre at vedtaket baserer seg på uklar lovgivning og feil lovanvendelse. Chili mener at dagens vilkår er i samsvar med loven, og det er derfor god grunn til å avvente iverksettelse inntil Samferdselsdepartementet har truffet sin beslutning i klagesaken.

Chili anfører at vedtaket medfører at selskapets vilkår anses ulovlige fra vedtaksdato, uten at selskapet eller kundene får anledning til å områ eller tilpasse seg. Iverksettelse bør derfor utsettes til klagesaken er avgjort. Det vises ellers til ekomloven § 2-4 og punkt 15 i Chili sine egne vilkår om varslingsfrist på én måned for endring av vilkår.

### 3. Departementets vurdering

Departementet viser til at det følger forutsetningsvis av lov av 10. februar 1967 om behandling i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 42 første ledd første punktum, at vedtak som hovedregel skal tre i kraft straks eller på det tidspunkt som er bestemt i vedtaket. Bestemmelsen gir likevel forvaltningen en skjønnsmessig adgang til å fravike dette utgangspunktet ved at «[u]nderinstansen, klageinstans eller annet overordnet organ kan beslutte at vedtak ikke skal iverksettes før klagefristen er ute eller klagen er avgjort». En beslutning om utsatt iverksetting innebærer at vedtaket ikke gis rettsvirkninger i perioden utsatt iverksetting er gitt for. Det er Samferdselsdepartementet som avgjør spørsmål om utsatt iverksetting på ekomområdet, jf. ekomloven § 11-6.

Forvaltningens adgang til å beslutte utsatt iverksetting er begrunnet i hensynet til rettssikkerhet, herunder risikoen for at klageinstansens vedtak kan bli umulig eller vanskelig og kostbart å gjennomføre. Beslutningen er underlagt forvaltningens frie skjønn og beror på en konkret helhetlig vurdering i det enkelte tilfellet. I vurderingen av hvorvidt utsatt iverksetting skal gis, følger det av alminnelig forvaltningsrett at flere sentrale momenter etter omstendighetene kan tillegges vekt. Det vises til momenter som hensynet til eventuelle økonomiske tap for parten(e), tredjeparter, offentlige interesser, reversibilitet og om mulig det sannsynlige utfallet av klagesaken.

I det følgende vil anmodning om utsatt iverksetting vurderes.

### 4. Konkret vurdering

Departementet mottok vedtaket fra Nkom etter arbeidstid 20. desember 2018. Det er derfor ikke mulig for departementet, innen de eksisterende tidsrammer, å gi en foreløpig vurdering av sannsynlig utfall av saken som kan tillegges vekt. Chili har heller ikke ennå klaget på Nkoms vedtak da klagefristen er satt til 17. januar 2019.

Hensynet til om konsekvensene av vedtaket kan reverseres dersom klager får medhold i klagen, er sentralt i vurderingen av utsatt iverksetting. I denne saken legger departementet til grunn at eventuelle tekniske konsekvenser av å iverksette vedtaket på nåværende tidspunkt, vil kunne reverseres. Departementet kan heller ikke se at dette er problematisert av Chili. Derimot viser Chili til det økonomiske tapet selskapet vil ha dersom vedtaket iverksettes straks, herunder til at dette sannsynligvis vil føre til tap av kunder som ikke lar seg reversere dersom selskapet på et senere tidspunkt skulle få medhold i klagen. Departementet er enig i at dette er et moment som må vektlegges og som trekker i retning av å gi utsatt iverksetting.

Når det gjelder hensynet til offentlige interesser og tredjeparter så vil pålegget fra Nkom på kort sikt gi fordeler for sluttbruker i den forstand at abonnementet kan brukes friere. Fra departementets side er det på generelt grunnlag ønskelig at sluttbrukerne i Norge skal få tilbud om mobildata til lavere priser. Chili informerer imidlertid om at prisene må settes opp som en konsekvens av Nkoms vedtak, eller abonnementet må fjernes. Sett i forhold til den

korte tiden departementet har til rådighet, synes hensynet til offentlige interesser og tredjeparter derfor å trekke i begge retninger og tillegges ikke avgjørende vekt i denne saken.

Chili viser til ekomloven § 2-4 tredje ledd og punkt 15 i Chili sine egne vilkår som setter krav om en måneds varsling til kunden for endring av vilkår. Selskapet hevder som vist til ovenfor at en endring i samsvar med vedtaket vil føre til at prisen på abonnementet må settes opp, eventuelt at abonnementet Fri Data må fjernes. Departementet ser at en umiddelbar iverksetting fører til at Chili ikke kan gjøre endringer i produktet sitt til ugunst for brukeren på grunn av varslingsfristen. En umiddelbar iverksetting vil etter departementets vurdering i denne saken føre til at handlingsrommet til Chili på kort sikt begrenses uforholdsmessig. Departementet mener at dette tilsier at Nkoms vedtak skal gis utsatt iverksetting.

Etter departementets oppfatning vil en lengre iverksettingsfrist gi Chili anledning til å områ seg og gjøre de nødvendige tilpasninger.

### **Departementets beslutning**

Departementet gir utsatt iverksetting av Nkoms vedtak av 20. desember 2018 – pålegg til Chili Mobil AS om retting, til 8. februar 2019, jf. forvaltningsloven § 42 og ekomloven § 11-6 fjerde ledd.

Beslutningen er endelig og kan ikke påklages.

Med hilsen

Christina Christensen (e.f.)  
underdirektør

Bente Michaelsen  
seniorrådgiver

*Dokumentet er elektronisk signert og har derfor ikke håndskrevne signaturer*