



AKOS

AGENCIJA ZA KOMUNIKACIJSKA
OMREŽJA IN STORITVE
REPUBLIKE SLOVENIJE

Številka: 0073-2/2024/18

Datum: 21. 6. 2024

Zadeva: Odgovori agencije na pripombe zainteresirane javnosti k predlogu Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop

Agencija za komunikacijska omrežja in storitve Republike Slovenije (v nadaljevanju: agencija) je na podlagi četrtega odstavka 232. člena Zakona o elektronskih komunikacijah (Uradni list RS, št. 130/22 in 18/23-ZDU-10; v nadaljevanju: ZEKom-2) objavila predlog Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop (v nadaljevanju: Priporočilo). Predlog Priporočila je agencija 19. januarja 2024 objavila na svoji spletni strani in povabila zainteresirano javnost, da do vključno 23. februarja 2024 posreduje pripombe, predloge ali dopolnitve¹. Na predlog operaterja A1 Slovenija je agencija podaljšala rok za en teden, do 1. 3. 2024. Do izteka podaljšane roka je agencija prejela pripombe operaterja A1 Slovenija, d.d. (v nadaljevanju: A1 Slovenija), Javne agencije Republike Slovenije za varstvo konkurence (v nadaljevanju: AVK), operaterja T-2 d.o.o (v nadaljevanju: T-2) in operaterja Telekom Slovenije d.d. (v nadaljevanju: Telekom Slovenije). Pripombe so bile dne 11. 3. 2024 objavljene na spletni strani agencije².

Agencija je 29. 3. 2024 objavila odgovore na prejete pripombe³ in nov predlog Priporočila ter ponovno pozvala zainteresirano javnost, naj posreduje svoje pripombe predloge in dopolnitve do 6. 5. 2024. Do roka je prejela pripombe operaterjev A1 Slovenija, T-2 in Telekoma Slovenije. Agencija v nadaljevanju objavlja povzetke pripomb iz javne razprave in svoje odgovore nanje. Pripombe so bile dne 14. 5. 2024 objavljene na spletni strani agencije.

Agencija v odgovorih na pripombe odgovarja samo na nove pripombe. V primeru, da so operaterji samo ponovili prejšnje predloge in pripombe brez dodatnih utemeljitev ali dejstev, agencija na te pripombe ni ponovno odgovorila, saj je podala svoje mnenje že v svojih odgovorih na prvo javno posvetovanje v dokumentu št. 0073-2/2024/12 z dne 27. 3. 2024.

¹ <https://www.akos-rs.si/javna-posvetovanja-in-razpisi/novica/agencija-objavlja-predlog-priporocila-o-ravnanju-operaterjev-v-primeru-neutemeljenih-ali-nerazumnih-zahtev-za-operaterski-dostop>

² <https://www.akos-rs.si/javna-posvetovanja-in-razpisi/novica/agencija-objavlja-prejeta-pripombe-k-predlogu-priporocila-o-ravnanju-operaterjev-v-primeru-neutemeljenih-ali-nerazumnih-zahtev-za-operaterski-dostop>

³ <https://www.akos-rs.si/javna-posvetovanja-in-razpisi/novica/odgovori-agencije-na-prejete-pripombe-k-predlogu-priporocila-o-ravnanju-operaterjev-v-primeru-neutemeljenih-ali-nerazumnih-zahtev-za-operaterski-dostop-ter-nov-predlog-priporocila>



SPLOŠNE PRIPOMBE

- (1) **A1 Slovenija** uvodoma ugotavlja, da je agencija sicer upoštevala nekatere pripombe A1 Slovenija, d.d., kljub temu pa je predlog z njegovega stališča še vedno problematičen, saj kljub deklarirani nezavezujoči naravi priporočila, nedovoljeno razširja pravice operaterja s pomembno tržno močjo, ohranja (in utrjuje) fikcije ter ne upošteva dovolj stališča Agencije za varstvo konkurence (operater s pomembno tržno močjo je lahko tudi operater s prevladujočim položajem). A1 Slovenija tudi ugotavlja, da je trud AKOSa usmerjen v opredelitev nerazumnosti operaterja dolžnika (ne celo nujno insolventnega, pač pa operaterja, ki bodisi ne plačuje in ne ugovarja ali pa se ne strinja z nekonkurenčnimi cenami), v prid operaterja s pomembno tržno močjo - upnika pa slednjemu pomaga celo tako, da onemogoča reklamacije zoper račune, ki npr. temeljijo na AKOS odločbah, hkrati pa od operaterja dolžnika zahteva sprožanje nerazumnih pravnih postopkov. Priporočilo ne nadomešča ali dopolnjuje zakona ali regulatorne odločbe, pač pa so to smernice, ki pomagajo subjektom vnaprej predvideti, kako bo organ praviloma odločal in ravnal, ko se bo soočil s konkretnim upravnopravnim vprašanjem iz svoje pristojnosti (opredeljene z zakonom ali upravnim aktom) – to po mnenju A1 Slovenija predlog AKOS korigira in to ni dovoljeno. Deklarirana narava priporočila je nenadadnje tudi nezavezujoča, zato vpeljava fikcij (ki prinašajo posledice, ki niso skladne z veljavno zakonodajo), nima mesta v priporočilu.

A1 Slovenija zaključuje, da je potreben razmislek ali lahko AKOS sploh kakorkoli pripomore k varstvu finančnega zdravja operaterja s pomembno tržno močjo, ali je to njegova dolžnost, je AKOS za to sploh pristojen in ali ne bodo prizadevanja AKOS morebiti neposredno pripomogla k oškodovanju operaterjev, ki morajo najemati dostop do omrežja operaterja s pomembno tržno močjo.

Agencija vnovič pojasnjuje, da je namen priporočila zagotavljanje konkurenčnih razmer na trgu, v okviru katerih se zaščiti vse operaterje pred samovoljo nasprotne stranke, tako operaterja s pomembno tržno močjo, ki lahko zlorablja svojo moč kot operaterja iskalca dostopa, ki lahko izkorišča dejstvo, da mu mora operater s pomembno tržno močjo ponujati storitve, ki jih sicer brez regulatorne intervencije ne bi ponujal ali pa vsaj ne pod takimi pogoji, kot jih zahteva regulatorna intervencija ter da operater s pomembno tržno močjo nima možnosti prekiniti dobavo storitev.

Predlog Priporočila z ničemer ne omejuje možnosti vlaganja reklamacij zoper račune, saj ima operater še vedno možnost reklamirati postavke na računu, ki po njegovem mnenju niso pravilno upoštewane v računu.

Predlog Priporočila upošteva načelo sorazmernosti pri nalaganju obveznosti in omejuje možnosti izkoriščanja določil regulacije za neplačevanje oz. za porast prakse plačilne nediscipline.

Agencija se strinja, da ima operater pravico (in dolžnost), da preko vseh zakonsko razpoložljivih možnosti zaščiti svoje finančno zdravje. Glede na to, da pa je operaterjem z zakonodajo in regulatornimi odločbami naložena obveza zgotoviti dostop do omrežja na podlagi razumne zahteve, pri čemer pa razumnost ni podrobneje določena, je to vrzel agencija naslovila v predmetnem priporočilu.



- (2) **T-2** uvodoma pozdravlja zadnje spremembe v novem predlogu priporočila na podlagi javne razprave kot nujno potrebno korekcijo očitno protikonkurenčne in protiustavnega prvotnega predloga priporočila. Obenem opozarja na neustreznosti urejanja predmetnega področja s priporočilom agencije, glede katere je podal stališče v pripombah T-2 na prvi predlog priporočila ter na katero se v izogib ponavljanju na tem mestu sklicuje. T-2 ugotavlja, da tudi nov predlog priporočila posega na področje ugotavljanja obstoja civilnopravnih obveznosti ter njihove izterjave, ki nista v pristojnosti agencije.

Agencija bo konkretizirane navedbe operaterjev komentirala v nadaljevanju. V primeru, da gre za ponovitev istih argumentov, agencija nanje ne bo odgovarjala, saj je na te pripombe tekom javnega posvetovanja že odgovorila.

- (3) **Telekom Slovenije** je po pregledu novega predloga Priporočila prepričan, da ne odpravlja ugotovljenih anomalij in da je, tako v veljavni kot predlagani obliki, Priporočilo zgolj zaščita operaterjev, ki ne plačujejo svojih obveznosti po veljavnih vzorčnih ponudbah in jim daje možnost za nadaljnje zlorabe. Telekom Slovenije je v svojih pripombah z dne 1. 3. 2024 podal konkretne predloge z utemeljitvami na dopolnitve priporočila glede nespornosti računov in predložitve ustreznih zavarovanj obveznosti z namenom zmanjšanja zlorab operaterjev v zvezi z neplačevanjem reguliranih storitev. Telekom Slovenije ugotavlja, da Agencija predlogov ni upoštevala, da je objavljeni predlog korak nazaj in operaterjem dolžnikom omogoča celo arbitrarno določitev cene v reklamacijskem postopku, ki bi štela kot nesporna. Priporočilo ob tem ne določa niti obveznosti predložitve zavarovanj za morebitno nezmožnost poplčila storitev v prihodnje. Kot takšen je novi predlog Priporočila v nasprotju s temeljnimi principi regulacije in grobo posega v prosto gospodarsko pobudo.

- (4) **Telekom Slovenije** je prepričan, da mora Agencija pri oblikovanju ukrepov v Priporočilu izhajati iz temeljnih ciljev, ki jih predpisuje Zakon o elektronskih komunikacijah (ZEKom-2). Med cilji Agencije je bistven cilj pospeševanja in spodbujanja učinkovite konkurence, kot je opredeljen v 259. členu ZEKom-2. Učinkovita konkurenca se zagotavlja tudi z naložitvijo obveznosti zagotavljanja operaterskega dostopa ali medomrežnega povezovanja, ki mora biti operaterjem naložena pod razumnimi pogoji, med katere ne sodi zagotavljanje storitev brez plačila ustreznega nadomestila. Učinkovita konkurenca namreč ne more predstavljati varovanja neučinkovitih konkurentov, ki ne želijo ali ne zmorejo plačati pogodbeno dogovorjenih cen storitev (v primeru reguliranih storitev tistih, ki temeljijo na vzorčnih ponudbah). Naložitev obveznosti zagotavljanja operaterskega dostopa v primeru, da operater ne plačuje ustreznega nadomestila za dostop, pomeni izkrivljanje konkurence in ustvarjanje pogojev za nezmožnost vlaganj v obstoječo in novo infrastrukturo ter razvoja novih inovativnih storitev, kar je na škodo končnih uporabnikov in v nasprotju z osnovnim namenom regulacije. Enako je ugotovila tudi Agencija v odgovorih na Pripombe, ko je zapisala, da »želi s Priporočilom preprečiti nadaljnje širjenje plačilne nediscipline iskalcev dostopa do omrežja OPTM.« Agencija je torej Priporočilo oblikovala v nasprotju z namenom, kot ga je zapisala sama, še več, operaterji dolžniki lahko sami določijo višino plačila za opravljene storitve



operaterja s pomembno močjo (v nadaljevanju: OPTM).

Telekom Slovenije vztraja, da mora Priporočilo izhajati iz predpostavke, da so nesporni dogovorjeni pogoji zagotavljanja storitev tisti, ki so določeni v veljavnih Vzorčnih ponudbah, vključno s cenami. OPTM cene v Vzorčnih ponudbah določi na osnovi pogojev in metodologij predpisanih v regulatornih odločbah in se tako morajo šteti za nesporne, dokler Agencija kot pristojni regulatorni in nadzorni organ v postopku nadzora ne ugotovi drugače. Neplačevanje storitev (tudi samo določenega dela), zaračunanih v skladu z veljavnimi Vzorčnimi ponudbami, mora predstavljati zadosten razlog, da OPTM sprejme ustrezne ukrepe za zavarovanje svojih interesov, vključno s prenehanjem vključevanja dodatnih storitev ali odpovedjo pogodbe, ob zagotavljanju ustreznega varstva končnih uporabnikov. Takšni ukrepi bi morali z vidika regulacije veljati za razumne, dokler v postopku pred Agencijo ni ugotovljeno drugače. Telekom Slovenije dodatno izpostavlja, da je del reguliranih storitev, ki jih Telekom Slovenije mora nuditi na reguliranem trgu, mogoče zakupiti tudi pri drugih ponudnikih (npr. zaledna optika), zato za te storitve ni razloga, da bi jih Telekom Slovenije moral zagotavljati kljub (delnemu) neplačilu operaterjev iskalcev dostopa.

Telekom Slovenije je vedno spoštoval dokončne odločbe Agencije, Izdane v postopkih nadzora, izvršil naložene obveznosti in ustrezno prilagodil Vzorce ponudbe. V primeru ugotovljenih kršitev cenovnih obveznosti in preplačil je Telekom Slovenije izdal ustrezne dobropise operaterjem iskalcem dostopa, četudi je vložil pravna sredstva za izpodbijanje dokončnih odločb Agencije. Na drugi strani pa je bil Telekom Slovenije za zavarovanje svojih terjatev primoran sprožiti izvršilne postopke v primerih, ko je od operaterjev iskalcev dostopa zahteval vračila ali doplačila na podlagi kasneje odpravljenih nadzornih odločb, saj operaterji ne želijo vrniti oziroma plačati ustreznih nadomestil, kot so ugotovljena s strani Agencije.

Agencija s tem predlogom Priporočila podaja smernice, kdaj je zahteva za dostop, ki je povezana z naloženimi obveznostmi v regulatornih odločbah agencije, razumna oziroma neutemeljena in kdaj ne. Pri tem agencija usmerja operaterje k večjemu dogovarjanju in iskanju rešitev ob že obstoječih postopkih, nikakor pa ni namen predloga Priporočila, da bi posegalo v zakonsko urejene postopke izven pristojnosti agencije. Glede na to, da je pristojnost agencije tudi varstvo končnih uporabnikov, se je v predlogu Priporočila dotaknila tudi tega področja.

Glede na prejete pripombe pa agencija pripravlja nov predlog Priporočila, s katerim bo med drugim priporočila, da se kot cena, ki jo je operater iskalec dostopa dolžan plačati, upošteva cena, določena v vzorčni ponudbi, ki jo je pripravil OPTM, prav tako pa tudi cena, če je že neposredno določena z regulatorno odločbo.

OPTM namreč nosi breme in odgovornost, da v skladu z regulatorno odločbo skrbno pripravi ustrezno vzorčno ponudbo, vključno s ceno (če ni le-ta že neposredno določena v regulatorni odločbi). Agencija v regulatorni odločbi praviloma predpisuje metodologijo izračuna cen (z izjemo nekaj osnovnih cen, kot je npr. dostop do pasivne infrastrukture). Konkrétne cene, ki so navedene v vzorčni ponudbi in se uporabljajo pri izstavljanju računov, računa po predpisani metodologiji Telekom Slovenije sam, agencija pa jih preverja, ko je podan sum, da cene niso pravilno izračunane.

Operaterji iskalci dostopa pa imajo možnost koriščenja pravnih sredstev (tudi glede cene), ki so jim sicer na voljo (npr. pred agencijo ali pa pred sodišči). Agencija torej ne izključuje, da bo OPTM



– če bo tako ugotovil pristojni organ – naknadno moral operaterjem iskalcem dostopa povrniti določene zneske (npr. če bi se naknadno ugotovilo, da je prišlo do previsokih cen operaterskega dostopa).

Po oceni agencije pa bi zlorabo pravic oziroma anomalijo predstavljala situacija, v kateri bi se operaterji iskanci dostopa posluževali reguliranega operaterskega dostopa, zanj pa ne bi ničesar plačevali. Prav tako bi anomalijo predstavljal položaj, ko bi bilo operaterjem iskalcem dostopa (do odločitve pristojnih organov) prepuščeno, da si samovoljno določajo ceno, ki so jo še pripravljene plačevati za reguliran dostop. Kot pojasnjeno je namreč OPTM oziroma njegova vzorčna ponudba tista, ki definira pogoje operaterskega dostopa (tudi cene), to pa dokler pristojni organ ne ugotovi drugače.

Agencija bo zato spremenila predlog priporočila v smeri, da do izteka postopka pred pristojnim organom velja cena, izračunana na podlagi regulatorne odločbe in objavljena v vzorčni ponudbi operaterja s pomembno tržno močjo oziroma določena neposredno v regulatorni odločbi. Operater iskalec dostopa pa ima možnost zaščite svojega interesa tako v postopkih pred agencijo, kot v postopkih pred sodišči.

Agencija je na ta način omejila možnost, da operater dolžnik do izteka postopka ne bi plačal ničesar. Oba operaterja pa imata nato še možnost sodnega varstva in če sodišče odloči drugače kot agencija, oškodovani operater dobi povrnjeno razliko.

- (5) **Telekom Slovenije** v zvezi z navedbami Agencije v odgovorih na pripombe, da je »politika zavarovanj stvar dogovora med pogodbenima partnerjema«, poudarja, da gre v primeru reguliranih storitev za pogodben odnos, v katerega OPTM ne vstopa prostovoljno, temveč je zavezan skleniti pogodbo v skladu z regulatornimi odločbami. V tem primeru pogodbene določbe ne morejo biti deloma predmet regulacije z regulatorno odločbo deloma pa predmet prostega urejanja pogodbenega odnosa, saj regulacija posledično posega tudi v obveznosti, ki sicer izrecno niso predpisane z regulatorno odločbo. Agencija sama je Telekomu Slovenije v trenutno veljavnih regulatornih odločbah na upoštevni trgih širokopasovnega dostopa (1 in 3b) in zaključevanja klicev (1 in 2) predpisala, da pri izvrševanju obveznosti dopustitve operaterskega dostopa ne sme postavljati nerazumnih pogojev, ki za izvajanje storitev niso nujno potrebni. Vsi pogodbeni pogoji iz Vzornih ponudb so v skladu z regulatornimi odločbami predmet presoje Agencije tudi z vidika razumnosti določb oz. pogojev in tako predmet regulacije, s tem pa tudi relevantna vsebina Priporočila.

Agencija pojasnjuje, da prepodrobna ali preobsežna regulacija, kot npr. na področju zavarovanj pogodb, ne bi prispevala k večji pravni varnosti.

Agencija ponovno poudarja, da je namen priporočila določitev razumnosti oziroma utemeljenosti zahteve za dostop, pri čemer meni, da vseh podrobnosti odnosa med operaterji, ni smiselno regulirati.

- (6) **A1 Slovenija**, kljub temu, da je agencija upoštevala nekatere njegove pripombe, ocenjuje, da je



pri oblikovanju novega priporočila potrebna presoja nujnosti določenih sprememb, na način, da uravnoteži položaj dolžnika in upnika, pri čemer slednji, kakorkoli se vzame, še vedno uživa monopolni položaj v smislu monopolnega omrežja, ki je ključno (essential facility) za obstoj konkurence na trgu in delovanje medsebojne povezljivosti elektronskih komunikacij v korist končnih uporabnikov.

A1 Slovenija se strinja s pripombami iz prvega posvetovanja, da priporočilo ni primerno orodje za predpisovanje pravic in obveznosti, zlasti tudi vanj ne sodijo pravne domneve in fikcije, ki ciljajo na neposredne pravne posledice na položaj tržnih subjektov. S tem se pravzaprav ustvarja vtis, da je akt kvazi regulacijska odločba ali celo zavezujoč splošni akt, čeprav se imenuje priporočilo in čeprav se izrecno navaja, da ni ne splošni akt AKOS in ni zavezujoče narave. Takšna je konkretno fikcija, kdaj se račun šteje za nespornega.

Predlog Priporočila rešuje probleme, ki se lahko pojavljajo na vseh reguliranih trgih (ne samo konkretno na upoštevem trgu 1). Če priporočila ne bi bilo, bi lahko operater, ki je lastnik omrežja, uveljavljal ukrepe po svoji presoji, operaterji dolžniki bi se seveda pritožili na agencijo, ki bi šele naknadno, po postopku, ki zahteva svoj čas, sprejela odločitev. S predlaganim Priporočilom želi agencija na trg vnesti večjo predvidljivost in s tem prispevati k hitrejšemu reševanju tovrstnih sporov, ali pa jih morda celo preprečiti.

- (7) **A1 Slovenija** ugotavlja, da bi dokument imel naravo priporočila, če bi bil izdan s strani organa, pristojnega za reševanje sporov med subjekti, ali s strani nadzornega organa (kar AKOS oboje je), in bi s smernicami pomagal subjektom vnaprej predvideti, kako bo organ praviloma odločal in ravnal, ko se bo soočil s konkretnim upravnopravnim vprašanjem iz svoje pristojnosti. Poudarek je na praviloma, saj bo organ vendarle moral odločati na podlagi vseh okoliščin konkretnega primera. Zato absolutno ni mogoče iz same določbe priporočila, kar predpostaviti kakšen pravni zaključek. Torej bo lahko AKOS v postopku, kjer obravnava spor glede računa in kjer imata obe stranki vse procesne pravice, ob upoštevanju vseh okoliščin in obstoja regulatorne odločbe z določeno ceno praviloma odločil, da je to cena treba plačati. Priporočila in smernice so torej lahko namenjene le predvidljivosti v postopkih, za katere je pristojen AKOS, ne pa določitvi pravnih fikcij o nespornosti, ki vplivajo na pravice in obveznosti operaterjev (pospešujejo izterjavo oziroma rešujejo spor v korist ene stranke - konkretno operaterja s pomembno tržno močjo - brez možnosti druge stranke, da v sporu sploh sodeluje). Povedano skozi primer: V pogodbi o dostopu do omrežja operater s pomembno tržno močjo enostransko določi ceno dostopa. Operater, ki nima druge možnosti za dostop do končnih uporabnikov, mora to pogodbo skleniti. Cena dostopa je previsoka glede na maloprodajne cene operaterja s pomembno tržno močjo (kar je npr. kršitev regulatorne odločbe in kršitev pravil varstva konkurence), vendar nadzorni postopki bodisi predolgo trajajo bodisi se vodijo brez udeležbe in možnosti vpogleda drugih operaterjev in pride do napak in nezakonitosti bodisi jih razveljavi sodišče itd. Operater trdi, da je cena dostopa sporna in plača zgolj nesporni del računa. Namesto da operater s pomembno tržno močjo-upnik vloži izvršbo, se lahko v primeru sprejetja predloga Priporočila sklicuje na 6. točko II. člena, da se kot nesporna cena šteje cena:

- določena neposredno z izrekom dokončne regulatorne odločbe, ali



- določena z izrekom druge dokončne odločbe agencije na podlagi kriterijev, in reklamacije, ki osporava previsoko ceno sploh ne sprejme ter posledično uveljavi ukrepe, ki jih je na novo dovolil AKOS v Priporočilu, ki temu ni namenjeno.

T-2 citira predlog priporočila v četrtem odstavku 6. točke II. poglavja, kjer je kot nesporno ceno določena,

- cena določena neposredno z izrekom dokončne regulatorne odločbe,
- ali določena z izrekom druge dokončne odločbe agencije na podlagi kriterijev, definiranih v regulatorni odločbi ali
- določena s pravnomočno odločitvijo sodišča.

ne glede na datum dokončnosti in zoper katero operater s pomembno tržno močjo ni vložil pravnega sredstva.

V primeru, da operater dolžnik v utemeljitvi reklamacije ali v postopku pred agencijo ali sodiščem nasprotuje ceni, pa se kot nesporna ceno upošteva tista višina cene, ki jo navaja operater dolžnik kot ustrezno v reklamacijskem postopku.

Kot je T-2 poudarili že v pripombah na prvi predlog priporočila, meni, da je sistemsko neustrezna in hkrati neustavna rešitev, da o (ne)spornosti računov odloča agencija, ki je upravni organ.

Dodatna problematičnost je tudi v tem, ker operaterji nimajo možnosti sodelovati v nadzornih postopkih (agencija stransko udeležbo operaterjev iskalcev dostopa v nadzornih postopkih nad OPTM zavrača) in se glede tako ugotovljene cene oziroma utemeljenosti postavke na računu ne morejo izreči, kljub temu pa v nadzornem postopku ugotovljeno ceno oziroma postavko agencija šteje za nesporno, poleg tega odločba operaterjem iskalcem dostopa ni niti vročena, niti nimajo zoper tako odločbo možnosti vložitev upravnega spora. Ker operater iskalec dostopa ni udeležen kot stranka v postopku, niti glede na prakso agencije ni mogel nastopati kot stranski udeleženec in se s tem seznaniti z vsemi dejstvi in dokazi v postopku ter v njem aktivno sodelovati, z njegovega vidika taka cena nikakor ne more biti »nesporna«. Nadalje tudi ni nujno, da je nadzorni postopek tekel o vseh vidikih zakonitosti cene, saj je povsem mogoča situacija, ko teče o isti ceni nadzorni postopek najprej denimo z vidika kršitve obveznosti enakega obravnavanja, pozneje pa po predložitvi računovodskih podatkov še z vidika gospodarske ponovljivosti ali stroškovne naravnosti. Cena zaradi postopka nadzora v nobenem primeru ne more postati res iudicata med OPTM in operaterjem, iskalcem dostopa, zato gre za nesmiselno in nevzdržno določbo.

Agencija pojasnjuje, da neposredno (z zneskom v EUR) določa nekaj najpomembnejših cen, za ostale pa praviloma predpiše metodologijo izračuna cen. Tako v trenutno veljavni regulatorni odločbi na trgu 1 neposredno z izrekom določa cene fizične razvezave bakrene zanke, storitev sodostopa do razvezane zanke, storitev dostop do kabelske kanalizacije, storitev dostopa do drogrov in ceno najema kvadratnega metra kolokacije. Za vse ostale produkte je predpisala metodologijo izračuna (ERT, LRIC+ CCA), ne pa neposredno cene. Cene, ki bazirajo na tovrstni metodologiji so lahko vedno predmet pravne presoje, bodisi pred agencijo bodisi pred sodišči, ki lahko spremenijo odločitev agencije. Praksa, da se do zaključka postopka pred agencijo ali sodiščem plača nek poljuben del cene ali pa celo nič, je nesprejemljiva.

Glede ostalih navedb T-2 (agencija je upravni organ, res iudicata) se je agencija že opredelila v odgovoru v prvem posvetovanju.

Agencija konkretnih postopkov ne more komentirati niti to ni predmet javnega posvetovanja o predlogu Priporočila. V zvezi z očitki glede možnosti sodelovanja v nadzornih postopkih agencija zgolj načelno odgovarja, da je v tem oziru Upravno sodišče že rzsodilo, da v postopku nadzora nad izpolnjevanjem z (regulatorno) odločbo naloženih obveznosti nista v ničemer prizadeta pravni položaj oziroma pravna korist drugih konkurenčnih operaterjev (prim. I U 1811/2011, I U 997/2012).

Telekom Slovenije je prepričan, da Agencija posega v ustavno zagotovljeno pravico OPTM do sodnega varstva, kot ta izhaja iz 23. člena Ustave RS, ko nespornost terjatve veže na nevladžitev pravnega sredstva s strani OPTM. Takšna zahteva namreč odvrta OPTM od uporabe pravnih sredstev za zaščito njegovih pravic v nadzornih postopkih. Navedeno je še toliko bolj sporno ob izkazanem dejstvu, da je Upravno sodišče, zaradi ugotovljenih kršitev, že večkrat odpravilo odločbe Agencije izdane v postopkih nadzora. To pomeni, da so bile tožbe (npr. v nadzorih nad spoštovanjem cenovne obveznosti ERT na upoštevni trgih 1 in 3b za več obdobj v letu 2018) večinoma upravičene.

Agencija z ničemer ne posega v ustavno zagotovljeno pravico OPTM do sodnega varstva.

Agencija sicer meni, da v primeru, da OPTM poseže po pravnem varstvu, očitno tudi sam ne verjame v pravilnost cene, zato taka cena ne more biti podlaga za ukrepe. Odločitve sodišča niso vedno v korist OPTM, čeprav je on sprožil pravno sredstvo, celo več, lahko pride celo do znižanja cen. Ravno tako se je že zgodilo, da sta se tekom sodnega postopka operater dolžnik in OPTM poravnala, kar se praviloma ne zgodi v primeru, da je ena stran povsem prepričana, da ji bo sodišče ugodilo.

Kljub temu bo agencija tudi v tem delu Priporočilo še modificirala.

- (8) **A1 Slovenija** navaja, da operaterji, ki uporabljajo omrežje operaterja s pomembno tržno močjo in hkrati konkurirajo z operaterjem s pomembno tržno močjo na maloprodajnem trgu, niso stranke regulatornih postopkov in tako tudi po krivdi AKOS in njegove upravno-pravne prakse glede odločanja o stranski udeležbi - z regulatornimi odločbami sploh niso v celoti seznanjeni niti nanje ne morejo nikakor vplivati ter so v primeru morebitnih nezakonitih odločitev v celoti brez pravnih sredstev. Tako dokončnost in pravnomočnost regulatorne odločbe, ki je konkretni pravni akt z enim naslovnikom in ki določa ceno dostopa ali zgolj postavlja kriterije za oblikovanje te cene, nikakor ne more imeti neposrednega pravnega učinka na pravno razmerje med operaterjem in operaterjem s pomembno tržno močjo, saj operater ni bil stranka tega postopka. Takšna je tudi sodna praksa Upravnega sodišča RS in Sodišča EU glede spornosti cen dostopa.

Agencija se je glede stranske udeležbe že opredelila v odgovoru na pripombo št. (7).



(9) **A1 Slovenija** dalje navaja da so v uvodnih pripombah, ki so jih podali dne 1. 3. 2024 (teh na tem mestu jih ne ponavljajo, a se na njih sklicujejo v celoti), že poudarili, da zaradi ekonomske koristi operaterjev s pomembno tržno močjo, da zavračajo dostop do omrežja svojim konkurentom, mora biti AKOS izjemno pazljiv, da z izjemami v priporočilu, v nasprotju s svojim oblastnim poseganjem z odločbami o določitvi operaterja s pomembno tržno močjo, ne pripomore k zlorabi prevladujočega položaja operaterja s pomembno tržno močjo. Vsekakor bi bilo izjemno neprimerno, da bi AKOS po sprejemu priporočila, namesto odprave drugih škodljivih nepravilnosti, ki jih povzroča operater s pomembno tržno močjo na obeh veleprodajnih fiksni dostopovnih trgih ter očitno poslabšujejo konkurenčni položaj operaterjev (previsoke veleprodajne cene, nemogoči pogoji na dereguliranih območjih, napačna opredelitev virtualnega produkta), ki najemajo dostop do omrežja, spreminjal regulatorne odločbe samo zato, da se bo lahko odločba sklicevala na novo priporočilo. AKOS do sedaj v času veljavnosti posamične regulatorne odločbe praviloma ni posegal v njih, tudi če je na trgu prišlo do bistveno večjih posegov operaterja s pomembno tržno močjo (npr. uvedba GPON, ki je omejila in preprečila razvezavo lokalne zanke in to v času veljave regulatorne odločbe). Operater s pomembno tržno močjo, ki je v vlogi upnika, ima v primeru neupravičenih zavračanj plačil, po našem mnenju dovolj pravnih možnosti, da plačilno nedisciplino ustrezno sankcionira in se zaščiti pred nedobrovernim pogodbenim partnerjem (ki ne plača ker ne zmore plačila), ne da bi mu bilo treba zato prekiniti ali omejiti dostop do ključnih zmogljivosti.

Agencija navedb v zvezi z regulacijo ne bo podrobneje komentirala, saj le-to ni predmet konkretnega Priporočila.

Nadalje poudarja, da je bila delna deregulacija izvedena skladno z ZEKom-2 in je bila potrjena tudi s strani Evropske komisije. Na dereguliranih območjih agencija nima pristojnosti, varstvo konkurence pa v tem primeru (ex-post) zagotavlja Javna agencija za varstvo konkurence. Ravno tako agencija načeloma nima pristojnosti, da bi se vmešavala v tehnološke odločitve operaterjev.

Glede pravnih možnosti, ki jih ima OPTM sicer po veljavni zakonodaji v zvezi z izterjavo terjatev, agencija poudarja, da ostajajo v celoti na voljo. V Priporočilu je bila sicer prevedena tudi možnost, da operaterja plačilo uredita sporazumno.

(10) **A1 Slovenije** dalje navaja mnenje AVK iz prvega javnega posvetovanja, namreč da ravnanje operaterja s pomembno tržno močjo v skladu s priporočilom še ne pomeni nujno, da je takšno ravnanje skladno s pravili konkurence. Na to je A1 Slovenija opozoril na več mestih tudi v svojem odzivu na prvi predlog novega priporočila - operater s pomembno tržno močjo z monopolnim omrežjem na področju cele države je dolžan spoštovati ne samo ex ante regulacijo (ki jo opredeli AKOS skladno z Zakonom o elektronskih komunikacijah, ZEKom), pač pa hkrati tudi pravila, opredeljena z Zakonom o preprečevanju omejevanja konkurence, ZPOMK, ki so sicer predmet ex post nadzora. Če AKOS ne ugotovi kršitve ex ante regulacije (bodisi zato, ker je izvedel postopek, pa kršitve ni ugotovil, bodisi zato, ker postopka sploh ni izvedel), to še ne pomeni, da je ravnanje operaterja s pomembno tržno močjo tudi skladno s pravili konkurence iz ZPOMK in Pogodbe o delovanju Evropske unije. Tako v celoti odpadeta najmanj zgoraj navedeni alineji četrtega



odstavka 6. točke II. člena predloga priporočila, ki s fikcijo kot nesporne določajo cene dostopa iz regulatornih odločb. Nesporna je lahko samo cena, ki jo kot takšno priznava tudi operater dolžnik in je torej določena dvostransko, ali cena, ki je kot rešitev spora določena s pravnomočno odločitvijo sodišča (tretja alineja) ali s pravnomočno odločitvijo AKOS v medoperaterskem sporu med konkretnim operaterjem in operaterjem s pomembno tržno močjo.

Agencija je mnenje AVK komentirala že v svojih odgovorih na prvo javno posvetovanje, zato na tem mestu ne bo ponavljala odziva. Glede nespornosti cen pa je svoje stališče obrazložila že v odgovoru na podobno mnenje (3) na začetku odgovorov. ZPOMK-2 določa pristojnosti AVK, ne pa agencije (AKOS).

*(11) **A1 Slovenija** zaključuje splošni del pripomb, da bi moral AKOS v nadzornem postopku, po uradni dolžnosti sploh, ker je seznanjen z očitkom nezakonitosti, nemudoma preveriti najmanj zadnji stavek točke 11.2. WLA ter 12.2 WCA, če ne celo vse spremembe točke 12 v obeh vzorčnih ponudbah (kot tudi ostalih vzorčnih ponudbah), če tega še ni storil, saj je predviden ukrep pretiran in predvsem ni skladen z regulatorno odločbo - najmanj točka 6. odločbe št. 38241-1/2022/26 ter točka 2.d odločbe št. 38241-2/2022/26. To novo določilo, ki je bilo v WLA ter WCA, kot tudi vse ostale vzorčne ponudbe uvedene tik pred obiskom AKOS decembra 2023 je: »V primeru, da operater ne predloži ustreznih zavarovanj v rokih, opredeljenih v tem podpoglavju, lahko Telekom Slovenije po izteku navedenih rokov zavrne vsa dodatna naročila za dostop do omrežja oziroma za nove priključke.« Da stroge sankcije vezane na zavarovanja niso dovoljene, je potrdil tudi AKOS v svojih odgovorih (Odgovori k pripombam k točki II, stran 17, opr. št. 0073-2/2024/12 z dne 27. 3. 2024).*

Agencija poudarja, da ima tudi vsak operater možnost predlagati uvedbo nadzornega postopka. Izjava, podana v javnem posvetovanju, se ne more šteti kot zahteva za začetek nadzornega postopka.

Konkretnih nadzornih postopkov, ki potekajo pred agencijo, pa agencija ne komentira.

PRIPOMBE K TOČKI II – DEFINICIJE

*(12) **T-2** navaja, da predlog priporočila v tretjem odstavku 6. točke II. poglavja priporočila določa, da je nesporen račun ali nesporen del računa tudi račun ali del računa, zoper katerega operater dolžnik ni sprožil ustreznega postopka pravnega varstva po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo.*

T-2 meni, da je nerazumno in nepotrebno nalaganje bremena sprožitve postopkov operaterjem iskalcem dostopa, da bi se ti izognili ukrepom, saj enakega bremena sprožitve operater s pomembno tržno močjo (v nadaljevanju: OPTM) po priporočilu nima, kar kaže na neenako

obravnavo operaterjev iskalcev dostopa v razmerju do OPTM.

Agencija se z navedbami ne strinja, saj operaterjem iskalcem dostopa ne nalaga »bremena sprožitve postopkov«. Povsem v domeni vsakega posameznega operaterja je namreč, ali se bo poslužil različnih pravnih možnosti, ki jih imajo na voljo: na primer OPTM postopkov izterjave neporavnanih obveznosti, ali pa operaterji iskalci dostopa, če se z zaračunanimi storitvami ne strinjajo. Položaj OPTM (ki storitve nudi in zaračunava) in operaterjev iskalcev dostopa (ki so storitve dolžni plačevati in jih koristijo) je po naravi stvari res drugačen (npr. v upniško dolžniškem razmerju), zato so različne tudi možnosti, ki iz tega položaja izhajajo. Nikakor pa v tem smislu ne gre za neenako obravnavo, zlasti ne s strani agencije.

Če operater s pomembno tržno močjo zavrne reklamacijo in poda utemeljitev, ni jasno, ali se operater dolžnik strinja z utemeljitvijo in priznava, da je reklamacija neupravičena (v tem primeru torej spornega zaračunavanja več ni in je tako račun ali del računa nesporen), ali pa se z utemeljitvijo ne strinja (v tem primeru bo sprožil ustrezne postopke.)

(13)A1 Slovenija citira določba tretjega odstavka 6. točke II. člena novega osnutka priporočila, ki je dodan na predlog Telekom Slovenije se glasi: »Nesporen račun ali nesporen del računa je tudi račun ali del računa, zoper katerega operater dolžnik ni sprožil ustreznega postopka pravnega varstva po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo.«

A1 Slovenija meni, da je povsem neprimerno od operaterja dolžnika zahtevati, da po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo sproža kakršnekoli postopke pravnega varstva. Nenazadnje je operater s pomembno tržno močjo tisti, ki ima ekonomski interes, da prejme plačilo, in najverjetneje tudi pravni interes za sprožanje postopkov pravnega varstva v primeru neplačila. Gre za nadvse nenavadno pravilo, ki odstopa od splošno sprejetih načel v upniško-dolžniških razmerjih. Najpomembneje pa je, da sploh ni jasno, kakšen konkreten postopek pravnega varstva bi moral sprožiti operater dolžnik po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo, da bi preprečil nastanek nespornosti računa.

A1 Slovenija poudarja, da v tem primeru gotovo ne pride v poštev postopek izvršbe na podlagi verodostojne listine v smislu 23. člena Zakona o izvršbi in zavarovanju (ZIZ). V tem primeru gre za pravno sredstvo, ki je v celoti v rokah operaterja s pomembno tržno močjo kot upnika. Če operater s pomembno tržno močjo ne vloži predloga za izvršbo na podlagi verodostojne listine, operater dolžnik ne more vložiti ugovora zoper sklep o izvršbi na podlagi verodostojne listine. Zato vložitev ugovora zoper sklep o izvršbi na podlagi verodostojne listine ne more šteti za sprožitev »ustreznega postopka pravnega varstva«. Nikakor se ne zdi primeren postopek pravnega varstva niti tožba na ugotovitev, da ne obstoji terjatev v spornem delu, ki bi jo sicer lahko vložil operater dolžnik. S tem bi namreč AKOS generiral sodno reševanje sporov, kar bi bilo v nasprotju z zakonskim načelom mirnega reševanja sporov iz 11. člena Obligacijskega zakonika.

A1 Slovenije nadalje opozarja, da operater dolžnik po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo niti pred AKOS ne more sprožiti nobenega postopka pravnega varstva, s katerim bi se učinkovito branil pred nespornostjo računa. V postopkih, ki jih v zvezi z operaterjem s pomembno tržno močjo vodi AKOS, operater dolžnik namreč nima ne položaja stranke ne



položaja stranskega udeleženca, saj AKOS dosledno zavrača pravico sodelovanja v teh postopkih vsakomur, ki ni operater s pomembno tržno močjo - tako drugi operaterji ne morejo sodelovati ne pri določanju obveznosti operaterja s pomembno tržno močjo, ne v postopkih inšpekcijskega nadzora. Nadalje se zdi, da niti postopek medoperaterskega spora ni primeren za presojanje, ali operater s pomembno tržno močjo spoštuje cenovne obveznosti, naložene z regulatorno odločbo.

Zato se utemeljeno zastavlja vprašanje, kaj konkretno bi moral po mnenju AKOS storiti operater dolжник, da bi lahko preprečil nastanek nespornosti računa in tako lahko učinkovito varoval svoje pravice. Če ni mogoče jasno določiti konkretnega dolžnostnega ravnanja operaterja dolžnika, predlagamo, da se ta določba v celoti briše: ~~Nesporen račun ali nesporen del računa je tudi račun ali del računa, zoper katerega operater dolжник ni sprožil ustreznega postopka pravnega varstva po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo.~~

Agencija od operaterjev ne zahteva uporabe pravnih sredstev. Po zavrnitvi reklamacije lahko operater dolжник poravnava dolg, lahko pa po lastni presoji sproži pravno sredstvo ali pa čaka na nadaljnje ukrepe operaterja s pomembno tržno močjo. Pravna sredstva predpisuje zakon, prav tako postopke, konkretna uporaba razpoložljivih pravnih sredstev pa je prepuščena operaterjem. Glede stranske udeležbe v postopkih, se je agencija že opredelila v odgovoru na pripombo (6).

Agencija posebej poudarja, da podpira načelo 11. člena OZ o mirnem reševanju sporov, saj je v definiciji pojma »ustrezen odziv operaterja dolžnika« izrecno poudarila, da se dosežen dogovor med operaterjem upnikom in operaterjem dolžnikom šteje kot ustrezen odziv (poleg plačila).

(14)T-2 navaja, da gre v primeru medoperaterskih pogodb z OPTM za pogodbeno avtonomijo in v njenem okviru določena razmerja, ki so kot takšna lahko le predmet civilno pravnega sodnega varstva. Ob tem kaže poudariti, da je upravni spor subsidiarno sodno varstvo, kar pomeni, da je izključen v primeru, ko obstaja za isto stvar drugo sodno varstvo, kot je to v primeru sodnega varstva zaradi sporov glede pogodbenih razmerij, ki sodijo v okvir pogodbene svobode strank. Subsidiarnost upravnega spora je ustavnopravno načelo, vsebovano v 157. členu Ustave RS, zato ga zakonodajalec ne more izključiti. Tako kot je v tem členu načelo subsidiarnosti zapisano, ni mogoče izključiti drugega sodnega varstva, ki že obstaja, z upravnim sporom, temveč ravno obratno: drugo sodno varstvo, če je že zagotovljeno, po sami Ustavi RS izključuje upravni spor. V sporih iz premoženjskih in drugih civilnopravnih razmerij fizičnih in pravnih oseb pa odločajo pravdna sodišča.

Ob tem T-2 opozarja še na četrti odstavek 282. člena ZEKom-2, ki je je glede omejitev pristojnosti agencije pri reševanju sporov jasen in določa, da reševanje sporov iz prejšnjih odstavkov (uporabniških in medoperaterskih) ne posega v morebitno sodno pristojnost. Konkretno: dokončnost odločbe agencije o rešitvi medoperaterskega spora ne pomeni, da določena cena ne ostaja sporna v že sproženih ali pripravljajočih se sodnih postopkih zaradi kršitve drugih predpisov, katerih varstvo ni v pristojnosti agencije, zlasti predpisov o varstvu konkurence in obligacijskih razmerjih (npr. čezmerno prikrajšanje).

Agencija je na vsebinsko enake pripombe T-2 odgovorila že v prvem javnem posvetovanju. Ker T-

2 ni dodal novih dejstev ali utemeljitev, agencija na to pripombo ne bo odgovarjala.

(15)A1 Slovenija želi ponovno opozoriti, da je račun ali njegov del lahko sporen tudi ko:

- operater dolžnik v primeru vloženega predloga za izvršbo (ki ga vloži operater s pomembno tržno močjo-upnik), vloži ugovor, s čimer postane račun/obveznost sporen/sporna.
- operater dolžnik vloži prijavo zoper operaterja upnika na AVK zaradi kršitve določil ZPOmK-2.
- operater dolžnik zaradi kršitve določil ZPOmK-2 vloži tudi tožbo zoper operaterja upnika.

V določbi četrtega odstavka 6. točke II. člena novega osnutka priporočila je določeno, kdaj se cena šteje za nesporno, in sicer je to cena:

- določena neposredno z izrekom dokončne regulatorne odločbe, ali
- določena z izrekom druge dokončne odločbe agencije na podlagi kriterijev, definiranih v regulatorni odločbi ali
- določena s pravnomočno odločitvijo sodišča,

ne glede na datum dokončnosti in zoper katero operater s pomembno tržno močjo ni vložil pravnega sredstva.

V zvezi s to določbo A1 Slovenije (ponovno) opozarja, da uporablja institut fikcije, ki ni združljiv z deklarirano nezavezujočo naravo Priporočila. Zato na tem mestu še enkrat poziva AKOS, da se v Priporočilu izogiba uporabi instituta fikcije, pa tudi, da ne določa na novo pravic in obveznosti operaterja s pomembno tržno močjo ter operaterjev.

Agencija pojasnjuje, da je vedno možno pravno varstvo in v primeru drugačne sodbe sodišča ali odločbe AVK, se bo vzpostavilo stanje, kot ga bo zahtevala pravnomočna odločitev pristojnega organa.

(16)A1 Slovenija opozarja na nejasnost in nelogičnost kriterija »ne glede na datum dokončnosti in zoper katero operater s pomembno tržno močjo ni vložil pravnega sredstva«. Ni namreč jasno, na katero alinejo (če sploh na katero) se ta kriterij nanaša. Konec tretje alineje je namreč pika, pred tem pa so kriteriji po vseh treh alinejah določeni alternativno. V primeru, da se sporni kriterij nanaša na vse tri alineje, opozarjamo, da se prvi del kriterija »ne glede na datum dokončnosti« izključuje s kriterijem dokončne regulacijske ali druge dokončne odločbe Agencije v prvih dveh alinejah četrtega odstavka 6. točke II. člena; povsem nerazumljiv pa je kriterij po tretji alineji četrtega odstavka 6. točke II. člena (pravnomočna odločitev sodišča) v povezavi z drugim delom spornega kriterija »zoper katero operater s pomembno tržno močjo ni vložil pravnega sredstva«. Če je s tem mišljena sodna odločitev v upravnem sporu, opozarjamo, da v primeru, da operater s pomembno tržno močjo ne vloži pravnega sredstva, niti ne more priti do pravnomočne odločitve sodišča.



(17) **T-2** meni, da je zlasti problematično določilo, da se kot nesporna cena šteje cena, določena z izrekom druge dokončne odločbe agencije na podlagi kriterijev, definiranih v regulatorni odločbi **ne glede na datum dokončnosti in zoper katero operater s pomembno tržno močjo ni vložil pravnega sredstva.**

(18) **Telekom Slovenije** je prepričan, da Agencija posega v ustavno zagotovljeno pravico OPTM do sodnega varstva, kot ta izhaja iz 23. člena Ustave RS, ko nespornost terjatve veže na nevlóžitev pravnega sredstva s strani OPTM. Takšna zahteva namreč odvráča OPTM od uporabe pravnih sredstev za zaščito njegovih pravic v nadzornih postopkih. Navedeno je še toliko bolj sporno ob izkazanem dejstvu, da je Upravno sodišče, zaradi ugotovljenih kršitev, že večkrat odpravilo odločbe Agencije izdane v postopkih nadzora. To pomeni, da so bile tožbe (npr. v nadzorih nad spoštovanjem cenovne obveznosti ERT na upoštevnihih trgih 1 in 3b za več obdobjih v letu 2018) večinoma upravičene.

(19) **Telekom Slovenije** opozarja, da iz prehodnih določb ni jasna veljavnost Priporočila oziroma ali bo Priporočilo veljajo tudi za obstoječe izdane regulatorne odločbe. Telekom Slovenije vztraja pri svojem predlogu, da novo Priporočilo nadomesti Priporočilo o ravnanju operaterjev v primeru nerazumnih zahtev za operaterski dostop, št. 0073 23/2013/14 z dne 24. junija 2013.

Agencija odgovarja, da bo predlog Priporočila v tem delu spremenila in dopolnila, kot pojasnjeno zgoraj.

Zaradi večje jasnosti bo v predlogu Priporočila agencija v točko X predvidoma dodala dostavek, da naj se Priporočilo uporablja samo za terjatve, ki se nanašajo na obračunska obdobja po uveljavitvi Priporočila.

(20) **A1 Slovenija** navaja, da v postopku, kjer se operaterju s pomembno tržno močjo določajo obveznosti v zvezi s ceno, ki jo lahko zaračunava drugim operaterjem, drugi operaterji ne sodelujejo - nimajo ne položaja stranke ne položaja stranskega udeleženca. Tega položaja drugi operaterji nimajo niti v inšpekcijskem postopku, ki se vodi nad operaterjem s pomembno tržno močjo. Nenazadnje, AKOS operaterju s pomembno tržno močjo v odločbi ne določi konkretne cene, ki jo lahko zaračunava drugim operaterjem (izjema je najem razvezane bakrene zanke), pač pa določi le regulatorno-računovodske kriterije, na podlagi katerih operater s pomembno tržno močjo na podlagi samo njemu in AKOS znanih podatkov dejansko sam določi ceno. A1 Slovenija poudarja, da operater dolžnik nima prav nobene možnosti sodelovati pri opredeljevanju primerne cene in nima možnosti sprožiti nobenega postopka pravnega varstva, v katerem bi se z njegovim aktivnim sodelovanjem presojala upravičenost cene. Še več: AKOS v zvezi s pregledom podatkov o cenah in relevantnih stroških, ki jih dostavi operater s pomembno tržno močjo, ne vodi nobenega



upravnega postopka, ki bi se končal z izdajo odločbe in v katerem bi imeli drugi operaterji kakšne postopkovne pravice.

Naj spomnimo, da so se veleprodajne cene predvsem na trgu fiksnih dostopovnih trgov v času, ko je AKOS sprejel prvo priporočilo, določala bistveno drugače: najprej tako, da je AKOS v regulatorni odločbi navedel konkretno ceno, kasneje pa z metodo, ki je omogočala bistveno večjo preglednost. Verjetno je zainteresirana javnost na pomanjkljivost takšne ureditve opozarjala že v javnih posvetih v letu 2011, a tega ni več mogoče preveriti, ker spletne strani AKOS za 2011 niso več na voljo.

V luči navedenega predlagamo, da se črta besedilo: ~~ne glede na datum dokončnosti in zoper katero operater s pomembno tržno močjo ni vložil pravnega sredstva.~~

Agencija se je glede položaja stranke oziroma stranskega udeleženca opredelila že v odgovoru na pripombo (6).

(21)A1 Slovenija je še vedno mnenja, da bi moralo priporočilo opredeliti, kaj se šteje za sporno ceno, kot so to predlagali v pripombah na prvi osnutek novega priporočila:

»Obratno velja, da za sporno velja cena, opredeljena z regulatorno odločbo, o kateri se odloča v medoperaterskem sporu; cena, opredeljena z regulatorno odločbo, o kateri se odloča ali ponovno odloča v nadzornem postopku (zadostuje, da je vložena pobuda za nadzor); cena, opredeljena z dokončno odločbo, o kateri odloča upravno sodišče; ali pa cena, o kateri odloča sodišče splošne pristojnosti (če npr. odloča o ugovoru zoper izvršbo). Operater, ki zatrjuje, da je podal pobudo za nadzor, v katerem bi se presojale cene na računu, je dolžan to na poziv operaterja s pomembno tržno močjo izkazati.«

Agencija bo smiselno upoštevala dano pripombo in v novem predlogu Priporočila ne bo opredelila nesporne cene.

Agencija dodatno pojasnjuje, da ima operater dolžnik vedno možnost zahtevati nadzor nad cenami, vendar pa se nadzorni postopek začne samo v primeru, da je izkazan sum za kršitev. Če suma ni, se postopek nadzora ne uvede.

Glede dokončnih odločb, ki so v postopkih pred sodiščem, agencija pojasnjuje, da v primeru drugačne odločitve sodišča, kot je bila v odločbi, operaterji upoštevajo nove vrednosti in poravnajo morebitne razlike.

(22)T-2 navaja, da je iz navedenega v (12) in (14) izhaja, da je sodno varstvo zoper odločbe agencije v postopkih nadzora, kot že zgoraj omenjeno, omogočeno le OPTM, operaterji pa nimajo možnosti sodelovati niti v postopku nadzora niti v upravnem sporu, v katerih se odloča »nespornosti« cene, ki jo kot tako morajo upoštevati tudi operaterji.

Glede na navedeno T-2 predlaga, da se četrti odstavek 6. točke II. poglavja predloga v celoti briše.



Za potrebe priporočila zadostuje opredelitev nespornosti računa.

Podredno T-2 predlaga, da se zaradi jasnejše opredelitve spremeni peti odstavek 6. točke tako, da se glasi: »Ne glede na določbo prejšnjega odstavka pa se v primeru, da operater dolžnik v utemeljitvi reklamacije ali v postopku pred agencijo ali sodiščem nasprotuje ceni, kot nesporna cena upošteva tista višina cene, ki jo navaja operater dolžnik kot ustrezno v reklamacijskem postopku.«

Agencija bo smiselno upoštevala dano pripombo T-2 v novem predlogu Priporočila.

(23) T-2 dalje navaja, da se po predlogu priporočila kot nesporen račun oziroma del računa, ki ni cenovne narave, šteje tudi račun ali njegova posamična postavka, o kateri je bilo odločeno v izreku dokončne odločbe agencije.

T-2 predlaga, da se predmetna določba briše, saj je nejasna. Tudi na tem mestu se T-2 sklicuje na svoje opozorilo, da iskalcem dostopa ni dana možnost sodelovanja v nadzornih postopkih pred agencijo.

Agencija bo smiselno upoštevala dano pripombo T-2.

Agencija se je glede možnosti, da bi iskalec dostopa sodeloval v nadzornih postopkih, opredelila že v odgovoru na pripombo (6).

PRIPOMBE K TOČKI III – NERAZUMNE ALI NEUTEMELJENE ZAHTEVE ZA ZAGOTAVLJANJE OPERATORSKEGA DOSTOPA

(24) T-2 navaja drugi odstavek III. poglavja predloga priporočila, po katerem se zahteva za zagotavljanje operatorskega dostopa šteje za nerazumno in neutemeljeno. če operater dolžnik:

- ni poravnal svoje zapadle obveznosti po nespornem računu ali nespornem delu računa, niti je ni poravnal v roku iz pisnega opomina, ki naj ne bo krajši od 15 dni, ali*
- ni poravnal svoje zapadle obveznosti po nespornem računu ali nespornem delu računa, niti je ni poravnal v roku iz pisnega opomina, zaradi česar je operater s pomembno tržno močjo unovčil pogodbeno dogovorjeno zavarovanje, operater dolžnik pa na pisno zahtevo operaterja s pomembno tržno močjo in v roku, ki naj ne bo krajši od 15 dni, ni predložil novega zavarovanja.*

T-2 predlaga, da se zadnja alineja briše, saj obveznost predložitev zavarovanj iskalcev dostopa ni materija ZEKom-2 in regulatornih odločb, zato ne more biti predmet urejanja v okviru regulatornih pristojnosti agencije.

Agencija pojasnjuje, da gre za obnovitev zavarovanja, ki ga je operater iskalec dostopa zagotovil



ob sklenitvi pogodbe in ga iskalec dostopa po tem, ko ga je operater s pomembno tržno močjo vnovčil in ga je potrebno obnoviti. Agencija poudarja, da torej ne gre za zahtevo po dodatnih zavarovanjih, ki bi jih morebiti zahteval operater s pomembno tržno močjo, temveč samo za obnovo obstoječih zavarovanj.

PRIPOMBE K TOČKI V – RAVNANJE OPERATERJA S POMEMBNO TRŽNO MOČJO

(25)A1 Slovenija opozarja, da se lahko po tem, ko operater s pomembno tržno močjo izvrši ravnanja, opredeljena v V. členu, izkaže, da je ravnal nezakonito, operaterju dolžniku pa zaradi teh ravnanj lahko nastane nepopravljiva škoda. Zato je nujno, da se operaterju s pomembno tržno močjo ne dovoli ravnanj, ki jih AKOS kot sankcije določa v V. členu priporočila. Po našem mnenju se s tem vzpostavlja odškodninska odgovornost AKOS tako do operaterja s pomembno tržno močjo (ki bo izvršil sankcije ter se skliceval na priporočilo in AKOS), kot do operaterja dolžnika, če se po uveljavitvi sankcij izkaže, da so nezakonite. Posledic teh ravnanj, ki jih s Priporočilom izrecno dovolil AKOS, ne bo mogoče sanirati z vzpostavitvijo prejšnjega stanja.

Operater s pomembno tržno močjo je dolžan upoštevati ne samo obveznosti, kot mu jih naloži AKOS, pač pa tudi prepovedi, ki mu jih glede na prevladujoči položaj opredeljuje ZPOmK-2.

AKOS bi moral izredno restriktivno opredeliti dopustna ravnanja operaterja s pomembno tržno močjo, in sicer tako, kot je že opredeljeno z obstoječim priporočilom - zato operater s pomembno tržno močjo ne bo smel pohiteti z uveljavljanjem sankcij, ker lahko medtem operater dolžnik pripravlja analizo, s katero bo zoper operaterja s pomembno tržno močjo vložil prijavo zaradi kršitev ZPOmK-2 ali zoper tega operaterja vložil tožbo zaradi zlorabe prevladujočega položaja. Vsekakor, dokler ne bo zapadli račun res nesporen (kar je, kot pojasnjeno v prejšnji komentarjih, le v primeru nezmožnosti operaterja, da račun plača), ne sme priti do poslabšanja rokov odprave napak, niti do ravnanj, ki v svoji vsebini pomenijo zlorabo prevladujočega položaja skladno z ZPOmK-2. Nenazadnje opozarjamo na dolžnost operaterja s pomembno tržno močjo, kot jo predpisuje (povsem pravilno) AKOS v prvem odstavku VII. člena: » Agencija priporoča..., operater s pomembno tržno močjo zagotovi čimbolj nemoteno izvajanje storitev za končne uporabnik.«

Agencija poudarja, da Priporočilo nikakor ne odvezuje spoštovanja nobenega zakona (vključno z ZPOmK-2), ne operaterja s pomembno tržno močjo niti drugih operaterjev. Agencija ne vpliva na izbiro pravnih možnosti, ki jih bo uporabil operater. Agencija bo zaradi večje pravne varnosti pripombo upoštevala v predlogu novega Priporočila, zlasti pri določitvi rokov in pogojev, kdaj bo lahko operater s pomembno tržno močjo odklopil naročnike.

(26)T-2 navaja, da je agencija v novem predlogu priporočila kot pogoj za uveljavljanje ukrepov dodala neplačilo najmanj dveh ne nujno zaporednih nesporni terjatvi v različnih časovnih obdobjih na istem trgu.



T-2 meni, da bi agencija obenem morala tudi opredeliti delež neplačane obveznosti glede na celoten obseg poslovanja med OPTM in operaterjem. Določilo namreč potencialno dopušča izvedbo enostranskih ukrepov zaradi morebitnih bagatelnih terjatev, ki so nesorazmerno majhne v primerjavi s celotno višino obveznosti med operaterjema, zlasti ob upoštevanju, da se lahko račun šteje za nesporen že v primeru manjše postopkovne nedoslednosti operaterja. Glede na navedeno predlagamo, da se kot dodaten pogoj za izvedbo ukrepa določi delež vrednosti terjatve v časovnem obdobju, ki naj znaša več kot 50% vrednosti celotnega poslovanja na določenem trgu v istem časovnem obdobju, na katerega se nanaša terjatev.

Prav tako je nejasnosti glede tega, na katere storitve iz palete storitev, ki se zagotavljajo med operaterjema, se ukrepi lahko nanašajo. Predlagamo, da priporočilo omeji ukrepe zgolj na tiste storitve, ki so predmet neplačanih nespornih računov.

Agencija pojasnjuje, da je predvidenih nekaj varovalk, da ne bi prišlo do ukrepov v primeru neplačila »bagatelnih« terjatev, saj je pred uvedbo vsakega ukrepa predvideno pravočasno opozorilo tako operaterju dolžniku, kot agenciji, šele po tem lahko sledi ukrep.

Agencija pa tudi ni mogla upoštevati predloga, da naj se kot dodaten pogoj za izvedbo ukrepov določi 50 % vrednosti poslovanja na določenem trgu, saj je 50 % prag previsok, tovrstna določba pa bi predstavljala tudi preveliko tveganje za morebitne zlorabe (na primer če bi operater dolžnik stalno plačeval malo nad polovico terjatev in se s tem v praksi izognil ukrepom).

PRIPOMBE K TOČKI VII – VARSTVO KONČNIH UPORABNIKOV

(27)A1 Slovenija ne glede na odgovor AKOS, v celoti vztraja pri prvotno podani pripombi. Prepričan je, da bo v primeru grožnje prenehanja operaterske pogodbe, operater (dolžnik) vložil najprej vse napore, da nadaljuje poslovanje kot operater, in sicer z vsem pravnim instrumentarijem, ki je na voljo. Ideja varstva končnih uporabnikov, kot je opredeljena v VII. členu, bi sodila kvečjemu v ZEKom-2 in še to zgolj za primer, ko nastopi pri operaterju dolžniku insolventnost, pri kateri bo ta operater prenehal.

Agencija je svoje pojasnilo podala že v odgovoru na pripombe iz prvega kroga javnega posvetovanja. Ker A1 Slovenija ni dodal nobenega novega argumenta, agencija na ta del ne bo odgovarjala.

Glede predloga vključevanja v ZEKom-2 pa agencija odgovarja, da ima A1 Slovenija možnost, da navedeno predlaga pristojnim organom.

ZAKLJUČNE PRIPOMBE

(28)T-2 za zaključek poudarja, da priporočilo ni nepotrebno, saj je operater s pomembno tržno močjo



ekonomsko močnejša stranka in ne potrebuje nikakršne pomoči nacionalnega regulatornega organa pri izterjavi zakonitih obveznosti saj se za to lahko posluži sodnih postopkov, dodatno varstvo za OPTM oziroma sankcijo za operaterje dolžnike pa predstavlja tudi institut zamudnih obresti. Žal pa priporočilo lahko pomaga tudi pri izterjavi nezakonitih obveznosti, na kar smo v javni razpravi že ustrezno opozorili.

Priporočilo prav tako ni v korist končnih uporabnikov, saj lahko enostranski ukrepi privedejo do poslabšanja konkurence na trgu ali celo do motenj pri oskrbi z nujnimi elektronskimi komunikacijskimi storitvami.

Glede na navedeno T-2 agenciji predlaga, da priporočila ne sprejme oziroma kvečjemu ohrani v veljavi veljavno Priporočilo št. 0073-23/2013/14 z dne 24. junij 2013.

Agencija poudarja, da konkurence na trgu ni mogoče vzdrževati s pomočjo plačilne nediscipline. Glede zaščite končnih uporabnikov pa priporočilo priporoča tudi ravnanja operaterjev v primeru, da pride do najostrejših ukrepov z namenom minimiziranja škode za končne uporabnike.

(29)Telekom Slovenije vztraja pri svojem predlogu, da novo Priporočilo nadomesti Priporočilo o ravnanju operaterjev v primeru nerazumnih zahtev za operaterski dostop, št. 0073 23/2013/14 z dne 24. junija 2013.

Telekom Slovenije vljudno opozarja, da v kolikor bo Agencija sprejela Priporočilo v predlagani obliki, bo omogočeno nadaljnje zlorabljanje pravic preko neutemeljenih reklamacij računov in z arbitrarno določenimi cenami za opravljene storitve, s strani operaterjev dolžnikov. Priporočilo v predvideni obliki namreč še vedno dopušča operaterjem dolžnikom, da se z dolgotrajnimi neutemeljenimi sodnimi postopki izogibajo plačevanju za opravljene storitve, pri tem pa v teh postopkih prerokajo tudi cene, ki jih je Agencija, kot pristojni organ, določila v regulatornih odločbah ali potrdila v posameznih nadzornih postopkih.

Agencija sicer tudi sama v odgovoru na pripombe v javnem posvetovanju navaja, da bi bilo »stanje na trgu, ko bi se operaterji (iskalci dostopa) posluževali reguliranih storitev, zanje pa ne plačali ustrezne cene, namreč v neskladju 3 temeljnimi pravnimi načeli (npr. pacta sunt servanda)«, vendar v Priporočilu po prepričanju Telekoma Slovenije ni vključila določb, ki bi takšno stanje na trgu (kot je tudi trenutna praksa nekaterih operaterjev dolžnikov) preprečevale.

Glede na navedeno, Telekom Slovenije Agencijo ponovno poziva, da pri oblikovanju končne vsebine priporočila sledi temeljnemu cilju zaščite in razvoju trajnostne konkurence v interesu končnih uporabnikov in ne zaščiti operaterjev neplačnikov.

Agencija v predlogu Priporočila pomembno zmanjšuje možnosti zavlačevanja plačila in s tem upošteva načelo »pacta sunt servanda«. Seveda pa predlog Priporočila v ničemer ne omejuje pravic operaterjev, da ščitijo svoje interese pred pristojnimi organi.