

lees

vonnis

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel - voorzieningenrechter

zaak- / rolnummer: C/09/573613 / KG ZA 19/451

Vonnis in kort geding van 21 mei 2019

in de zaak van

1. **Ziggo B.V.** te Utrecht,
2. **Ziggo Services B.V.** te Utrecht,
3. **Vodafone Libertel B.V.** te Maastricht,
eiseressen
advocaten mr. C. Wildeman en mr. R. van der Zaal te Amsterdam,

tegen:

1. **T-Mobile Netherlands B.V.** te Den Haag,
2. **T-Mobile Thuis B.V.** te Den Haag,
gedaagden,
advocaten mr. R.A.C. Stoop en mr. G.S.P. Vos te Amsterdam.

Partijen worden hierna respectievelijk aangeduid als (in vrouwelijk enkelvoud) 'Ziggo' en 'T-Mobile'.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding met daarbij en nadien overgelegde producties;
- de door T-Mobile overgelegde producties;
- de op 15 mei 2019 gehouden mondelinge behandeling, waarbij door beide partijen pleitnotities zijn overgelegd.

1.2. Op 21 mei 2019 is door middel van een verkort vonnis uitspraak gedaan. Het onderstaande vormt daarvan de uitwerking, die is vastgesteld op 3 juni 2019.

2. De feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

2.1. Ziggo en T-Mobile zijn – evenals KPN – aanbieders van internet-, telefoon- en televisiediensten (telecomaanbieders) en zijn concurrenten van elkaar.

2.2. Op grond van artikel 7.2 van de Telecommunicatiewet (hierna: Tw) moet een telecomaanbieder haar klanten informeren over prijsverhogingen en deze de mogelijkheid geven een overeenkomst kosteloos tussentijds te beëindigen als een prijsverhoging wordt doorgevoerd. In artikel 6 lid 4 Van de Beleidsregels kosteloos beëindigingsrecht telecomovereenkomsten van de Autoriteit Consument en Markt is bepaald dat ingeval een

C/09/573613 / KG ZA 19/451

21 mei 2019

2

aanbieder een voldoende bepaalbare en objectief vast te stellen periodieke prijsverhoging in de overeenkomst met een abonnee heeft opgenomen, die prijsverhoging niet onder reikwijdte van artikel 7.2 Tw valt. Uit de toelichting bij dit artikel blijkt dat een verhoging van de prijs op basis van het inflatiecijfer dat jaarlijks door het Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS) wordt gepubliceerd daarvan een voorbeeld is.

2.3. T-Mobile heeft in artikel 8.4 van haar (voor dit kort geding relevante) Algemene Voorwaarden T-Mobile Thuis: Internet, Vast Bellen en TV opgenomen dat zij één keer per jaar een inflatiecorrectie mag toepassen op de tarieven in overeenstemming met de consumentenprijsindex van het CBS.

2.4. Ziggo voert per 1 juli 2019 een prijsverhoging door in haar abonnementen voor internet, telefonie en televisie (al dan niet gecombineerd geleverd). KPN voert met ingang van 1 juni 2019 eveneens een prijsverhoging door in haar abonnementen voor internet, telefonie en televisie. Deze prijsverhogingen vallen onder de reikwijdte van artikel 7.2 Tw.

2.5. T-Mobile is een reclamecampagne (de "beter-stap-je-over-weken") gestart gericht op de klanten die als gevolg van voormelde prijsverhogingen (ingevolge artikel 7.2 Tw) tussentijds hun abonnement mogen beëindigen en kunnen overstappen naar een andere telecomprovider. Zij wijst in deze reclamecampagne op de tariefverhogingen van KPN en Ziggo en moedigt hun klanten aan om naar T-Mobile over te stappen.

3. Het geschil

3.1. Ziggo vordert, zakelijk weergegeven:

- i. T-Mobile te gebieden met onmiddellijke ingang na betekening van dit vonnis de Reclame-uitingen, als nader omschreven in de dagvaarding, te staken en gestaakt te houden;
- ii. T-Mobile te gebieden met onmiddellijke ingang na betekening van het vonnis iedere mededeling met de strekking dat T-Mobile de prijzen niet verhoogt, terwijl zij dat wel doet (met een 'inflatiecorrectie' of anderszins), inclusief maar niet beperkt tot de uiting dat zij prijsverhogingen onzin vindt, en uitingen met dezelfde strekking, te staken en gestaakt te houden;
- iii. T-Mobile te bevelen binnen drie werkdagen na betekening van dit vonnis gedurende zeven dagen een rectificatie met de in de dagvaarding vermelde inhoud (hierna: de rectificatie) bovenaan de homepage (www.t-mobile.nl en www.tele2.nl) te plaatsen;
- iv. T-Mobile te bevelen binnen drie werkdagen na betekening van dit vonnis de rectificatie eenmalig in alle gedrukte en online (social) media te plaatsen, waarin zij de onder i) bedoelde Reclame-uitingen heeft geplaatst, onder toezending van een bewijs van die plaatsingen aan de raadslieden van Ziggo;
- v. T-Mobile te bevelen binnen drie werkdagen na betekening van dit vonnis de rectificatie gedurende drie opeenvolgende werkdagen op of omstreeks 12.00 uur op alle radiozenders, via welke zij de onder i) bedoelde Reclame-uitingen heeft gepubliceerd, uit te laten zenden in een reclameblok, waarbij de tekst goed verstaanbaar door een neutrale stem voorgelezen moet worden;
- vi. T-Mobile te bevelen binnen drie werkdagen na betekening van dit vonnis aan de raadslieden van Ziggo een opgave te verstrekken van alle (social) media en/of andere plaatsen waarin zij de onder i) bedoelde Reclame-uitingen heeft gepubliceerd onder verstrekking van een kopie van de verschillende uitingen;

C/09/573613 / KG ZA 19/451

21 mei 2019

3

alles op straffe van een dwangsom en met veroordeling van T-Mobile in de kosten, inclusief de nakosten, van dit geding.

3.2. Daartoe voert Ziggo – kort samengevat – het volgende aan. De Reclame-uitingen van T-Mobile in het kader van de “beter-stap-je-over-weken” zijn evident vergelijkend; T-Mobile zet haar tariefstructuur af tegen die van KPN en Ziggo. De Reclame-uitingen zijn misleidend omdat T-Mobile ten onrechte doet voorkomen alsof zij haar eigen tarieven niet verhoogt. De vergelijking is ongeoorloofd, omdat het publiek daarbij misleid wordt en de vergelijking niet objectief en controleerbaar is. T-Mobile misleidt de consument en handelt onrechtmatig jegens Ziggo. Ziggo wil dat de Reclame-uitingen worden gestaakt en dat de misleidende uitingen worden gerectificeerd.

3.3. T-Mobile voert verweer, dat hierna, voor zover nodig, zal worden besproken.

4. De beoordeling van het geschil

Vooraf

4.1. Bij de beoordeling van de vorderingen wordt het navolgende vooropgesteld. Op grond van artikel 6:194 BW is het jegens een concurrent – kort gezegd – onrechtmatig om misleidende reclame-uitingen te doen. Verder volgt uit artikel 6:194a BW – kort gezegd – dat vergelijkende reclame waarbij een concurrent wordt genoemd (slechts) geoorloofd is als de reclame, wat de vergelijking betreft, niet misleidend is en op objectieve wijze een of meer wezenlijke, relevante, controleerbare en representatieve kenmerken van de goederen of diensten met elkaar vergelijkt. Artikel 6:195 BW houdt ten aanzien van vorderingen die op grond van artikel 6:194 BW en 6:194a BW worden ingesteld een omkering van de bewijslast in. Dit betekent dat degene van wie de reclame-uitingen afkomstig zijn, de juistheid en volledigheid van de feiten die in de uiting zijn vervat zal moeten bewijzen, of – in het bestek van een kort geding – aannemelijk zal moeten maken. Ten slotte volgt uit artikel 6:196 lid 1 BW dat in het geval van ongeoorloofde (vergelijkende) reclame, naast een verbod ook rectificatie kan worden gevorderd.

4.2. Bij de beoordeling van de vraag of een reclame misleidend of onrechtmatig vergelijkend is, moet getoetst worden hoe de zogenaamde “maatman” de reclame zal begrijpen. De maatman moet worden aangemerkt als de gemiddelde consument en is gemiddeld geïnformeerd, omzichtig en oplettend. Anders dan Ziggo lijkt te betogen brengt de omstandigheid dat de diensten die in dit kort geding aan de orde zijn ook worden afgenomen door meer kwetsbare groepen (zoals ouderen) niet mee dat de maatman anders moet worden gedefinieerd dan hiervoor vermeld. De maatman is immers het gemiddelde lid van het algemene, brede publiek.

Gebod tot staking van de verschillende Reclame-uitingen

4.3. De voorzieningenrechter zal in het navolgende ten aanzien van de verschillende Reclame-uitingen beoordelen of het gevorderde gebod tot staking van die uitingen toewijsbaar is.

KPN-conversatie (5.6 en 5.7 dagvaarding), KPN-radioreclame (5.27-5.29 dagvaarding) en T-Mobile promoted tweet (5.40-5.43 dagvaarding)

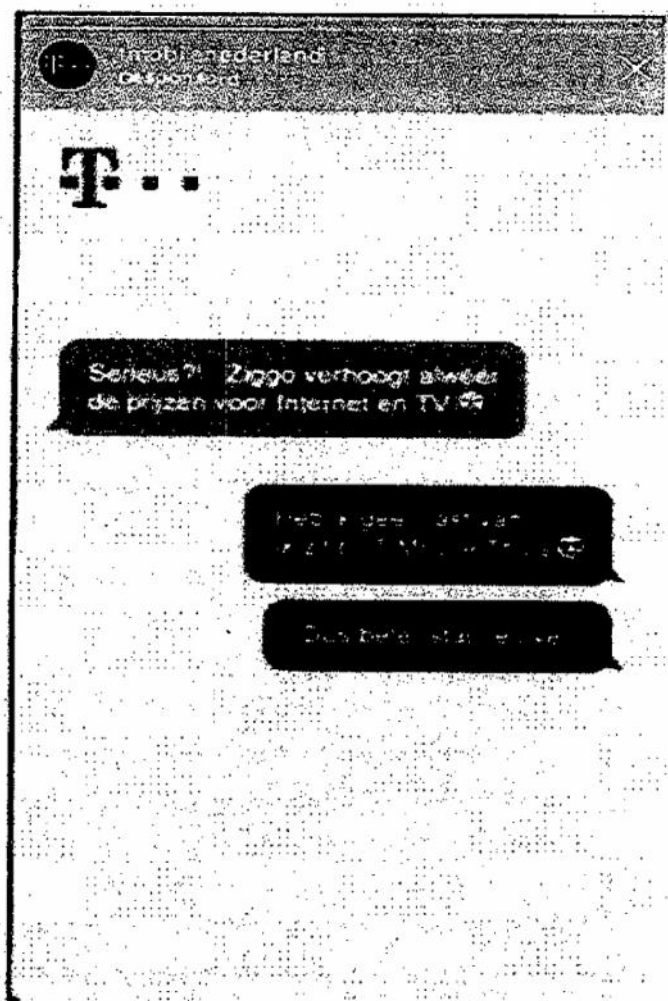
C/09/573613 / KG ZA 19/451
21 mei 2019

4.4. Ten aanzien van de Reclame-uitingen die in de dagvaarding staan vermeld in paragraaf 5.6 en 5.7 (KPN-conversatie op Twitter), paragraaf 5.27-5.29 (KPN-radioreclame) en paragraaf 5.40-5.43 (T-Mobile promoted tweet op Twitter) heeft T-Mobile onweersproken gesteld dat deze al geruime tijd niet meer worden gebruikt. Met T-Mobile is de voorzieningenrechter van oordeel dat Ziggo gelet hierop geen (spoedeisend) belang heeft bij het gevorderde gebod tot staking, zodat de vordering in zoverre zal worden afgewezen.

4.5. Volledigheidshalve overweegt de voorzieningenrechter dat hij er van uit gaat dat T-Mobile deze Reclame-uitingen, voor zover deze jegens Ziggo onrechtmatig zijn, hetgeen uit de beoordeling van de andere Reclame-uitingen die hierna volgt is af te luiden, ook in de toekomst niet meer zal gebruiken. Anders dan Ziggo stelt heeft de voorzieningenrechter geen aanleiding te veronderstellen dat T-Mobile deze Reclame-uitingen – voor zover deze onrechtmatig zouden zijn – weer zal gaan gebruiken indien er geen gebod tot het staken van het gebruik ervan wordt uitgesproken.

De T-Mobile social media video-reclame (5.22-5.26 dagvaarding)

4.6. Dit betreft een video die via social media wordt verspreid. In het eerste deel is het volgende chatgesprek zichtbaar:



C/09/573613 / KG ZA 19/451
21 mei 2019

5

Vervolgens komt gedurende zes seconden het volgende scherm in beeld:

mobilenederland
Beterste
T...
BETER-STAP-JE-OVER-WEKEN
ALLES-IN-1 VAN
T-MOBILE THUIS
INTERNET, TV EN VAST BELLEN
VANAF
€ 24,50
/MAAND
TUDELIJK GRATIS
AANSLUITEN
SWIPE UP
T-Mobile verhoogt de prijzen niet m.u.v. inflatiecorrectie

De tekst onderaan in het beeld is in de originele video duidelijker zichtbaar dan in dit screenshot van het beeld en daar staat (in hoofdletters) vermeld: “*T-Mobile verhoogt de prijzen niet, m.u.v. inflatiecorrectie*”.

4.7. Volgens Ziggo is deze reclame misleidend omdat (i) T-Mobile ten onrechte doet geloven dat Ziggo de prijzen voor al haar klanten verhoogt en (ii) T-Mobile de klant doet geloven dat zij haar prijzen niet verhoogt – hetgeen onjuist is. Daarnaast is, aldus Ziggo, de Reclame-uiting ongeoorloofd vergelijkend, omdat T-Mobile haar tariefstructuur vergelijkt met die van een concurrent, terwijl die vergelijking misleidend en niet objectief is, omdat T-Mobile – onder verwijzing naar de prijsverhoging van Ziggo – ten onrechte stelt dat zij haar prijzen niet verhoogt. Daarnaast is de vergelijking die T-Mobile toepast ook niet controleerbaar.

4.8. Uit de door Ziggo zelf overgelegde stukken blijkt dat 16,7% van haar klanten niet te maken krijgen met de per 1 juli 2019 door te voeren prijsverhogingen en derhalve het

C/09/573613 / KG ZA 19/451

21 mei 2019

6

overgrote deel van haar klanten – 83,3% – wel. In het licht hiervan is de Reclame-uiting op dit punt niet misleidend, te meer omdat T-Mobile in algemene zin stelt dat Ziggo haar prijzen verhoogt – hetgeen ook zo is – en niet claimt dat alle klanten van Ziggo hierdoor getroffen worden.

4.9. Over de vraag of T-Mobile zelf wel of geen prijsverhogingen op haar bestaande abonnementen doorvoert overweegt de voorzieningenrechter als volgt. Tussen partijen staat vast dat T-Mobile op haar abonnementen een inflatiecorrectie toepast. Hoewel deze inflatiecorrectie niet onder de werking van artikel 7.2 Tw valt, is de inflatiecorrectie, anders dan T-Mobile heeft bepleit, naar het oordeel van de voorzieningenrechter wel degelijk aan te merken als een prijsverhoging. Dit volgt ook uit de wijze waarop een en ander verwoord is in artikel 6 lid 4 van de Beleidsregels kosteloos beëindigingsrecht telecomovereenkomsten van de Autoriteit Consument en Markt.

4.10. Dit maakt de uiting van T-Mobile in de social media video reclame – die er op neerkomt dat haar klanten geen last hebben van prijsverhogingen – echter niet misleidend. Deze uiting gaat immers samen met een duidelijke disclaimer, die gedurende zes seconden in beeld is (bij een totale duur van de video van zestien seconden) en waaruit zonder meer blijkt dat T-Mobile wél een inflatiecorrectie toepast. Van de maatman mag verwacht worden dat deze kennisneemt van een disclaimer die op deze manier in beeld wordt gebracht. Dat er bij T-Mobile sprake is van andere prijsverhogingen dan de inflatiecorrectie is niet gebleken. Ziggo stelt dit weliswaar, maar verwijst hierbij naar de prijsverhogingen die T-Mobile voor nieuwe abonnees (prijsverhogingen van de zogenaamde acquisitieprijzen) heeft doorgevoerd. De verhoging van de acquisitieprijzen is echter in dit geding niet relevant, omdat de Reclame-uitingen van T-Mobile betrekking hebben op de prijsverhogingen van Ziggo voor bestaande abonnees en een vergelijking maken tussen de situatie van bestaande abonnees van Ziggo en de situatie van bestaande abonnees van T-Mobile. Dat T-Mobile in de afgelopen jaren voor bestaande klanten een prijsverhoging heeft doorgevoerd die uit iets anders bestaat dan de inflatiecorrectie, is niet gebleken.

4.11. Gelet op hetgeen hiervoor onder 4.10 is overwogen, is van een misleidende of niet objectieve (vergelijkende) reclame geen sprake. Ziggo kan ook niet worden gevolgd in haar stelling dat de vergelijking van T-Mobile tussen haar tarieven en de tarieven van Ziggo niet controleerbaar is. Aangezien er – zoals genoegzaam blijkt uit de door T-Mobile overgelegde stukken – media-aandacht is voor de prijsverhogingen die Ziggo doorvoert, Ziggo haar klanten moet informeren over deze prijsverhogingen en de door T-Mobile toegepaste inflatiecorrectie is gebaseerd op openbaar beschikbare cijfers (het inflatiecijfer dat jaarlijks door het CBS wordt gepubliceerd), heeft Ziggo onvoldoende gemotiveerd waarom deze Reclame-uiting niet controleerbaar is.

4.12. Het vorenstaande leidt er toe dat het gevorderde gebod tot staking van deze Reclame-uiting niet zal worden toegewezen.

De T-Mobile radiocommercial, generieke versie en Ziggo-versie (5.30 en 5.31 dagvaarding en 5.1 pleitnota Ziggo)

4.13. Dit betreft twee radiocommercials met de volgende inhoud:

“Gaan de prijzen voor van TV en Internet nou alweer omhoog? Wij bij T-Mobile Thuis vinden dit echt onzin. Dus waar wacht je nog op. Zeg vandaag nog je

C/09/573613 / KG ZA 19/451

21 mei 2019

7

abonnement op en stap gratis over tijdens onze beter-stap-je-over weken. Check je mogelijkheden op T-Mobile.nl/thuis of ga naar jouw T-Mobile shop."

en

"Serieus! Ziggo gaat de prijzen voor internet en TV alweer verhogen. Wij bij T-Mobile Thuis vinden dit echt onzin. Dus waar wacht je nog op. Zeg vandaag nog je abonnement op en stap gratis over tijdens onze beter-stap-je-over-veckn. Check je mogelijkheden op T-Mobile.nl/thuis of ga naar jouw T-Mobile shop."

4.14. Weliswaar wordt in deze radiocommercials niet met zoveel worden gezegd dat T-Mobile haar prijzen niet verhoogt, maar met Ziggo is de voorzieningenrechter van oordeel dat T-Mobile dat met deze teksten wel impliceert. Dat is, naar het oordeel van de voorzieningenrechter, ook hoe de maatman deze reclame zal begrijpen. Al overwogen is dat de aanpassing van prijzen met (uitsluitend) een inflatiecorrectie, zoals T-Mobile doet, ook is aan te merken als een prijsverhoging. In de radiocommercials wordt op geen enkele wijze melding gemaakt van de inflatiecorrectie. Daarmee zijn deze radiocommercials onjuist, misleidend en niet objectief. Dit wordt niet anders door de omstandigheid dat een radioreclame zich, zoals T-Mobile stelt, naar zijn aard minder goed leent voor volledige en controleerbare voorlichting van de consument. Niet valt in te zien dat een dergelijke nuancering (disclaimer) niet verwerkt kan worden in een radiocommercial. De verwijzing in de commercials naar de website en winkel van T-Mobile neemt de onrechtmatigheid jegens Ziggo niet weg, omdat dit slechts een algemene verwijzing is die de consument niet voldoende duidelijk attendeert op een voor hem nadelige nuancering van de via de commercials gedane uitlatingen.

4.15. Het vorenstaande leidt er toe dat T-Mobile zal worden geboden de uitzending van deze radiocommercials te staken en gestaakt te houden.

De T-Mobile 'belofte'-uiting en brochure op de website (5.32-5.39 dagvaarding)

4.16. Op de website van T-Mobile is de volgende Reclame-uiting te vinden:

C/09/573613 / KG ZA 19/451
21 mei 2019

8

BELOFTE #2

**NA DE FUSIE
HELPEN WE
NEDERLAND
VOORUIT DOOR DE
UITROL VAN
GLASVEZEL EN
MET SCHERPE
PRIJZEN VOOR
VAST**

Nederland wil voorop lopen in een snelle, digitale maatschappij. De waarheid is dat KPN nauwelijks meer investeert in glasvezelverbindingen. Bovendien worden de klanten van KPN en VodafoneZiggo jaar na jaar geconfronteerd met forse prijsverhogingen voor vast internet. Wij gaan dit anders doen. Wij verhogen de eerste 3 jaar de prijzen op vast niet (behalve een correctie voor inflatie). Daarnaast roepen wij samen met partner glasvezel uit en zorgen we ervoor dat minstens 2 miljoen huishoudens en bedrijven toegang krijgen tot supersnelle glasvezelverbindingen. Scherp geprijsd natuurlijk.

Klanten van KPN en VodafoneZiggo overstappen staat vrij!

Daarnaast is op de website van T-Mobile een brochure met de titel "Nieuw T-Mobile zorgt voor meer concurrentie in Nederland" te vinden. In deze brochure staat, op pagina 7, het volgende vermeld:

"Wij zeggen toe de prijzen voor vast internet de komende drie jaar niet te verhogen voor onze klanten. Wel passen we een inflatiecorrectie toe. Deze belofte beschermt de Nederlandse klanten tegen de jaarlijkse fikse prijsstijgingen van KPN en VodafoneZiggo".

4.17. Volgens Ziggo impliceert T-Mobile met deze uitingen ten onrechte dat zij de laatste jaren geen prijsverhogingen heeft doorgevoerd, hetgeen onjuist is. T-Mobile heeft, aldus Ziggo, behoudens de zogenaamde inflatiecorrectie haar tarieven eveneens verhoogd. Dit is een misleiding van een publiek en de vergelijkende reclame is reeds daarom ongeoorloofd. Daarnaast is de vergelijking niet objectief en controleerbaar omdat T-Mobile haar eigen prijsverhogingen (die soms nog groter zijn dan die van Ziggo of KPN) niet bespreekt en zij niet specificereert wat er wordt verstaan onder "forse" en "fikse" prijsverhogingen.

4.18. Met T-Mobile is de voorzieningenrechter van oordeel dat duidelijk is dat de prijsverhogingen waar in deze Reclame-uitingen over wordt gesproken betrekking hebben op de prijsverhogingen waar bestaande klanten mee worden geconfronteerd. Dit volgt uit de zinsnede dat "de klanten van KPN en VodafoneZiggo (...) worden geconfronteerd met forse

C/09/573613 / KG ZA 19/451

21 mei 2019

9

prijsverhogingen” in de belofte-uiting op de website en de verwijzing naar “*onze klanten*” in de belofte-uiting in de brochure. Deze Reclame-uitingen hebben dus geen betrekking op prijsverhogingen voor potentiële klanten en dus ook niet op de prijsverhogingen in de acquisitieprijzen voor nieuwe klanten die T-Mobile de afgelopen jaren heeft doorgevoerd. Zoals al is overwogen is gesteld noch gebleken dat T-Mobile in de afgelopen jaren voor bestaande klanten prijsverhogingen, naast de inflatiecorrectie, heeft doorgevoerd. De inflatiecorrectie wordt in deze Reclame-uitingen uitdrukkelijk vermeld. Van een onrechtmatige of misleidende, dan wel niet objectieve reclame is daarom geen sprake. Van een niet controleerbare reclame is evenmin sprake. Juist omdat er in de media aandacht is besteed aan prijsverhogingen van Ziggo en de omvang daarvan behoefde T-Mobile zelf geen nadere inlichtingen te verstrekken om een en ander te onderbouwen.

4.19. Dat T-Mobile refereert aan “forse” en “fikse” prijsverhogingen van Ziggo en KPN werpt geen ander licht op de zaak. T-Mobile heeft gemotiveerd toegelicht dat de prijsverhoging die Ziggo op haar meest afgenomen pakket (“Alles-in-1-Complete” pakket) heeft doorgevoerd aanzienlijk hoger is dan de inflatiecorrectie (een stijging van de maandkosten van € 55,95 in 2015 tot € 67,00 in 2019, terwijl die prijs indien uitsluitend de inflatiecorrectie was toegepast zou zijn gestegen tot € 57,99 in 2019). Daarnaast heeft T-Mobile met cijfers toegelicht dat uitgaande van de prijsverhogingen die voor de verschillende soorten klanten worden doorgevoerd er dit jaar sprake is van een gewogen gemiddelde prijsverhoging van € 2,51 op het maandtarief bij Ziggo, € 2,33 per maand bij KPN en € 0,68 bij T-Mobile. Dit bevestigt dat de prijsverhoging bij Ziggo en KPN aanzienlijk hoger is dan bij T-Mobile, zodat de typering “fors” of “fiks” niet als onrechtmatig is aan te merken. Slotsom ten aanzien van deze Reclame-uitingen is dan ook dat het gevorderde gebod tot staking zal worden afgewezen.

De Twitter-video van de CEO van T-Mobile (5.44-5.48 dagvaarding)

4.20. Deze Reclame-uiting betreft een video die is geplaatst op het Twitter-account van de CEO van T-Mobile Netherlands. In deze video, die 38 seconden duurt, vertelt de CEO van T-Mobile (in het Engels, met Nederlandse ondertiteling):

“Hallo allemaal. Daar gaan we weer. KPN gaat alweer de prijzen van vaste diensten verhogen. Het is niet de eerste keer en zeker niet de laatste. Daar ben ik zeker van. En ik durf te wedden dat VodafoneZiggo zullen volgen. KPN en VodafoneZiggo hebben de laatste 4 jaar hun prijzen voor vast internet laten stijgen met maar liefst 28%. Kom op jongens stop met het pesten van jullie klanten. [bij de woorden: “met maar liefst 28%. Kom op jongens stop met het pesten van jullie klanten” komt groot, op een roze kader met witte letters, “28%” in beeld te staan. In de rechterbovenhoek van het beeld staat, in roze letters, vermeld: “Bron: onderzoek door onafhankelijke internetvergelijker Breedbandwinkel.nl”, daarna verdwijnen deze vermeldingen weer] Vorig jaar deed ik een belofte: We zullen niet meedoen met de jaarlijkse prijsverhogingen op vast internet. En ik zal het dit jaar weer herhalen. Dat zullen we niet doen. [de * bij het woord belofte verwijst naar de vermelding, rechtsboven in beeld, in roze letters: Bekijk de volledige belofte op t-mobile.nl/beloftes. Deze vermelding blijft in beeld tot de tekst die hierna staat weergegeven] Want wij geven om onze klanten. Dus stap over naar T-Mobile. We zullen blij zijn om je te verwelkomen.”*

4.21. De vergelijking in de video is volgens Ziggo niet objectief, omdat niet wordt aangegeven op welke vast-internet pakketten de prijsverhoging waaraan wordt gerefereerd

C/09/573613 / KG ZA 19/451

21 mei 2019

10

betrekking heeft. Ook is de vergelijking niet controleerbaar, meent Ziggo, omdat T-Mobile nergens aangeeft waar de 28% op is gebaseerd. Verder doet T-Mobile door de bewoording van de uiting de consument geloven dat Ziggo de afgelopen vier jaar de prijzen jaarlijks met 28% heeft laten stijgen. De uiting "stop met het pesten van jullie klanten" moet in samenhang worden gelezen met de evident misleidende, niet-objectieve en niet-controleerbare mededeling over de (levensgroot in beeld gebrachte) prijsstijging van 28%. In deze vergelijking wordt de goede naam van Ziggo geschaad en laat T-Mobile zich kleinerend uit over Ziggo. Dat is in strijd met artikel 6:194a lid 2 sub e BW. Bovendien doet T-Mobile ook hier weer, aldus nog steeds Ziggo, de misleidende uiting dat dat T-Mobile haar prijzen niet zal verhogen.

4.22. De voorzieningenrechter stelt vast dat T-Mobile ten aanzien van de besproken prijsverhogingen bij Ziggo en KPN uitdrukkelijk verwijst naar de bron waaraan zij informatie ontleent, namelijk onderzoek door Breedbandwinkel.nl. De verwijzing naar deze bron is op zodanige manier in de video opgenomen, dat de maatman geacht kan worden van die verwijzing kennis te nemen en desgewenst de bron te raadplegen. Dit geldt te meer omdat ook andere media (www.nu.nl) aandacht hebben besteed aan dit onderzoek. Het artikel op www.breedbandwinkel.nl waarin de resultaten van dit onderzoek worden besproken is door T-Mobile overgelegd. Anders dan de stelling dat op de inhoud van deze bron het nodige is af te dingen, heeft Ziggo niet onderbouwd of geconcretiseerd dat de resultaten van dit onderzoek onjuist zijn. Daar waar T-Mobile de bij deze Reclame-uiting relevante bron heeft overgelegd, had dat wel op de weg van Ziggo gelegen. Gelet op dit alles is de video naar het oordeel van de voorzieningenrechter ten aanzien van hetgeen daarin vermeld wordt over de prijsverhogingen bij KPN en Ziggo objectief en controleerbaar. Ziggo kan ook niet worden gevolgd in haar stelling dat T-Mobile de consument doet geloven dat Ziggo de afgelopen vier jaar de prijzen elk jaar met 28% heeft laten stijgen, nu dat simpelweg niet is wat de CEO zegt, zodat aantasting van de goede naam van Ziggo evenmin aan de orde is.

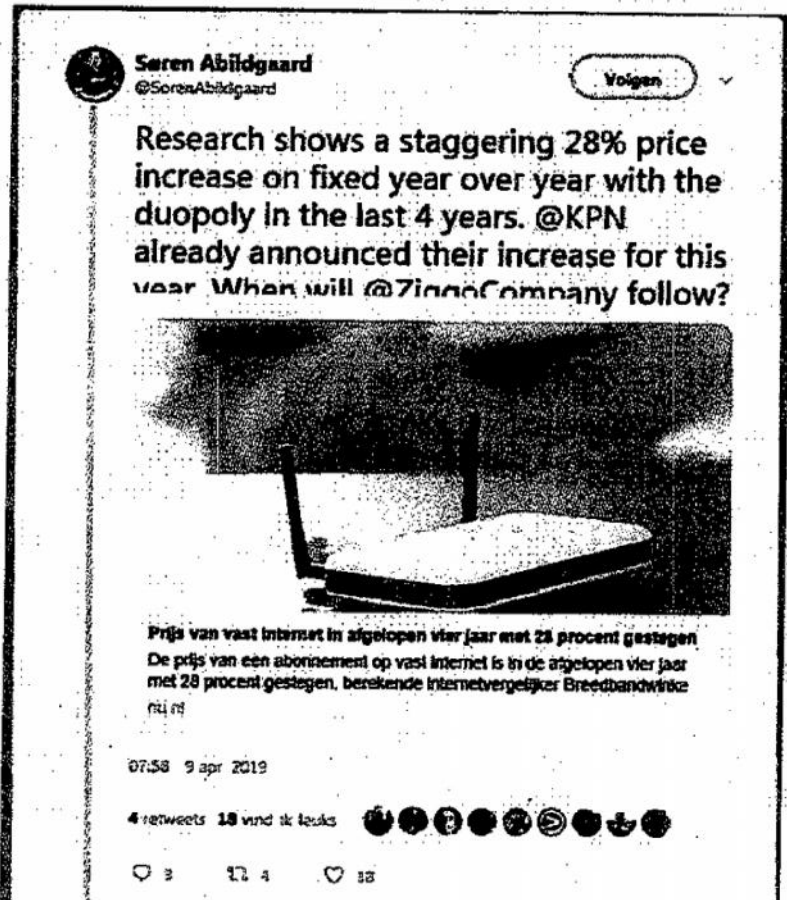
4.23. T-Mobile laat zich naar het oordeel van de voorzieningenrechter in deze video ook niet op misleidende wijze uit over het niet verhogen van haar eigen prijzen. Weliswaar stelt de CEO dat T-Mobile de prijzen niet verhoogt, maar dat is een stelling onder uitdrukkelijke verwijzing naar een eerder gedane belofte. Op het moment dat de CEO dit zegt in de video staat duidelijk – op zodanige wijze dat verwacht mag worden dat de maatman daarvan kennis neemt – in beeld "Bekijk de volledige belofte op T-Mobile.nl/beloftes". Er wordt dus naar een concreet deel van de website van T-Mobile verwezen, waar uitdrukkelijk staat vermeld dat de prijzen niet worden verhoogd behoudens met een correctie voor inflatie. Dit volstaat, naar het oordeel van de voorzieningenrechter, in de context van deze video.

4.24. Ook ten aanzien van deze Reclame-uiting zal het gevorderde gebod tot staking worden afgewezen.

De tweet van de CEO van T-Mobile (5.49 dagvaarding)

4.25. Ziggo maakt ook bezwaar tegen de volgende tweet die is geplaatst op het Twitter account van de CEO van T-Mobile Netherlands:

C/09/573613 / KG ZA 19/451
21 mei 2019



Volgens Ziggo stelt de CEO in deze tweet dat er sprake zou zijn van een jaarlijkse verhoging van 28%, hetgeen evident onjuist en misleidend is. Dit is, aldus Ziggo, des te kwalijker omdat de CEO beweert dat dit uit "research" zou blijken.

4.26. Ook deze tweet is naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet ontoelaatbaar. De tekst van de CEO roept wel vragen op, nu daarin met betrekking tot de prijsverhoging enerzijds wordt gezegd "year over year", maar tevens wordt gezegd: "in the last 4 years". Deze onduidelijkheid wordt echter weggenomen doordat in de Tweet een link naar het artikel over het onderzoek van Breedbandwinkelnl is opgenomen en de titel van dat artikel – waaruit duidelijk blijkt dat het gaat over een prijsstijging van 28% in de afgelopen vier jaar – in de tweet ook zeer duidelijk zichtbaar is.

De T-Mobile prijsvergelijkingstabel (5.50-5.60 dagvaarding)




4.27. Op www.t-mobile.nl/thuis is vanaf 2 mei 2019 de volgende tabel zichtbaar:

C/09/573613 / KG ZA 19/451
21 mei 2019

12

Vergelijk Alles in 1 pakketten

Als je overstapt naar T-Mobile Thuis, bespaar je tot € 135,- per jaar in vergelijking met Alles-in-1 van KPN en Ziggo.

			
Maandelijkse abonnementsprijs Internet, Vast Bellen en TV	€48,50	€56,49	€54,49
Internetbandbreedte	100Mbit/s	100Mbit/s	100Mbit/s
FOX Sports 1 Eredivisie in het pakket		x	x
Biedt voor wat je niet gebruikt. Op elk moment is je contract aanpasbaar. Zie het contractverplichtingen.		x	x
Bekijk, wij verlagen de eerste 3 jaar de onkosten hier (Behalve een correctie voor inflatie)		x	x
€ 120,- paketaankoop en geven eenmalige kosten		x	x
Totaalprijs per jaar (na het eerste jaar)	€562,-	€702,-	€654,-
Totaalprijs het eerste jaar (inclusief eenmalige kosten en kortingen)	€482,-	€586,-	€597,-

De hierbovenstaande prijzen zijn gebaseerd op 02-05-2019. Dit is een vergelijking die gemaakt is op basis van het huidige tarief van de pakketten T-Mobile Thuis, KPN Alles-in-1 en Ziggo Alles-in-1. De prijzen zijn inclusief BTW. De prijzen zijn gebaseerd op de standaard tarieven van de providers. De prijzen zijn gebaseerd op de standaard tarieven van de providers. De prijzen zijn gebaseerd op de standaard tarieven van de providers.

4.28. Op 1 mei 2019 was een vrijwel identieke tabel zichtbaar waar bovenaan stond vermeld dat bij de overstap naar T-Mobile Thuis tot € 200,- per jaar bespaard kon worden, terwijl uit de tabel zelf bleek dat de besparing hooguit € 183,- en niet € 200,- was. De onrechtmatigheid van deze op 1 mei 2019 zichtbare tabel kan verder onbesproken blijven. T-Mobile heeft toegelicht dat door een vergissing alleen de bedragen in de tabel waren aangepast, maar het bedrag bovenaan de tabel niet. Deze fout is, zo heeft T-Mobile onweersproken gesteld en volgt ook uit de over en weer overgelegde versies van de tabel, een dag later hersteld. Nu deze versie van de tabel niet meer gebruikt wordt, is een gebod tot staking van het gebruik er van ook niet aan de orde.

4.29. Ten aanzien van de hiervoor weergegeven tabel zal het gevorderde gebod tot staking van de Reclame-uiting worden afgewezen. De voorzieningenrechter acht deze Reclame-uiting niet onrechtmatig jegens Ziggo en overweegt daartoe als volgt.

4.30. Allereerst levert de vermelding in de tabel dat T-Mobile FOX Sports 1 Eredivisie aanbiedt en Ziggo en KPN niet, anders dan Ziggo, stelt geen objectief onjuiste vergelijking op. Deze vergelijking is feitelijk juist, aangezien T-Mobile FOX Sports 1 Eredivisie wel aanbiedt in haar pakket en Ziggo en KPN niet. Dit wordt niet anders doordat Ziggo wel een (ander) sportkanaal aanbiedt en T-Mobile daarvan geen melding maakt. T-Mobile heeft onweersproken gesteld dat het sportkanaal van Ziggo (Ziggo Sport) een algemeen sportkanaal is, dat geen Eredivisievoetbal uitzendt en daarom niet te vergelijken is met Fox Sports 1 Eredivisie.

C/09/573613 / KG ZA 19/451

21 mei 2019

13

4.31. Ook de vermelde aanpassingsmogelijkheden van het contract zijn niet onrechtmatig vergelijkend. Ziggo verwijt T-Mobile dat zij in de tabel miskent dat Ziggo de consument ook de mogelijkheid biedt maandelijks het contract aan te passen. In reactie hierop heeft T-Mobile onweersproken gesteld dat wanneer een klant bij Ziggo het contract aanpast, deze direct een nieuw jaarcontract moet afsluiten, terwijl dat bij T-Mobile niet het geval is. Daarmee is de vermelding in de tabel, waar ook nog expliciet bij vermeld is dat het gaat om aanpassen van het contract zonder contractverplichtingen, niet onrechtmatig.

4.32. Evenmin onrechtmatig is de vermelding dat bij T-Mobile wel een pakketkorting van € 120,= wordt geboden en bij Ziggo en KPN niet. Gesteld noch gebleken is immers dat Ziggo en KPN een pakketkorting van € 120,= bieden. Dat Ziggo en KPN ook een korting bieden in het eerste jaar blijkt vervolgens duidelijk uit de onderste twee rijen van de tabel. Dat de aldaar vermelde bedragen onjuist zijn is door Ziggo niet gesteld. Omdat de door Ziggo en KPN geboden (lagere) korting dus duidelijk uit de tabel af te leiden is, is de vermelding dat T-Mobile een pakketkorting biedt van € 120,= niet onrechtmatig.

4.33. Tot slot stelt Ziggo dat T-Mobile de indruk wekt dat de internetsnelheden van de vergeleken pakketten precies hetzelfde zijn, namelijk 100Mbit/s. Zij vermeldt daarbij echter ten onrechte niet dat Ziggo internet biedt via de kabel en T-Mobile en KPN via DSL, terwijl dat een representatief kenmerk van de dienst en voor klanten zeer relevant is. Dit betoog slaagt niet. T-Mobile vermeldt in de tabel immers van geen van de aanbieder op welke wijze het internet wordt aangeboden, maar meldt slechts de internetsnelheid. Dat de vergeleken pakketten niet de vermelde internetsnelheid van 100Mbit/s bieden, is door Ziggo niet gesteld.

De T-Mobile prijsvergelijkingsadvertentie (5.61-5.64 dagvaarding)

4.34. T-Mobile maakt tot slot bezwaar tegen de volgende advertentie, die klanten die met een IP-adres van Ziggo de website van T-Mobile bezoeken te zien krijgen:

HEB JE INTERNET EN TV
VAN ZIGGO?
STAP NU GRATIS OVER EN
BESPAAR TOT € 135 PER JAAR!

INTERNET, TV
EN VAST BELLEN
VANAF
€ 24,50
MAAND

Internet, Vast Bellen en TV van T-Mobile Thuis

Ziggo stelt over deze advertentie dat geen sprake is van een objectieve en controleerbare vergelijking. Ten aanzien van de gestelde € 135,= besparing wordt niet duidelijk gemaakt

C/09/573613 / KG ZA 19/451
21 mei 2019

14

welke pakketten en bijbehorende prijzen worden vergeleken, er wordt geen gebruik gemaakt van een (*) waarin de vergelijking wordt toegelicht en als de consument doorklikt op "bekijk het aanbod", dan komt hij terecht op een pagina waar (alleen) de producten van T-Mobile worden aangeboden.

4.35. De bezwaren van Ziggo tegen deze advertentie snijden geen hout. De advertentie beslaat het bovenste deel van een internetpagina. Als op dezelfde pagina naar beneden wordt gescrold wordt de hiervoor in 4.27 weergegeven tabel getoond, waaruit duidelijk is af te leiden welke pakketten worden vergeleken en waar de gestelde besparing van € 135,= op is gebaseerd. Zoals ook uit hetgeen hiervoor over de tabel is overwogen is af te leiden, is daarmee geen sprake van een niet toelaatbare vergelijking van de prijzen van Ziggo en T-Mobile. Dit wordt niet anders door de omstandigheid dat de consument op de internetpagina naar beneden moet scrollen om de tabel in beeld te krijgen. Uitgaande van de maatman, is de bezoeker van de website er mee bekend dat op een website meestal naar beneden gescrold moet worden om de volledige pagina in beeld te krijgen en verwacht mag worden dat dat gebeurt, zeker op een pagina waar voormelde Reclame-uiting als een soort "kop" in beeld is gebracht.

Slotsom ten aanzien van het gebod tot staking

4.36. Slotsom van al het vorenstaande is dat het gevorderde gebod tot staking van de Reclame-uitingen slechts ten aanzien van de radiocommercials toewijsbaar. Ten aanzien van die radiocommercials zal als na te melden worden beslist. Daarbij is oplegging van een dwangsom, als stimulans tot nakoming van de te geven beslissing, aangewezen. De op te leggen dwangsom zal worden gemaximeerd.

De overige vorderingen en proceskosten

4.37. Uit al het vorenstaande volgt dat de Reclame-uitingen van T-Mobile grotendeels de toets der kritiek doorstaan en dat er geen sprake is van onrechtmatig handelen. In die omstandigheden bestaat er geen grond om de hiervoor onder ii (gebod om iedere mededeling met de strekking dat T-Mobile de prijzen niet verhoogt te staken) en v (verstrekken opgave van overige publicaties van de Reclame-uitingen) weergegeven vorderingen toe te wijzen. Dit gebrek aan fundamenteel onrechtmatig handelen aan de zijde van T-Mobile leidt er ook toe dat de voorzieningenrechter geen aanleiding ziet om de gevorderde rectificatie toe te wijzen. Hierbij is ook in aanmerking genomen dat niet elk onrechtmatig handelen automatisch moet leiden tot een rectificatie.

4.38. In de omstandigheid dat partijen over en weer in het (on)gelijk worden gesteld, ziet de voorzieningenrechter aanleiding te bepalen dat iedere partij de eigen proceskosten draagt.

5. De beslissing

De voorzieningenrechter:

- gebiedt T-Mobile binnen 24 uur na betekening van dit vonnis de uitzending van de T-Mobile radiocommercial als bedoeld onder punt 5.30 van de dagvaarding (de radiocommercial, generieke versie, waarin in algemene zin wordt gesproken over verhoging van de prijzen van tv en internet), alsmede de radiocommercial zoals door T-Mobile als productie 11b is overgelegd (de radiocommercial Ziggo-versie, waarin wordt gesproken

C/09/573613 / KG ZA 19/451
21 mei 2019

15

over de verhoging van de prijzen voor tv en internet door Ziggo) te staken en gestaakt te houden, op straffe van een dwangsom van € 50.000,= per overtreding, tot een maximum van € 500.000,=;

- verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;
- bepaalt dat iedere partij de eigen kosten draagt;
- wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. H.J. Vetter en in het openbaar uitgesproken op 21 mei 2019.

idt

