

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

Stegne 7, p.p. 418
1001 Ljubljana

Ljubljana, 13. 12. 2013

PREDMET: Ponovno mnenje o osnutku predloga Priporočila o pogodbenih razmerjih

ZVEZA: Opr. št. 0073-20/2013 - Poziv objavljen na spletni strani Agencije

Spoštovani!

Združenje za informatiko in telekomunikacije v okviru Gospodarske zbornice v skladu s pozivom naslovnega organa, podaja mnenje o osnutku predloga Priporočila o pogodbenih razmerjih (v nadaljevanju: Priporočilo). Mnenje je oblikovano znotraj Sekcije operaterjev elektronskih komunikacij SOEK, ki deluje v okviru Združenja za informatiko in telekomunikacije.

Po preučitvi predloga ugotavljamo, da to v veliki meri upošteva pripombe, ki smo jih podali dne 20. 7. 2013, s čimer se dejansko upošteva praktične izkušnje in spoznanja.

Vendarle pa v predlaganem besedilu ostajajo neprimerne rešitve, ki po naši oceni niso skladne z veljavnimi predpisi na področju obligacijskih razmerij ter elektronskih komunikacij ter bodo kljub poskusu ureditve stanja na trgu prinesle več zmede kot koristi. Opozarjamo, da predvideni poslovni modeli oz. poslovna modela (preprodajalec, posrednik) nista izvedljiva kot si ju je naslovni organ zamislil, ne za vse poslovne interakcije, sploh pa ne v bodoče, torej za vse, ki šele bodo oblikovane in to predvsem zaradi razvijajočih se tehnologij in spoznanj glede na potrebe uporabnikov. Smisel Priporočila je v tem, da ga deležniki na trgu izvajamo in upoštevamo.

Naslovni organ ve, da imajo njegova dejanja vpliv na trg in če naj bodo upoštevana, morajo biti zasnovana tako da so strokovna, moderna ter funkcionalna.

Ponovno pozivamo, da naslovni organ preuči poslovne modele s katerimi je seznanjen ter na podlagi analize (ki naj jo javno predstavi) presodi dejansko potrebo po sprejemu navedenega priporočila, ki ni obvezno. Po naši oceni pa v pričujočem besedilu priporočila navajanje poslovnih modelov (posrednik in preprodajalec) tudi ni primerno in potrebno, saj zgolj »rešuje« nekaj obstoječih poslovnih modelov, pa še to po našem vedenju le v segmentu telefonije, ki pa jih niti ni mogoče podrediti priporočilu (ne v celoti), hkrati pa kot oblastni akt regulatornega organa, čeprav pravno nezavezujoč, omejuje svobodno gospodarsko pobudo. Šele analiza poslovnih modelov (upoštevajoč tudi oblikovanje teh v bodoče) bo lahko pokazala pomanjkljivosti in tedaj se bo šele lahko pričelo oblikovanje pravih smernic. S stališča SOEK je zakon jasn in jasno je katere obveznosti morajo biti upoštewane. Navedenih določb priporočilo ne more spreminjati, morebitnih pomanjkljivosti pa priporočilo tudi ne more odpraviti. Lahko pa so podane racionalne, strokovne smernice, prilagojene spremembam in različnim modelom na trgu (sedaj in v bodoče), upoštevajoč razvoj in potrebe trga.

V nadaljevanju podajamo nekatere pripombe ter pripominjamo, da se v celoti sklicujemo tudi na mnenje, ki smo ga že podali dne 19. 7. 2013 – naslovni organ naj pri obravnavi spodnjih pripomb upošteva tudi že dane pripombe, če se te nanašajo na isto vsebino.

K točki I.

1. V **2. točki** opozarjamo, da je besedilo pomanjkljivo saj ureja zgolj vsebino naročniških razmerij z naročniškimi pogodbami.
2. Predlagamo, da se besedilo preoblikuje ter črta besedilo »in kdo zagotavlja javna komunikacijska omrežja«. Večinoma je to isti operater, če pa ni ter operater storitve deluje v omrežju drugega operaterja, kar mora biti glede na objavljena poročila večina vseh primerov v Sloveniji, pa ne vidimo zakaj mora izvajalec storitve navajati operaterja omrežja, ki niti ne odgovarja končnemu uporabniku za delovanje omrežja, saj to jamči vendar izvajalec storitev. Namen priporočila menda ni samo v zagotavljanju transparentnosti končnim uporabnikom, ki naj bodo dejansko seznanjeni z nujnimi naročniškimi podatki, ki so tako ali tako opredeljeni v 129. členu ZEKom-1 – če zakupi storitev, ga zanima kdo jo izvaja. Če je to na drugem omrežju, uporabnika to ne zanima, to pa je hkrati predmet urejanja na veleprodajni ravni med operaterjema oz. pogodbenima strankama.
3. Če je naslovni organ prepričan, da je priporočilo ustrezno predlagamo, **da se v besedilo dodata nova 3. točka in 4. točka:**

3. Izjava naslovnega organa, da ravnanje pogodbenih strank, ki je skladno s priporočilom, razbremeni le-te vsakršne odgovornosti za neskladje poslovanja z določili ZEKom-1 ter na njegovi podlagi izdanimi podzakonskimi predpisi.

4. Izjava naslovnega organa, da navedeno priporočilo zajema vse smernice ter naslovni organ prevzema vso odgovornost za njihovo pravilnost ter zakonitost.

K točki II. ter vsem nadaljnjim, kjer se omenjata »preprodajalec storitve« in »posrednik storitve«

Kot smo že opozarjali, opredelitve preprodajalca in posrednika niso pravilne.

9. Preprodajalec kot posebna kategorija ne obstaja, ker je glede na opis, ki ga naslovni organ podaja to preprosto izvajalec storitve in kot tak operater z vsemi zavezami, ki mu skladno z ZEKom-1 pritičejo. Opredelitvi preprodajalca še najbolj ustreza pojem navideznega operaterja, ki pa se tudi ne tretira kot posebna kategorija, saj je obravnavan kot izvajalec storitve.

Predlagamo, če je to res neizogibno potrebno, da se ta pojem ne uporablja in naj se kvečjemu poda opis enega od možnih poslovnih modelov, kjer izvajalec storitve ali operater omrežja (tako tudi izvajalec storitve) zagotavlja končnim naročnikom storitev drugega operaterja, ne da bi bil ta model deležen posebne oznake. Torej, da so poslovni modeli odprti (in če naslovni organ že vztraja na zapisu poslovnih modelov sta modela posrednik in preprodajalec zgolj kot primer dveh izmed možnih modelov, ki se pojavljajo v praksi).

10. Posrednik je prav tako kot preprodajalec v ZEKom-1 neobstoječa (pravna) kategorija, ki glede na podan opis, sploh ni potrebna, saj je v prvi vrsti napačna, predvsem pa ni kategorija, ki jo je mogoče uvrstiti v okvir določil ZEKom-1. Posrednik, ki posreduje, nastopa kot pooblaščenec v imenu in na račun drugega, to pa v primeru ZEKom-1 ne more pomeniti, da je operater (izvajalec storitve ali operater omrežja), kljub temu, da je operater ta ki posreduje in je skladno s predlaganim priporočilom posrednik. Operater posrednik nima glede na definicijo sploh nobene relevance za razmerje z naročnikom. V primeru da izvajalec storitve ponudi naročniku storitev skupaj s storitvijo drugega izvajalca storitve, s tem ne prevzame nikakršnega posredništva, kar bi bilo treba tudi tako zapisati, če je to že nujno in neizogibno potrebno.

Tako kot pri preprodajalcu zgoraj predlagamo, da se ta pojem ne uporablja in naj se kvečjemu poda opis enega od možnih poslovnih modelov, kjer izvajalec storitve skupaj z drugim izvajalcem storitve zagotavlja končnim naročnikom obe storitvi, ne da bi bil ta model deležen posebne oznake.

K točki III.

1. Skladno s pripombami k prejšnji točki II,. menimo, da je treba preoblikovati besedilo točke 3. ter izvzeti navajanje preprodajalca in posrednika.
2. Točka 4. je v celoti nepotrebna (in napačna). Če je naslovnik priporočila operater, ki vstopa v različne poslovne modele s katerimi dopolnjuje svojo ponudbo, bo menda naredil vse, da osebe, ki MORAJO biti seznanjene s priporočilom, s priporočilom seznanil. Noben splošni akt v Sloveniji ne vsebuje napotka, koga vsega naj se seznaniti z besedilom. Ker je napotilo 4. točke nepopolno predlagamo, da se točka črta.

K točki IV.

1. Predlagano, da se v točki 2. precizirajo nekatere navedbe. »Hitro in učinkovito reševanje težav« je zagotovo vodilo, vendar pa mora operater slediti standardom zapisanih v ZEKom-1, ter je lahko hiter in učinkovit samo v okviru zakonskih zmožnosti.
2. K točki 3 podajamo enak komentar kot k točki 2.

K točki V.

Če je namen priporočila podati smernice ugotavljamo, da te niso popolne, saj se obveznosti in pravice navajajo primeroma z opredelitvijo »najmanj« ali »npr.« ali celo »in drugo« »kot tudi pristojnosti agencije v zvezi s tem«, »so v skladu z določbami zakona«, »vse pogodbene obveznosti in odgovornosti operaterjev,..., ki so tudi zakonsko opredeljene«, »še zlasti«, »postopke«, »besedilo celote točke 5.«. Menimo, da to ne pripomore k jasnosti urejanja razmerij ter pravni varnosti vseh udeleženi strank (najmanj končnih uporabnikov), zato predlagamo, da naslovni organ navede vse relevantne postavke ZEKom-1 ali celo drugih predpisov, ki jih je treba urediti, upoštevati. Pri tem pa hkrati opozarjamo, da v kolikor se naslovni organ odloči slediti temu predlogu, da relevantne postavke izpostavi v besedilu, kot so te navedene v ZEKom-1 in drugih predpisih, ki jih bo navajal in teh ne širi oziroma nadalje izpeljuje – vse v izogib dodatni zmedi pri izvajanju Priporočila, saj ocenjujemo, da bo tega že v sedanjem besedilu težko oziroma nemogoče dosledno izvajati. Prav tako opozarjamo naslovni organ, da je previden pri navajanju (tako tukaj, kot tudi sicer v Priporočilu) obveznosti in smernic, saj lahko zahteve rezultirajo v dolgih in nepregledanih naročniških pogodbah in splošnih pogojih, ki bodo namen zadostiti nekim smernicam in ne zares naročniku.

K točki VI.

1. Enak komentar kot k točki V. – preširoke (ohlapne) opredelitve ne pripomorejo k urejanju stanja, če je to potrebno ureditve (»nekatero izmed teh obveznosti«). In tudi tu je potrebna pazljivost glede širjenja oziroma nadaljnega izpeljevanja predpisov, kakor tudi previdnost pri obsegu teh, vse kot že zgoraj navedeno.

2. Tudi ni jasna 7. alineja, ki na izredno zapleten način ureja dolžnosti poročanja, na koncu pa dodaja povsem nejasno zavezo glede potrjevanja - čemu služi to potrjevanje in kaj je sankcija ne potrditve ali napačne potrditve ali potrditve napačnega stanja ali celo napačnega poročanja.
3. Zadnja alineja spada v točko VIII.

K točki VIII.

Kot tudi že v točki IV. in v točki V. – k urejanju razmerij ne pripomorejo pavšalne opredelitve (»naj se še posebej osredotočijo na«), sploh če gre za urejanje razmerij v odnosu do končnih naročnikov in sploh če naj bodo ti seznanjeni s pričujočim priporočilom. In tudi tu je potrebna pazljivost glede širjenja oziroma nadaljnjega izpeljevanja predpisov, kakor tudi previdnost pri obsegu teh, kot že vse zgoraj navedeno.

K točki IX.

Ni jasno zakaj naj bi naslov organ pri obravnavi sporov po navedenih členih upošteval pričujoče priporočilo, ki ni podzakonski akt, ni zavezujoče, vsebina ni popolna, naslovni organ pa je zavezan k upoštevanju zakona ter na njegovi podlagi izdane podzakonske predpise. Predlagamo brisanje te točke.

K točki X.

Pomisleke, ki smo jih izpostavili v prejšnji točki, veljajo tudi k tej točki. Ni jasno na kakšni podlagi bi naslovni organ izvajal pristojnost glede nadziranja tega Priporočila, kakor tudi glede zahteve po pojasnilih in informacijah o upoštevanju tega Priporočila. Predlagamo brisanje te točke ali njeno nadomestitev z določili, da operaterji v okviru zakonskih dolžnosti sodelujejo z naslovnim organom tudi v zvezi z izvajanjem tega Priporočila.

K točki XII.

Druga točka je nepotrebna. Skladno z določilom 256. člena ZEKom-1 je navedeno priporočilo prenehalo veljati.

Ponovno predlagamo naslovnemu organu, da razmisli o potrebi priporočila v pričujoči obliki. Za pojasnila ostajamo seveda na voljo.

Lep pozdrav!

Dušan Zupancič
Direktor Združenja za informatiko in telekomunikacije pri GZS

Špela Dekleva
Predsednica Sekcije operaterjev elektronskih komunikacij SOEK pri ZIT, GZS