



**Agencija za komunikacijska omrežja in storitve RS**  
**Stegne 7**  
**1000 Ljubljana**

Ljubljana, 12. 8. 2024

Zadeva: **Pripombe k tretjemu predlogu Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop**

Zveza: **Opr. št. 0073-2/2024**

Spoštovani,

v družbi A1 Slovenija, telekomunikacijske storitve, d.d., Ameriška ulica 4, Ljubljana (**»A1 Slovenija«**), smo preučili še tretji predlog Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop (**»Tretji predlog priporočila«**), h kateremu vnovič podajamo pripombe in nasprotujemo tako vsebini priporočila, kot tudi avtoritativnemu posegu regulatorja v pogodbeno razmerja med operaterji, ki lahko nepopravljivo vplivajo na uporabnike operaterskega dostopa do (z razlogom!) reguliranega operaterja in njegovega omrežja.

Uvodno želi družba A1 Slovenija spomniti, da Zakon o elektronskih komunikacijah (**»ZEKom-2«**) v prvem odstavku 142. člena določa, da se šteje, da ima operater pomembno tržno moč, če ima sam (ali skupaj z drugimi operaterji) na določenem trgu javnih komunikacijskih omrežij oziroma javnih komunikacijskih storitev položaj, enakovreden prevladujočemu položaju, torej tak ekonomski vpliv, ki mu omogoča znatno samostojnost v razmerju do konkurentov, uporabnikov in potrošnikov. Z drugimi besedami: operater, za katerega je Agencija za komunikacijska omrežja in storitve Republike Slovenije (**»AKOS«**) presodila, da ima položaj operaterja s pomembno tržno močjo, ima tudi prevladujoč položaj na upoštevnem trgu, na katerem mu je priznan položaj operaterja s pomembno tržno močjo. Podjetje s prevladujočim položajem pa ima tako v skladu z 8. členom Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (**»ZPOMK-2«**) kot tudi v skladu 102. členom Pogodbe o delovanju Evropske unije (**»PDEU«**) posebno odgovornost, da ne oslabi neokrnjene konkurence. Konkurenco pa so dolžni varovati tudi vlada, državni organi, organi lokalnih skupnosti in nosilci javnih pooblastil, ki ne smejo omejevati prostega nastopanja podjetij na trgu (prvi odstavek 107. člena ZPOMK-2). Za omejevanje prostega nastopanja podjetij na trgu po ZPOMK-2 *se štejejo splošni in posamični akti in dejanja, s katerimi se v nasprotju z ustavo in zakonom omejujejo svobodna menjava blaga in storitev, svoboden vstop na trg, svobodno nastopanje na trgu ali s katerimi se kako drugače preprečuje konkurenca*. Skratka, tudi AKOS kot nosilka javnega pooblastila je pri sprejemanju Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru

neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop dolžna spoštovati pravila konkurenčnega prava in se vzdržati dejanj, s katerimi bi operaterjem na trgu preprečevala konkurenco.

Družba A1 Slovenija v splošnem ugotavlja, da AKOS z določanjem pravil o ravnanju operaterja s pomembno tržno močjo v primeru neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop v Tretjem predlogu priporočila (1) brez zakonske podlage posega v zakonsko določeno avtonomijo urejanja pogodbenih razmerij (2. in 3. člen Obligacijskega zakonika – »OZ«), (2) s temi pravili pa operaterjem iskalcem operaterskega dostopa preprečuje učinkovito konkurenco na trgu. Operaterji, ki s pomočjo reguliranega operaterskega dostopa uporabljajo storitve operaterja s pomembno tržno močjo na veleprodajnem trgu, so na maloprodajnem trgu konkurenti operaterju s pomembno tržno močjo in mu konkurirajo le ne s kakovostjo storitev (ki je v mnogočem 100 % odvisna od operaterja s pomembno tržno močjo, ki ima 100 % tržni delež na veleprodajnem trgu), pač pa tudi s ceno (ki ne more biti konkurenčna, če operater s pomembno tržno močjo konkurentu na veleprodajnem trgu zaračunava previsoko, nerazumno ceno za veleprodajni dostop). S postavljanjem pravil (za katera ni niti zakonske podlage), ki operaterjem iskalcem operaterskega dostopa otežujejo normalen odziv na kršitev zlorabe prevladujočega položaja operaterja s pomembno tržno močjo, AKOS operaterjem iskalcem dostopa preprečuje učinkovito konkurenco na trgu. S tem pa je AKOS odgovorna za kršitev prepovedi zlorabe prevladujočega položaja operaterja s pomembno tržno močjo (prvi odstavek 107. člena v zvezi z 8. členom ZPOMK-2).

### **(1) Glede pristojnosti AKOS za poseganje v avtonomijo pogodbenih razmerij**

Družba A1 Slovenija primarno opozarja, da AKOS ne v ZEKom-2 ne v kakšnem drugem zakonu nima pooblastila za urejanje pogodbenih razmerij med operaterjem s pomembno tržno močjo in operaterjem iskalcem dostopa ter za oblastno poseganje v zakonsko določeno avtonomijo pogodbenih razmerij med temi subjekti. Priporočanje sankcij presega pooblastila, ki jih ima AKOS kot regulator trga.

Operater s pomembno tržno močjo je z regulacijo sicer omejen pri izbiri pogodbenega partnerja na trgu veleprodajnega dostopa (zakonsko določena kontrahirna dolžnost operaterja s pomembno tržno močjo na reguliranih veleprodajnih trgih), vendar pa ima kot vsak gospodarski subjekt na voljo vse instrumente, s katerimi lahko ustrezno in učinkovito poskrbi za zaščito svojih pogodbenih pravic in svojih finančnih interesov. Ustavno sodišče Republike Slovenije je v odločbi U-I-158/17 z dne 13. 10. 2022, v kateri je med drugim presojalo ustavnost desetega odstavka 7. člena Zakona o dimnikarskih storitvah, ki določa kontrahirno dolžnost dimnikarske družbe, že presodilo, da okoliščina, da uporabniki storitev ne bodo plačali izvedenih storitev, ni razlog za izognitev kontrahirni dolžnosti. Pojasnilo je, da je nosilec kontrahirne dolžnosti v primeru neplačila zagotovljeno sodno varstvo v izvršilnem postopku. In enako velja za operaterja s pomembno tržno močjo – v primeru neplačila izvedenih storitev zagotavljanja veleprodajnega dostopa je operaterju s pomembno tržno močjo zagotovljeno sodno varstvo v sodnem (izvršilnem ali pravdnem) postopku. Zato okoliščina, da se operaterji s pomembno tržno močjo lahko srečujejo s problemom plačilne nediscipline operaterjev, katerim so dolžni skladno z regulatorno odločbo zagotavljati operaterski dostop, na katero se opira AKOS v tretjem odstavku I. člena Tretjega predloga priporočila, ni zadosten razlog za AKOS-in oblastveni poseg v avtonomijo pogodbenih razmerij med operaterjem s pomembno tržno močjo in operaterjem iskalcem operaterskega dostopa. Niti sicer ni AKOS v Tretjem predlogu priporočila pojasnila, zakaj naj obstoječi instituti ne bi bili zadostni oziroma učinkoviti v

primeru, ko se operater s pomembno tržno močjo srečuje s plačilno nedisciplino operaterjev iskalcev operaterskega dostopa. Družba A1 Slovenija ne vidi nobenega prepričljivega razloga, da bi bilo treba operaterja s pomembno tržno močjo v primeru plačilne nedisciplin varovati na način, kot to počne AKOS v Tretjem predlogu priporočila.

### **Zloraba instituta priporočila iz četrtega odstavka 232. člena ZEKom-2**

V skladu z določbo četrtega odstavka 232. člena ZEKom-2 AKOS v okviru svojih regulativnih pristojnosti izdaja priporočila, s katerimi naslovnikom **nezavezujoče** priporočila določena **ravnanja**. V nasprotju z zakonskim pooblastilom za izdajo priporočil pa AKOS (niti) v Tretjem predlogu priporočila ne določa le priporočenega **ravnanja**, temveč na več mestih določa »priporočilo« pravni posledice določenega ravnanja ali opustitev operaterjev dolžnikov, v določenih primerih pa kar pravne posledice določenega ravnanja ali opustitve. Za takšno urejanje pa AKOS nima pravne podlage v četrtem odstavku 232. člena ZEKom-2. Tudi sicer je očitno, da institut fikcije, s katerim AKOS v Tretjem predlogu priporočila določa pravne posledice, ni združljiv z institutom priporočila, s katerim bi AKOS naslovnikom nezavezujoče priporočala določena ravnanja. V primeru, da bo AKOS sprejela Tretji predlog priporočila, bo s tem prekorčila svoje zakonske pristojnosti in kršila določbe ZEKom-2. Gre za očitno in grobo zlorabo zakonskih pristojnosti, ki jih je AKOS zaupal zakonodajalec, kar je v nasprotju z načelom delitve oblasti iz drugega odstavka 3. člena Ustave Republike Slovenije (**»Ustava«**). Tudi sicer si AKOS na ta način jemlje pristojnosti, ki so z Ustavo zaupane zakonodajalcu.

Pravne posledice zgoraj navedenih kršitev so toliko hujše, ker ne drži navedba v šestem odstavku I. člena Tretjega predloga priporočila, da *to Priporočilo ni zavezujoče narave*. Ne gre namreč spregledati, da se AKOS v izreku odločb, izdanih v postopku določitve operaterja s pomembno tržno močjo, pri določanju obveznosti operaterja s pomembno tržno močjo sklicuje na določbe Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop. Vsebina priporočila tako preko regulatorne odločbe dejansko postane zavezujoča tako za operaterja s pomembno tržno močjo kot tudi za operaterje, ki povprašujejo po reguliranem operaterskem dostopu. Težava je še mnogo večja, ker AKOS nezavezujoče priporočila, da operater s pomembno tržno močjo prekine pogodbeno sodelovanje z operaterjem-pogodbenim partnerjem, operater s pomembno tržno močjo to zavezujoče enostransko izvrši, AKOS pa s tem, ko priporočilo vključi v regulatorno odločbo sprejme odgovornost za posledice prekinjenega pogodbenega razmerja -odgovornost proti operaterju s pomembno tržno močjo, ki se zanese na AKOSovo dovoljenje in odgovornost operaterjem za nastale posledice. Tako je očitno, da AKOS s sprejemom priporočil ne daje zgolj nezavezujočih priporočil ravnanja (za kar ima edino pooblastilo v zakonu), temveč si jemlje pravico urejanja pravic in obveznosti med operaterji, kar pa je po Ustavi pridržano le zakonodajalcu.

### **(2) Pravila Tretjega predloga priporočila operaterju s pomembno tržno močjo omogočajo učinkovito zlorabo prevladujočega položaja, zaradi katere operaterjem nastaja težko popravljiva škoda**

Podrejeno argumentu, da AKOS sploh nima zakonske podlage za oblastveno urejanje pogodbenih razmerij med operaterjem s pomembno tržno močjo in operaterji iskalci operaterskega dostopa, družba A1 Slovenija opozarja, da pravila, kot izhajajo iz Tretjega predloga priporočila, operaterju s pomembno tržno močjo omogočajo učinkovito zlorabo

prevladujočega položaja, sicer prepovedano z določbo 8. člena ZPOmK-2 in določbo 102. člena PDEU.

Glavni problem, s katerim se sooča družba A1 Slovenija (tudi) na reguliranih trgih veleprodajnega dostopa, je v tem, da ji operater s pomembno tržno močjo zaračunava previsoke cene veleprodajnega dostopa, s katerimi prihaja v cenovne škarje. Dejstvo je, da je nadzor AKOS nad cenami, ki jih operater s pomembno tržno močjo določa v svojih vzorčnih ponudbah, nezadosten, prepozen, pomanjkljiv, predvsem pa neučinkovit. Po prejšnji regulaciji upoštevni trgov 1 in 3b je namreč AKOS začela samo pet postopkov na vsakem od obeh upoštevni trgov 1 in 3b, v katerih je presojala spoštovanje cenovnih obveznosti operaterja s pomembno tržno močjo, nobenega od teh postopkov pa do današnjega dne po nam znanih podatkih ni pravnomočno zaključila (podatek AKOS, februar 2024). Posledično so morali operaterji iskanci operaterskega dostopa, vključno z družbo A1 Slovenija, v vsem tem času plačevati pretirane cene za storitve veleprodajnega dostopa in se finančno izčrpavati v tekmovanju z operaterjem s pomembno tržno močjo na maloprodajnem trgu. In to izključno iz razloga, ker AKOS ni opravila svoje zakonske dolžnosti. Ta isti regulatorni organ pa s sprejemanjem priporočil, ki imajo dejansko zavezujoč učinek, operaterju s pomembno tržno močjo omogoča, da učinkovito zlorablja svoj prevladujoč položaj na trgu in mu celo priporoča, da uporabi skrajne sankcije! To priporočilo bo brez dvoma operater s pomembno tržno močjo izkoristil. Regulacija verjetno kmalu ne bo potrebna zaradi pomanjkanja konkurentov, ki bodo zaradi neplačevanja previsokih veleprodajnih cen, ne samo v finančnih škripcih, pač pa kar odklopljeni po priporočilu AKOS.

Družba A1 Slovenija nadalje opozarja, da AKOS pri pripravi Tretjega predloga priporočila ni upoštevala položaja operaterja dolžnika, ki plačuje zanj nesporni del računa in zavrača plačilo spornega dela računa. Povsem je zanemarila okoliščino, da operater dolžnik s plačilom zanj nespornega zneska dejansko varuje svoj konkurenčni položaj ter da bi se s plačilom spornega zneska izjemno povečalo tveganje, da bo nekonkurenčen in na srednji rok izrinjen iz trga. Pravila, kot izhajajo iz Tretjega predloga priporočila, operaterju dolžniku ne samo otežujejo, temveč dejansko onemogočajo, da bi z delnim zavračanjem plačil po izstavljenih računih zmanjševal škodo, ki mu nastaja v posledici zlorabe prevladujočega položaja s strani operaterja s pomembno tržno močjo, oziroma ga izpostavlja tveganju, da mu bo operater s pomembno tržno močjo v posledici ravnanj, ki ustrezajo zmanjševanju škode, prenehal zagotavljati storitve veleprodajnega dostopa do omrežja. Oškodovančeva dolžnost zmanjševanja škode pa je eno od temeljnih načel odškodninskega prava, uzakonjeno v 171. členu OZ, ki ga načrtno namerava AKOS z ureditvijo v Tretjem predlogu priporočila izključiti in povsem zaobiti.

Tretji predlog priporočila namreč ne ureja položaja, ko operater iskalec operaterskega dostopa pravočasno reklamira del računa, v reklamaciji obrazloži razloge, zakaj se ne strinja z delom računa, in plača operaterju s pomembno tržno močjo nesporen delež terjatve v višini stroškov, s katerimi enako učinkovit operater pokrije vse lastne (fiksne in inkrementalne) stroške za primerljivo storitev (vključno z WACC), pri tem pa zadrži plačilo spornega dela, ki po višini presega zgoraj navedene stroške ter na ta način sam zagotovi, da lahko konkurira operaterju s pomembno tržno močjo (ker AKOS nadzorov ne izvaja). V takšnih okoliščinah nikakor ni - niti ne more biti - finančno ogrožen obstoj operaterja s pomembno tržno močjo, saj so dejansko pokriti vsi njegovi stroški. V skladu z ureditvijo v Tretjem predlogu priporočila pa tudi v tem primeru operaterja iskalca operaterskega dostopa zadenejo vse negativne pravne posledice »plačilne nediscipline«. AKOS je namreč v prvi alineji drugega odstavka III. člena Tretjega predloga priporočila dejansko določila

fikcijo, da je zahteva za zagotavljanje operaterskega dostopa nerazumna ali neutemeljena, če operater dolžnik ne plača po ceni, ki je določena v vzorčni ponudbi oziroma neposredno z izrekom regulatorne odločbe, dokler pristojni organ ne odloči drugače.

Določba prve alineje drugega odstavka III. člena Tretjega predloga priporočila operaterju dolžniku dejansko nalaga plačilo celotnega zneska, vključno z delom, ki je zanj sporen. Posledično je povsem brez pomena razlikovanje med spornim in nespornim računom oziroma delom računa, saj je v skladu s Tretjim predlogom priporočila operater dolžnik dolžan plačati tako nesporni kot tudi sporni (del) račun(a).

V posledici določbe prve alineje drugega odstavka III. člena Tretjega predloga priporočila, da mora operater dolžnik plačati ceno, ki je določena v vzorčni ponudbi oziroma neposredno z izrekom regulatorne odločbe (dejansko to pomeni, da mora plačati celotni zaračunani znesek) ter nato varstvo iskati pri »pristojnem organu«, je brez pomena tudi celoten IV. člen Tretjega predloga priporočila, ki ureja reklamacijo. Glede na vsebino 6. točke II. člena Tretjega predloga priporočil (da je nesporen tisti račun oziroma del računa, zoper katerega operater dolžnik ni sprožil ustreznega postopka pravnega varstva po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo) je povsem jasno, da bo operater s pomembno tržno močjo zavrnil ali celo zavrgel vsako prejeta reklamacijo operaterja dolžnika in s tem nanj prenesel breme sprožanja postopka pravnega varstva. Slednje potrjuje tudi izkušnja družbe A1 Slovenija, saj operater s pomembno tržno močjo vsako njeno reklamacijo brez izjeme zavrže ali zavrne s preprosto utemeljitvijo, da »AKOS ni našel nezakonitosti«. Tako operater dolžnik z reklamacijo kvečjemu odloži tveganje zavrnitve operaterskega dostopa za kak mesec. Jasno pa je, da je institut reklamacije povsem odveč in sam sebi namen.

Družba A1 Slovenija nadalje kot povsem neprimerno ocenjuje ureditev v 6. točki II. člena Tretjega predloga priporočila, v skladu s katero za nesporen račun ali nesporni del računa šteje račun ali del računa, zoper katerega operater dolžnik ni sprožil ustreznega postopka pravnega varstva po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo. S takšno ureditvijo AKOS na operaterja dolžnika prelaga breme sprožanja postopkov pravnega varstva, pri čemer pa iz Tretjega predloga priporočila sploh ne izhaja, kaj naj bi bil »ustrezen postopek pravnega varstva« – je to pobuda za nadzor, vložena pri AKOS; je to medoperaterski spor pri AKOS; ali morda prijava na Javno agencijo Republike Slovenije za varstvo konkurence (»AVK«) ali morda na Evropsko komisijo? V normalnih okoliščinah je upnik tisti, ki mora poskrbeti za izterjavo svoje terjatve; v skladu s Tretjim predlogom priporočila pa je AKOS operaterju dolžniku naložila obveznost, da v postopku pravnega varstva dokazuje, da ne obstoji terjatev operaterja s pomembno tržno močjo. Utemeljeno se zastavlja vprašanje, zakaj v primeru operaterja s pomembno tržno močjo ni primerna ureditev, da ta za izterjavo svoje terjatve in zagotovitev svoje finančne stabilnosti (če naj bi bila ta tako zelo ogrožena, da naj bi bila potrebna celo regulatorna intervencija) vložil predlog za izvršbo na podlagi verodostojne listine zoper operaterja dolžnika, ki ne poravnava svojih obveznosti po izstavljenem računu.

Posledično družba A1 Slovenija predlaga, da se briše:

- 6. točka II. člena Tretjega predloga priporočila v delu, ki kot nesporni račun ali nesporni del računa opredeljuje račun ali del računa, zoper katerega operater dolžnik ni sprožil ustreznega postopka pravnega varstva po zavrnitvi reklamacije s strani operaterja s pomembno tržno močjo;
- celotna prva alineja drugega odstavka III. člena Tretjega predloga priporočila; in
- celotni IV. člen Tretjega predloga priporočila.

Družba A1 Slovenija nadalje izpostavlja, da Tretji predlog priporočila varuje operaterja, lastnika omrežja, tudi na dereguliranih področjih obeh reguliranih veleprodajnih trgov. V skladu z določbo 4. točke II. člena Tretjega predloga priporočila je namreč operater s pomembno tržno močjo tudi *operater, ki zagotavlja dostop po 130. členu ZEKom-2*. Glede na to, da na dereguliranih področjih po ZEKom-2 ni kontrahirne dolžnosti operaterja, lastnika omrežja, AKOS gotovo nima pristojnosti za urejanje tega področja v svojih deklarirano nezavezujočih, dejansko pa še kako zavezujočih priporočilih. Očitno namreč je, da skuša AKOS s takšnim predlogom priporočil brez pravne podlage, povsem neupravičeno, arbitrarno in samovoljno zagotoviti še dodatno varstvo zgolj enemu operaterju ter ga s tem postaviti v boljši položaj v primerjavi z ostalimi operaterji. V pravni državi je to preprosto nesprejemljivo! V posledici Tretjega predloga priporočila se samo enemu operaterju v Sloveniji in verjetno v Evropi sploh ne bo več treba ukvarjati z izvršbami – njegov cenik je brezpogojen, intervencije AKOS so redke in jih ni že več kot eno leto, v prejšnjem regulatornem obdobju pa v ŠTIRIH letih ni bila izvedena niti ena intervencija. Operater s pomembno tržno močjo, ki sploh ni nadzorovan na reguliranem področju, ne bi smel biti varovan niti na dereguliranem področju. Družba A1 Slovenija zato predlaga, da se v celoti črta določilo 4. točke II. člena Tretjega predloga priporočila v delu, kjer določa, da je operater s pomembno tržno močjo tudi *operater, ki zagotavlja dostop po 130. členu zakona*.

Družba A1 Slovenija ponovno opozarja na kontradiktornost vsebine V. člena Tretjega predloga priporočila, ki določa ukrepe operaterja s pomembno tržno močjo. AKOS namreč v prvega odstavka V. člena Tretjega predloga priporočila deklarira, da naj bi zasledovala »dobrobit končnih uporabnikov«. V nasprotju s tem pa operaterju s pomembno tržno močjo priporoča ukrepe (i) upočasnjevanja priključevanja novih naročnikov in odpravljanja napak; (ii) zavrnitev vsake zahtevane razširitve ali povečanja obstoječih pogodbenih storitev; in (iii) dokončno prenehanje z zagotavljanjem storitev operaterskega dostopa. Že iz same vsebine ukrepov, ki jih AKOS ne samo priporoča, temveč jim z ureditvijo v Tretjem predlogu priporočila tudi daje legitimnost, jasno izhaja, da izvedba teh ukrepov nikakor ne prispeva k dobrobiti končnih uporabnikov.

\*\*\*

Družba A1 Slovenije je zgoraj opozorila na najbolj očitne pomanjkljivosti Tretjega predloga priporočila. Pri tem ugotavlja, da Tretji predlog priporočila vsebuje tudi določbe, vsebovane že v predhodnih predlogih priporočila, glede katerih je družba A1 Slovenije že podala svoje pripombe, AKOS pa jih ni upoštevala niti v Tretjem predlogu priporočila. V izogib ponavljanju se družba A1 Slovenija sklicuje na vse svoje že podane pripombe na določbe prejšnjih osnutkov, ki jih AKOS ni upoštevala.

Družba A1 Slovenija zaključno opozarja, da AKOS z regulatorno odločbo določi operaterja s pomembno tržno močjo v primeru, ko na podlagi analize upoštevne trga ugotovi, da ta trg ni dovolj konkurenčen (prvi odstavek 148. člena ZEKom-2), in mu naloži vsaj eno od obveznosti iz 149. do 154. člena ZEKom-2 (drugi odstavek 148. člena ZEKom-2), in sicer (i) obveznost zagotavljanja preglednosti, (ii) obveznost zagotavljanja enakega obravnavanja, (iii) obveznost ločitve računovodskih evidenc, (iv) obveznost dopustitve dostopa do komunikacijskih objektov, (v) obveznost dopustitve operaterskega dostopa do določenih omrežnih zmogljivosti in njihove uporabe ter (vi) obveznost cenovnega nadzora in stroškovnega računovodstva. Namen regulacije operaterjev s pomembno tržno močjo je

zagotoviti takšne pogoje na trgu, da bodo lahko operaterji, ki nimajo pomembne tržne moči, učinkovito tekmovali z operaterjem, ki ima pomembno tržno moč. Kot izhaja že iz samega poimenovanja, ima operater s pomembno tržno močjo močnejši tržni položaj v primerjavi z operaterji, ki nimajo takšnega položaja. Zato je naravnost kontroverzno, da AKOS operaterju, za katerega najprej presodi, da ima pomembno tržno moč in zato po zakonu posebne dolžnosti v razmerju do operaterjev iskalcev operaterskega dostopa, nato s priporočilom zagotavlja posebno varstvo v razmerju do operaterjev, ki nimajo takšne tržne moči. Zatrjevana plačilna nedisciplina operaterjev, katerim je operater s pomembno tržno močjo dolžan zagotavljati operaterski dostop, ki naj bi bila po navedbah AKOS v tretjem odstavku I. člena Tretjega predloga priporočila razlog za urejanje tega področja s priporočilom, ni položaj, ki v slovenskem pravnem redu ne bi bil naslovljen. V primeru neplačila je operaterju s pomembno tržno močjo – tako kot vsem drugim pravnim subjektom – na voljo postopek sodne izvršbe. Zakaj naj ta ne bi bil zadosten in čemu je potrebno posebno pravno varstvo že tako tržno močnega subjekta, kot je operater s pomembno tržno močjo, AKOS nikjer ne pojasni.

Družba A1 Slovenija opozarja na **daljnosežne posledice Tretjega predloga priporočila**. Tretji predlog priporočila operaterjem iskalcem operaterskega dostopa dejansko nalaga plačevanje storitev veleprodajnega dostopa po cenah, ki jih povsem enostransko, arbitrarno in brez vsakršnega (učinkovitega) nadzora določi operater s pomembno tržno močjo, hkrati pa operaterjem iskalcem operaterskega dostopa učinkovito odvzame vsakršno možnost, da bi varovali svoj konkurenčni položaj na trgu in zmanjševali škodo v posledici zlorabe prevladujočega položaja operaterja s pomembno tržno močjo. Na drugi strani pa AKOS operaterju, za katerega je sama presodila, da ima pomembno tržno moč, da lahko v večji meri ravna neodvisno od konkurentov, uporabnikov in potrošnikov, znatno olajšuje izterjavo zaračunanih zneskov in mu z naborom ukrepov iz V. člena Tretjega predloga priporočila celo trasira pot, kako se znebiti konkurentov na maloprodajnem trgu. Tretji predlog priporočila v nasprotju z namenom instituta operaterja s pomembno tržno močjo iz ZEKom-2 omogoča in dela legitimno zavračanje reguliranega in naloženega operaterskega dostopa. Operaterju s pomembno tržno močjo omogoča, da finančno izčrpava operaterja iskalca operaterskega dostopa, daje mu neupravičeno prednost pri konkuriranju na maloprodajnem trgu, omogoča mu, da zmanjšuje kakovost storitev, ki jih operater s pomembno tržno močjo nudi operaterju iskalcu dostopa, in nenazadnje operaterja s pomembno tržno močjo upravičuje, da preneha z zagotavljanjem storitev operaterskega dostopa.

V luči navedenega je naravnost zaskrbljujoče, da AKOS toliko časa in energije vlaga v pripravo besedila predlogov Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru neutemeljenih ali nerazumnih zahtev za operaterski dostop (gre že za tretjo različico predloga priporočila!), katerega izključni namen je privilegiranje operaterja s pomembno tržno močjo na škodo operaterjev iskalcev operaterskega dostopa. Na drugi strani pa ta isti regulatorni organ ne opravlja svoje zakonske dolžnosti nadzora nad operaterjem s pomembno tržno močjo. Družba A1 Slovenija verjame, da to vztrajno nezakonito početje AKOS ne more ostati brez pravnih posledic. Če se bo v sodnih postopkih izkazalo, da je operater s pomembno tržno močjo z zaračunavanjem cen, ki jih je neposredno ali posredno potrjevala AKOS, kršil prepoved zlorabe prevladujočega položaja (družba A1 Slovenija je že vložila tožbo zaradi zlorabe prevladujočega položaja na trgih veleprodajnega operaterskega dostopa), bo tudi AKOS odškodninsko odgovarjala operaterjem, ki uporabljajo operaterski dostop in so morali v celoti plačevati previsoke cene. Pravna podlaga za to odgovornost je v določbi 107. člena ZPOMK-2, ki AKOS kot nosilki javnega pooblastila prepoveduje omejevanje

prostega nastopanja podjetij na trgu, v zvezi z določbo 116. členom ZPOmK-2, ki oškodovanca upravičuje do povračila škode v primeru kršitve pravil konkurenčnega prava.

Družba A1 Slovenija bo te pripombe, skupaj z vsemi do sedaj vloženimi pripombami na predloge priporočil, posredovala tudi AVK in jo pozvala, da se zaradi daljnosežnih škodljivih posledic vsebine tega priporočila za konkurenco na maloprodajnih trgih aktivneje vključi v javno razpravo. Nenazadnje je v skladu z določbo prvega odstavka 107. člena ZPOmK-2 tudi AKOS kot nosilki javnega pooblastila prepovedano omejevanje prostega nastopanja podjetij na trgu.

V luči vsega navedenega družba A1 Slovenija AKOS poziva, da skrbno preuči vsebino teh pripomb in še enkrat razmisli o zakonitosti in potrebnosti tega priporočila.

S spoštovanjem,

Gregor Krsmanović  
Prokurist

Špela Dekleva  
Višja ekspertka za regulativne in institucionalne zadeve