



# APEK

**Agencija za pošto in elektronske  
komunikacije Republike Slovenije**

Stegne 7, p. p. 418

1001 Ljubljana

telefon: 01 583 63 00, faks: 01 511 11 01

e-naslov: info.box@apek.si, http://www.apek.si

davčna št.: 10482369

Številka: 06013-5/2009-7

Datum: 24. 4. 2009

Agencija za pošto in elektronske komunikacije Republike Slovenije izdaja na podlagi drugega odstavka 144. člena Zakona o elektronskih komunikacijah (Ur. l. RS, št. 13/07 – uradno prečiščeno besedilo in 102/07 - ZDRad), ob uporabi določb Zakona o inšpekcijskem nadzoru (Ur. l. RS, št. 43/07 – uradno prečiščeno besedilo) in Zakona o splošnem upravnem postopku (Ur. l. RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo in 105/06-ZUS-1), v postopku nadzora nad izvrševanjem obveznosti dopustitve operaterskega dostopa do omrežnih elementov in zmogljivosti in zagotavljanja enakega obravnavanja na upoštevni trgih »Posredovanje klicev s fiksne lokacije v javnem telefonskem omrežju (medoperaterski trg)«, »Zaključevanje klicev v posamičnih javnih telefonskih omrežjih na fiksni lokaciji (medoperaterski trg)« in »Tranzitne storitve v javnem fiksnem telefonskem omrežju (medoperaterski trg)«, naloženimi z odločbami št. 3824-59/2007-3 z dne 21. 3. 2008, št. 3824-60/2007-3 z dne 14. 4. 2008 in št. 3824-66/2007-3 z dne 6. 2. 2008, zoper zavezanko družbo Telekom Slovenije d.d., Cigaletova 15, 1000 Ljubljana, ki jo zastopa predsednik uprave mag. Bojan Dremelj, po uradni dolžnosti naslednjo

## ODLOČBO

1. Družba Telekom Slovenije d.d., Cigaletova 15, Ljubljana, ki jo zastopa predsednik uprave mag. Bojan Dremelj (v nadaljevanju: zavezanka) od 24. 1. 2009 dalje krši obveznosti dopustitve operaterskega dostopa in zagotavljanja enakega obravnavanja, naloženi z odločbami št. 3824-59/2007-3 z dne 21. 3. 2008, št. 3824-60/2007-3 z dne 14. 4. 2008 in št. 3824-66/2007-3 z dne 6. 2. 2008, ker v Vzorčni ponudbi o medomrežnem povezovanju z omrežjem Telekoma Slovenije d.d. (v nadaljevanju: RIO) zahteva od operaterjev za zavarovanje terjatev predložitve bančnih garancij pod nerazumnimi pogoji ter kršitve pogodbe sankcionira s prepovedjo dostopa operaterja do omrežja, storitev, objektov ali naprav ali drugimi ukrepi z enakim učinkom, pri čemer niso določeni nediskriminatorni in transparentni pogoji za uporabo sankcij.
2. Zavezanka mora v roku 15 dni spremeniti veljavno RIO tako, da ta ne bo vsebovala določb:
  - 20. poglavja (Sankcije za kršitve pogojev ter izključitve in omejitve odgovornosti), ki se v primeru kršitev pogodbenih pogojev nanašajo na možnost prepovedi dostopa operaterja do omrežja, objektov in naprav (tretja alineja 1. odstavka), v primeru delnega ali celotnega neplačila obveznosti operaterja pa na zavrnitev vključitev novih storitev oziroma na odpoved pogodbe (peta in šesta alineja 1. odstavka),
  - 22. poglavja (Zavarovanje obveznosti) o možnosti, da pogodba ne stopi v veljavo v primeru, da operater ne predloži bančne garancije (1. odstavek) oziroma, da lahko zavezanka zaradi nepredložitve bančne garancije odpove pogodbo (7. odstavek), o vrsti bančne garancije, ki mora biti unovčljiva na prvi poziv (1. odstavek), o vrednosti zahtevane bančne garancije v višini ene tretjine ocenjenega letnega prometa operaterja do zavezanke (3. odstavek) ter

- 23. poglavja (Veljavnost pogodb in odpoved pogodb), ki se nanašajo na možnost odpovedi pogodbe z operaterjem s strani zavezanke zaradi neplačila oz. delnega plačila (3. odstavek) ter na možnost odpovedi pogodbe z operaterjem s strani zavezanke v primeru, da operater ne predloži bančne garancije (4. odstavek) in drugih določb, ki se uporabljajo kot nerazumni pogoji pri omogočanju operaterskega dostopa ter mora temu ustrezno prilagoditi določbe 8. odstavka 22. poglavja RIO (Zavarovanje obveznosti) o pogojih, pod katerimi se zavezanka lahko iz zavarovanja poplača.

3. Stroški v tem postopku niso nastali.

#### **Obrazložitev:**

Agencija za pošto in elektronske komunikacije Republike Slovenije (v nadaljevanju: agencija) je zavezanko določila za operaterja s pomembno tržno močjo na upoštevni trgih »Posredovanje klicev s fiksne lokacije v javnem telefonskem omrežju (medoperaterski trg)« (odločba št. 3824-59/2007-3 z dne 21. 3. 2008), »Zaključevanje klicev v posamičnih javnih telefonskih omrežjih na fiksni lokaciji (medoperaterski trg)« (odločba št. 3824-60/2007-3 z dne 14. 4. 2008) in »Tranzitne storitve v javnem fiksnem telefonskem omrežju (medoperaterski trg)« (odločba št. 3824-66/2007-3 z dne 6. 2. 2008).

Z zgoraj citiranimi odločbami št. 3824-59/2007-3 z dne 21. 3. 2008, 3824-60/2007-3 z dne 14. 4. 2008 in 3824-66/2007-3 z dne 6. 2. 2008 (v nadaljevanju: Odločbe) je bila zavezanki med ostalim naložena tudi obveznost, da ugoti vsem razumnim zahtevam za operaterski dostop do omrežnih elementov in zmogljivosti, v okviru katere mora

- omogočiti dostop do vseh elementov, naprav, tehničnih vmesnikov, protokolov in tehnologij, ki so potrebni za posredovanje vseh vrst klicev, zaključevanje klicev v njenem fiksnem javnem telefonskem omrežju ter tranzit klica v njenem javnem telefonskem omrežju,
- se mora z operaterji, ki zahtevajo posredovanje, zaključevanje ali tranzit klicev pogajati v dobri veri ter
- mora v 30 dneh od prejema popolne zahteve vzpostaviti delujočo medomrežno povezavo za potrebe posredovanja, zaključevanja ali tranzita klicev.

Zavezanki je bila z Odločbami naložena tudi obveznost enakega obravnavanja, v okviru katere mora pri zagotavljanju posredovanja, zaključevanja in tranzita klicev za druge operaterje v enakovrednih okoliščinah uporabljati enakovredne pogoje.

Zavezanka je v skladu z naloženo obveznostjo zagotavljanja preglednosti objavila vzorčno ponudbo o medomrežnem povezovanju z omrežjem Telekoma Slovenije d.d (v nadaljevanju: RIO), iz katere so razvidne storitve v zvezi s posredovanjem, zaključevanjem in tranzitom klicev, vključno s cenami ter roki za njihovo izvedbo.

Agencija je dne 27. 1. 2009 po uradni dolžnosti pričela postopek nadzora izpolnjevanja obveznosti, naloženih z Odločbami, v okviru katerega je ugotovila, da je zavezanka na svoji spletni strani objavila spremembe RIO z označenim datumom objave 23. 1. 2009 in veljavnostjo od 24. 1. 2009 dalje.

Agencija je zavezanko v skladu s prvim odstavkom 144. člena Zakona o elektronskih komunikacijah (Ur. l. RS, št. 13/07 – uradno prečiščeno besedilo in 102/07 – ZDRad; v nadaljevanju: ZEKom) z dopisom št. 06013-5/2009-2 z dne 27. 1. 2009 pozvala, da določb iz RIO, ki se nanašajo na prepoved dostopa operaterja do omrežja, objektov ali naprav,

zavrnitev vključitev novih storitev, odpovedi pogodbe oz. na možnost, da pogodba ne stopi v veljavo v primerih, ko se te določbe uporabljajo kot sankcije zaradi kršitev pogodbenih pogojev, zaradi delnega ali celotnega neplačila obveznosti operaterja oziroma v primeru, da operater ne predloži bančne garancije, ne uveljavi, ker so v nasprotju z obveznostmi, naloženimi z Odločbami, ter da ustrezno spremeni RIO v delih, ki so v nasprotju s temi obveznostmi ali se o zadevi izreče.

Zavezanka je z dopisom št. 11/08-213/74-09 z dne 27. 2. 2009 odgovorila na poziv Agencije. V svojem odgovoru zavezanka pojasnjuje, da povsem spoštuje z Odločbami naloženo obveznost zagotavljanja operatorskega dostopa, sporne spremembe RIO se pretežno nanašajo na uvedbo zahteve zavarovanja obveznosti z bančno garancijo, saj je zavezanka na podlagi izkušenj ugotovila, da večina alternativnih operaterjev uporablja njene storitve tako, da ne plačujejo ničesar ali plačujejo le deloma, večinoma brez navedbe kakršnegakoli razloga, zavezanka pa kot skrben gospodarstvenik ne more nadalje trpeti takšnih izgub iz naslova poslovanja in je dolžna preprečiti nadaljnje nastajanje škode. Naloženih obveznosti operatorskega dostopa po mnenju zavezanke ni mogoče razumeti kot obveznosti ugoditi zahtevam tistih operaterjev, ki svojih obveznosti ne plačujejo, saj slednjih ni mogoče šteti za razumne zahteve za dostop, samo takšnim zahtevam pa je zavezanka v skladu z naloženimi obveznostmi dolžna ugoditi, prav tako pa v Odločbah ni vsebovana prepoved zavarovanja obveznosti. Zavezanka navaja, da tako pravna teorija kot tudi Evropska komisija v svojih stališčih kot upravičen razlog za zavrnitev dostopa dopuščata že samo nevarnost bodočih neplačil obveznosti (»potencialno kreditno tveganje«), toliko bolj pa to velja za dejanska neplačila obveznosti. Tako je pravica po zavrnitvi naročila za vključitev novih storitev v primeru, da operater ne plačuje svojih obveznosti in ne predloži zahtevanega zavarovanja nedvomno razumen, sorazmeren in objektivno upravičen ukrep za zaščito interesov zavezanke. Nasprotno stališče bi bilo v nasprotju s ciljem varstva konkurence, saj bi zavezanka zaradi neplačil ostala brez sredstev, potrebnih za posodabljanje omrežij in razvoj novih storitev, le – teh pa ne bi razvijali niti alternativni operaterji, saj bi lahko brez plačila več let uporabljali dolžnikovo omrežje za ponujanje svojih storitev, ne da bi jih doletele kakršnekoli sankcije.

Zavezanka navaja, da sankcije zaradi kršitev pogodbenih pogojev uveljavlja v sorazmernosti s težo kršitve. S kršitvijo določil pogodbe, še posebej pa v primeru delnega ali celotnega neplačila obveznosti operaterja, se zavezanki nedvomno povzroča poslovna škoda, kar upravičuje uporabo sankcij iz vzorčne ponudbe. Zavarovanje obveznosti s predložitvijo bančne garancije je povsem običajna praksa v poslovnem svetu ter imajo vsebinsko primerljive določbe tudi druge članice Evropske unije (zavezanka navaja primer vzorčne ponudbe LLU irskega operaterja s pomembno tržno močjo Eircom, v kateri je določeno, da je operater družbi Eircom dolžan zagotoviti finančno zavarovanje v obliki depozita, garancije ali v drugi obliki, pri čemer si Eircom pridržuje pravico, da neizpolnitev zahteve po takšnem zavarovanju v roku 30 dni od datuma zahteve šteje kot kršitev te pogodbe s strani operaterja; podobne določbe pa imajo v svojih vzorčnih ponudbah po navedbah zavezanke tudi nekateri drugi evropski operaterji s pomembno tržno močjo, kot na primer Telekom Austria, Belgacom, British Telekom in druge).

Zavezanka v svojem odgovoru ugotavlja, da imajo tudi drugi operaterji v Sloveniji v svojih vzorčnih ponudbah podobna določila glede garancij, kot na primer AMIS, ki ima v svoji vzorčni ponudbi za zaključevanje klicev v javnem telefonskem omrežju na fiksni lokaciji z dne 1. 12. 2008 določene celo strožje pogoje dostopa do omrežnih zmogljivosti in zavarovanja obveznosti, saj le – ta določa, da vlagatelj - operater ne sme imeti neporavnanih obveznosti do družbe AMIS, kar je pogoj za komercialno vključitev in izmenjavo prometa. Vlagatelj mora svoji vlogi za sklenitev pogodbe priložiti bančno garancijo, pri čemer pa višina bančne garancije ni določena niti določljiva, zaradi česar bi lahko prišlo do diskriminacije operaterjev.

Zavezanka poudarja, da ima v skladu s sporno spremembo vzorčne ponudbe zgolj pravico oz. možnost, da uveljavi navedena zavarovanja ob podpisu pogodbe ali na temelju kršitve pogodbe, saj zavezanka zaenkrat ni zahtevala nikakršnih zavarovanj ali uveljavljala nikakršnih sankcij, niti ni rečeno, da bo to storila, saj je takšno postopanje pogojeno s predhodno kršitvijo pogodbe.

Agencija je dne 13. 3. 2009 prejela obvestilo družbe AMIS d.o.o., Tržaška cesta 85, Maribor (v nadaljevanju: AMIS d.o.o.), v katerem AMIS d.o.o. agencijo obvešča, da zavezanka že uresničuje v RIO napovedane sankcije, saj kljub njihovi zahtevi zaradi domnevnih neplačanih obveznosti v višini 34.814,96 € ne pripravi novega aneksa za razširitev medomrežnih kapacitet za 17 x E1 vodov k pogodbi, pri čemer pa AMIS d.o.o. zatrjuje, da proti zavezanki nima neporavnanih obveznosti z naslova storitev RIO.

Zaradi nasprotujočih si informacij o neporavnanih obveznostih družbe AMIS d.o.o. z naslova storitev RIO je agencija dne 6. 4. 2009 z dopisom št. 06013-5/2009-5 pozvala zavezanko, da podrobneje pojasni, na katere neporavnane obveznosti se očitani dolg nanaša. Zavezanka je na poziv odgovorila z dopisom št. 11/08-213/159-09, ki ga je agencija prejela 14. 4. 2009. V odgovoru zavezanka pojasnjuje, da neporavnane obveznosti družbe AMIS d.o.o. iz naslova storitev po RIO na dan 2. 4. 2009 znašajo 40.136,14 €. Iz odgovoru priloženih kopij delno poravnanih računov je razvidno, da AMIS d.o.o. ni poravnal mesečnih postavk »Zakupnina operaterskih zakupljenih vodov 2Mbit/s«. AMIS d.o.o. je račune oz. postavke na računih »Zakupnina operaterskih zakupljenih vodov 2Mbit/s« zavrnil kot sporne in jih zavezanki ustrezno reklamiral, saj zavezanka omenjenih storitev v ceniku, ki je priloga RIO, ne ponuja.

Na podlagi pridobljenih podatkov in posredovane dokumentacije s strani družbe AMIS d.o.o. in zavezanke Agencija ugotavlja, da je dejansko stanje v zvezi z nadzorom nad izpolnjevanjem obveznosti enakega obravnavanja razčiščeno za ugotovitev.

Agencija ugotavlja, da je zavarovanje izpolnitve obveznosti, ki izhajajo iz pravnega posla, legitimna pravica pogodbenih strank in v temu delu tudi pritrjuje navedbam zavezanke, da je zavarovanje obveznosti praksa v poslovnem svetu ter da tudi nekateri operaterji s pomembno tržno močjo v drugih članicah Evropske unije v svojih vzorčnih ponudbah zahtevajo različne vrste zavarovanj, pri tem pa je potrebno upoštevati, da so bančne garancije samo eden od načinov zavarovanja terjatev, saj je za zavarovanje terjatev možno uporabiti tudi druge instrumente, kot na primer predplačilo (v celoti ali zgolj v določenem delu obveznosti), depozit, kreditno pismo, menica, poroštvo, zavarovanje s strani zavarovalnice, hipoteka, pogodbena kazen in druge.

Zavezanka v svojem odgovoru navaja, da večina alternativnih operaterjev uporablja njene storitve tako, da ne plačujejo ničesar ali plačujejo le deloma, večinoma brez navedbe kakršnegakoli razloga ter da kot skrben gospodarstvenik ne more nadalje trpeti takšnih izgub iz naslova poslovanja in je dolžna preprečiti nadaljnje nastajanje škode, vendar svojih navedb ni utemeljila z nobenim dokazom, prav tako pa razen operaterja AMIS d.o.o. tudi ni navedla, kateri od operaterjev ne plačuje ničesar oziroma plačuje le deloma ter kakšen je delež teh neplačil v celotnem prometu, zato agencija takšnega pavšalnega in neutemeljenega argumenta pri odločanju v postopku nadzora ni mogla upoštevati. Tudi omenjeni operater AMIS d.o.o. glede na zbrane dokaze, zavezanki plačuje nesporne račune za storitve po RIO, sporne terjatve pa ustrezno prereka.

Tudi navedba zavezanke, da tako pravna teorija kot tudi Evropska komisija v svojih stališčih kot upravičen razlog za zavrnitev dostopa dopuščata že samo nevarnost bodočih neplačil obveznosti (»potencialno kreditno tveganje«), toliko bolj pa to velja za dejanska neplačila

obveznosti, ne drži. V točki 85. dokumenta *Notice on the application of the competition rules to access agreements in the telecommunications sector — Framework, relevant markets and principles* (OJ 98/C 256/02), ki ga zavezanica navaja kot stališče Komisije, piše: »Seveda so lahko razlogi za zavrnitev – na primer, nasproti prosilcem, ki predstavljajo potencialno kreditno tveganje.« (gre za poglavje o obveznosti SMPja zagotovitve operatorskega dostopa). To pa pomeni, da mora biti tako kreditno tveganje konkretno izkazano pri določenem prosilcu, ne pa pavšalno za vse operaterje. Po drugi strani pa gre pri navedenem dokumentu Komisije v prvi vrsti za uporabo splošnega konkurenčnega prava, ne pa ex ante regulacije, pri kateri so standardi za zavrnitev zahteve bistveno strožji, saj izhajajo iz konkretno naloženih regulatornih obveznosti operaterju, ki ima na trgu pomembno tržno moč.

Navedbo zavezanke, da zavrnitev naročila za vključitev novih storitev v primeru, da operater ne plačuje svojih obveznosti in ne predloži zahtevanega zavarovanja predstavlja razumen, sorazmeren in objektivno upravičen ukrep za zaščito interesov zavezanke, saj bi v nasprotnem primeru zavezanica ostala brez sredstev, potrebnih za posodabljanje omrežij in razvoj novih storitev, pa je agencija pri odločitvi deloma upoštevala. Prav tako je deloma upoštevana navedba zavezanke, da se zavezanki v primeru delnega ali celotnega neplačila obveznosti operaterja povzroča poslovna škoda, kar upravičuje uporabo sankcij iz vzorčne ponudbe. Zavrnitev vključitve novih storitev je upravičena le v primeru, ko jo zavezanica uveljavlja ob delnem ali celotnem neplačilu obveznosti, ki jih operater v zakonitem roku ni prekal oziroma ob delnem ali celotnem neplačilu obveznosti, ki jih je operater sicer prekal, pa so bile nato pravnomočno ugotovljene s strani pristojnih organov. Agencija je bila namreč v preteklosti s strani operaterjev že večkrat seznanjena, da zavezanica operaterjem izstavlja tudi račune za storitve, ki niso v skladu z vzorčno ponudbo ali z obveznostmi, naloženimi zavezanki kot operaterju s pomembno tržno močjo na posameznem upoštevnem trgu. V primeru neplačila takšne obveznosti bi bila zavrnitev vključitve novih storitev ali celo prepoved obstoječega operatorskega dostopa s strani zavezanke seveda neupravičena.

Trditve zavezanke, da sankcije zaradi kršitev pogodbenih pogojev uveljavlja v sorazmernosti s težo kršitve, s pregledom RIO ni možno potrditi, saj ni določenih jasnih in transparentnih meril, v skladu s katerimi bi se ob morebitnih kršitvah ocenjevala njihova teža.

Zavezanica se v postopku odločanja o kršitvah obveznosti ne more uspešno sklicevati na trditve, da imajo tudi drugi operaterji v Sloveniji v svojih vzorčnih ponudbah podobna določila glede garancij, kot jih v RIO uveljavlja tudi sama. V tem postopku, kjer se ugotavljajo izključno zavezankine kršitve Odločb, namreč ne morejo biti relevantna (morebitna) podobna ravnanja drugih operaterjev, zato agencija teh trditev ni mogla upoštevati.

Prav tako je nerelevantna trditev zavezanke, ki poudarja, da ima v skladu s sporno spremembo vzorčne ponudbe zgolj pravico oz. možnost, da uveljavi navedena zavarovanja ob podpisu pogodbe ali na temelju kršitve pogodbe, saj zavezanica zaenkrat ni zahtevala nikakršnih zavarovanj ali uveljavljala nikakršnih sankcij, niti ni rečeno, da bo to storila, saj je takšno postopanje pogojeno s predhodno kršitvijo pogodbe. Že zgolj navajanje možnosti v RIO, da zavezanica lahko postopa v nasprotju z naloženimi obveznostmi, predstavlja kršitev teh obveznosti. Poleg tega pa se je v teku postopka nadzora izkazalo, da možnost uveljavljanja sankcije zavrnitve vključitve novih storitev ne predstavlja zgolj teoretične grožnje, saj jo je zavezanica tudi v praksi že udejanjila. Zavezanica namreč družbi AMIS d.o.o. kljub spornosti zneska in pravočasno vložnim reklamacijam zaradi mesečnih računov za storitev »Zakupnina operatorskih zakupljenih vodov 2Mbit/s« uveljavlja v RIO napovedano sankcijo zavrnitve vključitve novih storitev, saj kljub operaterjevi zahtevi ne pripravi novega aneksa za razširitev medomrežnih kapacitet za 17 x E1 vodov k pogodbi.

## K 1. točki izreka

Agencija je zavezanki kot operaterju s pomembno tržno močjo obveznost dopustitve operaterskega dostopa do omrežnih elementov in zmogljivosti z Odločbami naložila v skladu z določili 26. člena ZEKom ker je ocenila, da bi zavrnitev operaterskega dostopa ali nerazumni pogoji, ki bi imeli podoben učinek, ovirali vzpostavitev zadostne konkurenčnosti trga na maloprodajnem nivoju ali da ne bi bili v interesu končnih uporabnikov. V skladu z določili 24. člena ZEKom je agencija zavezanki naložila tudi obveznost enakega obravnavanja.

Zavezanka mora ugoditi vsem razumnim zahtevam za operaterski dostop. Postavitev omejitev v smislu zahteve po predložitvi bančne garancije, v takšni obliki, kot jo v spremenjeni RIO želi uveljaviti zavezanka za operaterja, za katerega na podlagi nedvoumno ugotovljenih dejstev ni mogoče utemeljeno sklepati, da pravilno zaračunanih storitev zelo verjetno ne bo plačeval, predstavlja nerazumno omejitev. Namreč, zahteva operaterja, ki nima zgodovine neplačevanja nespornih terjatev, po dostopu do regulirane storitve, ne da bi za to predhodno predložil bančno garancijo, je v običajnih primerih razumna zahteva, ki je zavezanka ne sme zavrniti.

Prav tako lahko omejitev možnosti zavarovanja terjatev zgolj na enega od možnih instrumentov zavarovanja, predstavlja za operaterje preveliko vstopno oviro, sploh v času svetovne finančne krize in recesije, ki se odraža tudi skozi bolj konzervativno politiko bank pri izdajanju kreditov in poroštev. Zavezanka bi v skladu z obveznostjo iz Odločb, da mora ugoditi vsem razumnim zahtevam za operaterski dostop, v okviru katere se mora z operaterji pogajati v dobri veri, morala operaterjem dopustiti izbiro takšnega instrumenta zavarovanja izpolnitve svojih obveznosti, ki bi z ene strani operaterju povzročil najmanjše stroške in bi ga operater sploh lahko pridobil, z druge strani pa bi predstavljal tudi ustrezno stopnjo zavarovanja terjatev zavezanke.

Pri oblikovanju zahteve po zavarovanju svojih terjatev pa mora zavezanka izhajati tudi iz obveznosti enakopravnega obravnavanja, kar pomeni, da mora pripraviti transparentna merila, ki bodo upoštevala finančno stanje, zgodovino (ne)plačevanja nespornih terjatev in druge relevantne finančne podatke posameznega operaterja, kar mora zavezanka upoštevati tudi pri oblikovanju meril za določitev vrste in višine zavarovanja obveznosti. Pavšalna zahteva v RIO, da mora biti vrednost predložene bančne garancije v višini ene tretjine ocenjenega letnega prometa operaterja do zavezanke, je nerazumna, nesorazmerna in v RIO z ničemer utemeljena. Bančna garancija v tej višini po eni strani pomeni jamstvo zavezanki za plačilo storitev operaterju za obdobje štirih mesecev, v katerem bi zavezanka ob skrbnem ravnanju po načelih dobrega gospodarjenja sicer mogla uporabiti tudi vse civilno-pravne instrumente za izterjavo plačil in zavarovanje svojih koristi, po drugi strani pa lahko pomeni tako določena višina bančne garancije operaterju resno oviro za dostop do omrežja zavezanke, s tem pa tudi posredno oviro za vzpostavitev zadostne konkurenčnosti trga na maloprodajnem nivoju. Pri tem pa je vsekakor treba upoštevati tudi dejstvo, da bi lahko ustrezna zavarovanja pod pogoji obligacijskega zakonika zahteval tudi operater, ki od zavezanke naroča storitev. Zavarovanje plačila za regulirano storitev pa se sme zahtevati in seveda tudi unovčiti samo na tiste nesporne obveznosti, ki izhajajo iz storitev, ki so predmet pogodbe o dostopu do istih reguliranih storitev.

Zavezanka lahko zahteva in uporabi zavarovanje izključno za nesporne obveznosti. Operater s pomembno tržno močjo ne more izkoristiti zavarovanja, da bi izterjal plačilo za terjatve, ki

jih je operater pravilno in v zakonitem roku prekal in še niso bile pravnomočno ugotovljene s strani pristojnih organov. V nasprotnem primeru bi lahko zavezanka povzročila velike finančne težave ali celo stečaj operaterja z zahtevo po plačilu spornih, po končanih postopkih lahko celo ugotovljeno neutemeljenih terjatev, kar bi za trg in končne uporabnike lahko pomenilo nepopravljivo škodo. S tega stališča je nerazumna in nesorazmerna zahteva zavezanke iz RIO po bančni garanciji, unovčljivi na prvi poziv, saj mora (ne)spornost terjatev pred morebitno unovčitvijo garancije potrditi bodisi operater bodisi pristojni organ.

Tudi določba v RIO, da se sankcije prepovedi dostopa operaterja do omrežja, objektov in naprav, zavrnitve vključitve novih storitev oziroma odpovedi pogodbe lahko uporabljajo v primeru kršitev pogodbenih pogojev, je presplošna, premalo določena in nesorazmerna ter kot takšna predstavlja možnost samovoljnega odločanja zavezanke, kdaj in proti komu bo posamezno sankcijo uporabila, s čimer neposredno krši tako obveznost zagotavljanja enakega obravnavanja kot tudi obveznost ugoditve razumnim zahtevam za operaterski dostop, naloženima z Odločbami. Kršitev pogodbe je lahko namreč tudi zelo majhna in nepomembna, recimo, da je operater zamudil en dan pri pripravi poročila za vse klice iz omrežja operaterja v omrežje TS za pretekli mesec. Da bi zagotovila dostop do omrežja na razumno zahtevo skladno z obveznostmi iz Odločb, sme zavezanka ob upoštevanju sorazmernosti opredeliti kot razlog za navedene sankcije le tiste kršitve, ki imajo zanjo tako pomembne posledice, da take sankcije opravičujejo. Kot že navedeno zgoraj, zgolj trditve zavezanke, da sankcije zaradi kršitev pogodbenih pogojev uveljavlja v sorazmernosti s težo kršitve, ne da bi bila v RIO določeno navedena merila, na podlagi katerih bi se ugotavljala teža kršitev in posledično ustrezna sankcija, ne zagotavlja potrebne pravne varnosti in predvidljivosti za druge operaterje in njihovega enakega obravnavanja.

S tem, ko je zavezanka 23. 1. 2009 na svoji spletni strani objavila RIO, ki je na podlagi določil iz 24. poglavja (Začetek veljavnosti in spremembe vzorčne ponudbe) začela veljati naslednji dan po njeni objavi, od dneva veljavnosti RIO 24. 1. 2009 dalje krši z Odločbami naloženi obveznosti dopustitve operaterskega dostopa in zagotavljanja enakega obravnavanja, kot izhaja iz prve točke izreka te odločbe.

## **K 2. točki izreka**

Zavezanka kot operater s pomembno tržno močjo pri oblikovanju vzorčne ponudbe ne sme izhajati iz predpostavke, da so vsi operaterji neplačniki oziroma nesolidni plačniki. Zavezanka se mora namreč skladno z obveznostjo iz Odločb o pravicah in obveznostih z operaterji pogajati v dobri veri, kar pomeni, da pogajanj ne sme začeti z vnaprejšnjim izključevanjem in postavljanjem takšnih pogojev, ki bi sklenitev pogodbe oteževali ali operaterja celo odvrnili od njene sklenitve in mora ugoditi vsem razumnim zahtevam za operaterski dostop.

Pri naložitvi ukrepov, s katerimi bo zavezanka odpravila v prvi točki izreka te odločbe ugotovljene nepravilnosti, je agencija izhajala iz dejstva, da bi nerazumni pogodbeni pogoji, ki bi imeli za posledico zavrnitev operaterskega dostopa, ovirali vzpostavitev zadostne konkurenčnosti trga na maloprodajnem nivoju in ne bi bili v interesu končnih uporabnikov, kar je v nasprotju s cilji pospeševanja učinkovite konkurence in razvojem notranjega trga, ki jih agencija mora zasledovati v skladu z določbami 120. člena ZEKom. Zavezanka je na trgih »Posredovanje klicev s fiksne lokacije v javnem telefonskem omrežju (medoperaterski trg)«, »Zaključevanje klicev v posamičnih javnih telefonskih omrežjih na fiksni lokaciji (medoperaterski trg)« in »Tranzitne storitve v javnem fiksnem telefonskem omrežju (medoperaterski trg)« določena za operaterja s pomembno tržno močjo predvsem zaradi svoje tržne moči in dejstva, da je operater omrežja z dostopom do vseh končnih

uporabnikov. Brez dostopa do omrežja zavezanke operaterji namreč končnim uporabnikom dejansko ne morejo nuditi svojih storitev. Agencija tako ugotavlja, da zavezanka s postavljanjem nerazumnih, nepoštenih ali neuresničljivih pogojev v praksi operaterjem onemogoča operaterski dostop, kar vodi v izrivanje konkurence iz trga, z nedorečenimi in netransparentnimi pogodbenimi pogoji, ki jih lahko uporablja po lastni presoji, pa zavezanka krši obveznost enakega obravnavanja operaterjev. Naloženi ukrepi iz druge točke izreka te odločbe preprečujejo tovrstna ravnanja in zmanjšujejo možnosti izigravanja obveznosti dopustitve operaterskega dostopa in enakega obravnavanja.

Glede na obrazložitev ugotovljenih nepravilnosti v prvi točki izreka te odločbe je potrebno ugotoviti, da so sprejeti ukrepi iz druge točke izreka te odločbe primerni in sorazmerni s koristmi, katerih namen je odpraviti ugotovljene kršitve z Odločbami naloženih obveznosti operaterskega dostopa in enakega obravnavanja ter tako vzpostaviti učinkovito konkurenco in odpraviti potencialne motnje na trgih elektronskih komunikacijskih storitev.

Ker zavezanka v postavljenem roku 30 dni ni odpravila nepravilnosti, o katerih je bila obveščena, je agencija na podlagi drugega odstavka 144. člena ZEKom in v skladu z obrazložitvijo ugotovljenih kršitev k prvi točki izreka te odločbe z odločbo sprejela primerne in sorazmerne ukrepe, kot izhaja iz druge točke izreka te odločbe.

### **K 3. točki izreka**

Ker v tem postopku stroški postopka niso nastali, je agencija odločila, kot izhaja iz tretje točke izreka te odločbe.

### **Pouk o pravnem sredstvu:**

Zoper to odločbo je v skladu s prvim odstavkom 146. člena Zakona o elektronskih komunikacijah (Ur. l. RS, št. 13/07 – uradno prečiščeno besedilo in 102/07 – ZDRad) mogoče sprožiti upravni spor v roku 30 dni od njegove vročitve. Upravni spor se sproži s tožbo, ki se vloži pri Upravnem sodišču Republike Slovenije, Fajfarjeva 33, 1000 Ljubljana. V sporu odloča Upravno sodišče na sedežu v Ljubljani. Tožba se vloži pri pristojnemu sodišču neposredno pisno ali pa se mu pošlje po pošti. Tožbi je treba priložiti tudi po en prepis ali kopijo tožbe in prilog za toženca, če je kdo prizadet z odločbo, pa tudi zanj, priložiti pa je potrebno to odločbo v izvorniku, prepisu ali kopiji. Ob vložitvi tožbe je potrebno plačati sodno takso v višini 800 točk, kar ob vrednosti točke 0,0821 EUR znaša 65,68 EUR.

Ta odločba je na podlagi 22. člena Zakona o upravnih taksah (Uradni list RS, št. 42/07 – uradno prečiščeno besedilo), takse prosta.

Pooblaščen oseba agencije  
**Peter Cvitanič**

Vročiti: - Telekom Slovenije d.d., Cigaletova, 15, Ljubljana, osebno z vročilnico (ZUP)