

Državni zbor, Zakonodajno-pravna služba
Odbor za izobraževanje, znanost, šport in mladino
Poslanska skupina Stranke modernega centra
Poslanska skupina Socialnih demokratov
Poslanska skupina Demokratične stranke upokoјencev Slovenije

Datum: 17. 08. 2015

Zadeva: Predlog amandmajev k predlogu Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o elektronskih komunikacijah, prva obravnava, EPA 659-VII

Gospodarske družbe Telekom Slovenije, d.d., Ljubljana, SI.MOBIL d.d., Ljubljana, Tušmobil, d.o.o., Ljubljana, Amis, d.o.o., Maribor in Debitel, d.d., Ljubljana, združene v Sekciji operaterjev elektronskih komunikacij pri Gospodarski zbornici Slovenije, katerih prihodki so v letu 2013 znašali 982 mio EUR, kar predstavlja 2,7 % Slovenskega BDP in zaposlujejo približno 3700 ljudi, se na vas obračamo s predlogom, da podrobno preučite predlog Zakona o elektronskih komunikacijah (EPA 659-VII), v zvezi s katerim opozarjamo na nekatere nedoslednosti, zaradi katerih bo izvajanje oteženo, koristi pa ne bodo imeli niti potrošniki, katerim je zakon namenjen.

Uvodoma naj poudarimo, da je predmetni predlog zakona obravnavan skupaj s spremembami zakona o izvensodnem reševanju potrošniških sporov, o poštnih storitvah, o potrošniških kreditih, o energetskih storitvah, o plačilnih storitvah in sistemih ter o investicijskih skladih in družbah za upravljanje, in sicer zaradi vsebinske povezanosti ter potrebe po sočasni objavi. Člani SOEK podajamo pripombe le na dva področna zakona, ki urejata naše poslovanje in sicer predmetni zakon ter Zakon o izvensodnem reševanju potrošniških sporov.

Operaterji, člani Sekcije operaterjev elektronskih komunikacij (SOEK), smo tekom priprave predloga Zakona o izvensodnem reševanju potrošniških sporov ter Zakona o elektronskih komunikacijah svoje pripombe pošiljali na Ministrstvo za gospodarski razvoj in tehnologijo, na Ministrstvo za izobraževanje, znanost in šport ter Informacijskemu pooblaščenču. Svoje predloge dopolnitev obeh področnih zakonov, ki vplivata na naše poslovanje neposredno, smo predstavili tudi direktorju Direktorata za informacijsko družbo in predstavnikom Agencije za komunikacijska omrežja in storitve RS (AKOS).

Predloga smo utemeljevali predvsem na dejstvu, da je področje mirnega reševanja sporov v zadevah uporabe elektronskih komunikacijskih storitev že od leta 2004 urejeno v Zakonu o elektronskih komunikacijah (v nadaljevanju: ZEKom-1). Vzpostavljen je organ AKOS, ki rešuje spore končnih uporabnikov z dolgoletno prakso na tem področju, zato je po našem mnenju nepotrebno vzpostaviti dodatne izvajalce IRPS za to področje. Naš primarni predlog pri

podajanju pripomb na predlog sprememb ZEKom-1 je tako bil, da se AKOS imenuje kot izvajalec IRPS, saj izpolnjuje vse zahteve za izvajalca IRPS, vendar pa naslovni organ v zadnjem predlogu zakona temu stališču žal ni sledil.

Glavne pripombe na spremembo ZEKom-1 podajamo v nadaljevanju, v Prilogi pa dodajamo predlog amandmajev in podrobnejšo obrazložitev posameznih pripomb:

- **Navajanje izvajalcev IRPS v pravnem pouku le, če operater priznava pristojnost izvajalcev IRPS:** sprememba ZEKom-1 operaterjem nalaga navajanje izvajalcev IRPS v pravnem pouku, ne glede na to ali operater izvajalca IRPS priznava ali ne. Glede na načelo prostovoljnosti iz 8. člena ZIRPS, ki bi moralo veljati za vse ponudnike, ni smiselno, da operaterji svoje naročnike opozarjajo na pristojnost izvajalcev IRPS, če le-teh ne priznavajo. Vsebina pravnega pouka mora biti odslikava pravic, ki jih potrošnik ima pri posameznem operaterju.
- **Uporaba spremenjenih določb ZEKom-1 samo v postopkih, ki so uvedeni pri ponudniku po dnevu uveljavitve tega zakona:** če bi se spremembe ZEKom-1 in posledično določbe ZIRPS uporabljale tudi v postopkih, ki so bili uvedeni pri ponudniku pred dnevom uveljavitve tega zakona, bi to grobo poseglo v pravne interese ponudnikov ter pomenilo kršenje prepovedi retroaktivne veljave zakonov. Dodatno bi se na tak način operaterjem odvzela pravica do pravnega varstva, saj smejo v skladu z ZEKom-1 hraniti in obdelovati podatke o prometu zgolj za obdobje 3 mesecev, brez teh podatkov pa operaterji ne bi bili zmožni z nobenim verodostojnim dokaznim sredstvom dokazovati izpolnjevanje svojih pogodbenih obveznosti do potrošnika (t.j. da so pravilno zagotovili delovanje storitev ter da so nudenje storitev pravilno zaračunali).
- **Prilagoditev obveščanja potrošnikov v roku 6 mesecev od uveljavitve spremembe ZEKom-1:** ZEKom-1 od operaterjev zahteva, da o vsaki spremembi splošnih pogojev obvestijo svoje naročnike vsaj 30 dni pred uveljavitvijo predlaganih sprememb splošnih pogojev. Hkrati pa je potrebno upoštevati, da ZIRPS zahteva prilagoditev splošnih pogojev takoj ob uveljavitvi ZIRPS, in sicer morajo ponudniki v splošnih pogojih navesti izvajalce IRPS, katerih pristojnost priznavajo. Nadalje pa ZIRPS določa 3 mesečni rok za vzpostavitev registra izvajalcev IRPS, kar pomeni, da ponudniki ne morejo spremeniti splošnih pogojev že ob uveljavitvi ZIRPS, ampak šele po vzpostavitvi registra izvajalcev IRPS, saj bodo šele takrat znani vsi izvajalci IRPS in potrjena njihova primernost v skladu z zahtevami ZIRPS. Tako bodo vsi ponudniki v prekršku do vzpostavitve registra izvajalcev IRPS. Dodatno pa operaterji potrebujejo vsaj še dodaten 1 mesec od vzpostavitve registra izvajalcev IRPS do spremembe splošnih pogojev, če ne želijo kršiti določb ZEKom-1, zato predlagamo, da morajo ponudniki obveščanje potrošnikov prilagoditi v šestih mesecih po uveljavitvi ZEKom-1.
- **Prilagoditev drugega odstavka 129. člena ZEKom-1 tako, da potrošniki nimajo pravice odstopiti od naročniške pogodbe brez odpovednega roka, brez plačila stroškov prekinitve in brez pogodbene kazni, če operater spremeni splošne pogoje zaradi uskladitve z zakonodajo (in ne samo zaradi ZEKom-1):** predlog

ZIRPS operaterjem nalaga spremembo splošnih pogojev. Sedaj veljavni ZEKom-1 operaterjem nalaga, da potrošnikom omogočijo odstop od naročniškega razmerja, če se spremenijo naročniški pogoji. To ni potrebno le v primeru, da je sprememba posledica sprememb ZEKom-1. Zaradi uveljavitve ZIRPS bomo torej operaterji dolžni potrošnikom omogočiti odstopno upravičenje, kar pomeni da bo torej operaterjem lahko nastala poslovna škoda zaradi zmanjšanja števila naročnikov, ki bodo izkoristili odstopno upravičenje.

V primeru, da bo zakon sprejet v prvotni različici, bo to za potrošnike - naročnike naših storitev pomenilo, da iz pravnega pouka ne bodo poučeni ali imajo dejansko možnost vložiti pobudo na izvajalca IRPS ali ne, saj bodo vsi operaterji morali svoje naročnike obvestiti o tej možnosti, ne glede na to ali bodo dejansko priznavali pristojnost izvajalcev IRPS ali ne. Potrošnike se bo na ta način zavajalo in ne poučevalo o njihovih pravicah, kar je v osnovi namen pravnega pouka.

Za operaterje pa pomeni uveljavitev takšnega zakona ob upoštevanju določb ZIRPS kot tudi povezanega ZEKom-1 velike dodatne administrativne in finančne obremenitve, ki so po našem mnenju popolnoma nepotrebne, saj ima potrošnik že po trenutni ureditvi pred AKOS na voljo enostavno, hitro in brezplačno reševanje sporov, kar je tudi glavni namen in cilj ZIRPS, tako dodatna faza z izvajalci IRPS ne bi bila potrebna in posledično tudi sprememba ZEKom-1 ne bi bila potrebna.

Vljudno vas prosimo za preučitev poslanega ter vabilo na sestanek, kjer bi vam naš predlog podrobno pojasnili. Vašo pripravljenost za srečanje prosimo potrdite neposredno Dušanu Zupančiču, direktorju Združenja za informatiko in telekomunikacije pri Gospodarski zbornici Slovenije, v okviru katere deluje SOEK, na elektronski naslov dušan.zupancic@gzs.si.

S spoštovanjem,

Dušan Zupančič
Direktor Združenja za informatiko in telekomunikacije pri GZS

Marko Anžič
Predsednik Sekcije operaterjev elektronskih komunikacij SOEK pri ZIT, GZS

Priloga: predlog amandmajev k Zakonu o spremembah in dopolnitvah Zakona o elektronskih komunikacijah

Polano naslovníkom na :

gp.svz@gov.si

danica.polak@dz-rs.si

ksenija.vencelj@dz-rs.si

miroslav.pretnar@dz-rs.si

monika.gregorcic@dz-rs.si

Priloga: Predlog amandmajev k predlogu Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o elektronskih komunikacijah

1. K 142. členu:

V sedmem odstavku se za besedilom », ki izpolnjuje pogoje in zagotavlja postopek skladno z zakonom, ki ureja izvensodno reševanje potrošniških sporov« doda vejica in besedilo »če operater priznava takšno pristojnost izvajalcev za reševanje potrošniških sporov«.

Obrazložitev:

Predlog ZIRPS v 8. členu določa načelo prostovoljnosti kot eno od splošnih načel postopka IRPS: »Potrošnik se prostovoljno odloči, ali bo vložil pobudo za začetek postopka pri izvajalcu IRPS, ponudnik pa se prostovoljno odloči, ali bo sodeloval v postopku«.

V gradivu ZIRPS z dne 15. 6. 2015 je v obrazložitvi členov, k 8. členu navedeno, da se s tem členom ZIRPS določa splošna obveznost izvajalcev IRPS, da spoštujejo načelo prostovoljnosti. Ta obveznost izhaja že iz Evropske konvencije o človekovih pravicah (v nadaljnjem besedilu: EKČP) in je v skladu z jamstvi 23. člena Ustave Republike Slovenije. Ponudnik mora sodelovati v postopkih le izjemoma, to je v primerih, kadar to določa poseben zakon ali uredba EU. Kot tak primer je v gradivu ZIRPS naveden tudi Zakon o elektronskih komunikacijah, ki operaterjem na področju elektronskih komunikacij nalaga obvezno sodelovanje v postopkih IRPS.

Ni znano, iz kakšnega utemeljenega razloga gradivo ZIRPS določa, da za operaterje velja obvezno sodelovanje v postopkih IRPS, in v čem je utemeljen razlog za takšno izjemo od splošnega načela prostovoljnosti. Vendar ne glede na navedeno obrazložitev 8. člena ZIRPS, izjema od načela prostovoljnosti za operaterje ne bi smela veljati. V nasprotnem primeru bi bile kršene ustavne pravice operaterjev, ki bi bili z zakonsko določeno obvezno pristojnostjo izvajalcev IRPS prenormirani, negativno diskriminirani, ter postavljeni v gospodarsko slabši položaj od ostalih ponudnikov, ki niso operaterji. Upoštevati je treba obstoječe kogentne določbe ZEKom-1, ki agenciji že sedaj podeljuje pooblastila za odločanje v postopkih reševanja sporov končnih uporabnikov, kar pomeni, da so že po obstoječem ZEKom-1 potrošniki v zadostni meri varovani s kogentno določenim postopkom, kjer lahko zasledujejo svoje pravice. Že po obstoječi zakonodaji so operaterji podvrženi nadzornemu organu – agenciji – glede zakonsko obveznega postopka reševanja uporabniških sporov, medtem ko za ostale ponudnike po splošni zakonodaji take omejitve ne veljajo. Če pa bi predlog sprememb ZEKom-1 še dodatno zaostril položaj operaterjev, da bi morali poleg pristojnosti agencije priznavati še pristojnost izvajalcev IRPS za reševanje sporov, bi bil to nesorazmeren poseg v ustavne pravice operaterjev kot gospodarskih subjektov.

Ker bi torej moralo načelo prostovoljnosti (iz 8. člena ZIRPS) veljati tudi za operaterje, nikakor ni smiselno, da operater, ki v skladu z načelom prostovoljnosti ne bo priznal nobenega izvajalca IRPS, v pravnem pouku naročnika opozarja na možnost podaje vloge na izvajalca IRPS. V tem primeru bi s pravnim poukom (da je možen spor pred agencijo IN za potrošnike tudi pred izvajalcem IRPS) samo zavajal potrošnike, da to možnost imajo, čeprav je v praksi ne bi imeli in bi tako potrošniki lahko zamudili rok za pritožbo na agencijo. Vsebina pravnega pouka mora biti odslikava pravic, ki jih potrošnik pri posameznem operaterju dejansko ima, in če se posamezni operater ne bo odločil za pristojnost izvajalcev IRPS, potem nikakor ni smiselno, da operater v pravnem pouku potrošnika obvešča o možnosti postopka pred izvajalcem IRPS.

V kolikor pa dopolnitev sedmega odstavka 142. člena ZEKom-1 ne bi bila sprejeta, pa predlagamo, da se v izogib nespornostom doda šestnajsti odstavek 142. člena ZEKom-1, v katerem bi bilo jasno določeno, da sodelovanje operaterjev v postopkih pred izvajalci IRPS ni obvezno.

2. K X. PREHODNE IN KONČNE DOLOČBE:

Doda se nov člen, ki glasi:

»

. člen
(obstoječi postopki)

Ta zakon se uporablja v postopkih, ki so uvedeni pri operaterju po dnevu uveljavitve tega zakona.«

Ostali členi se ustrezno preštevilčijo.

Obrazložitev:

V primeru, da se bi spremembe ZEKom-1 ter posledično ZIRPS uporabljale tudi v postopkih, ki so bili uvedeni pri operaterju pred dnevom uveljavitve tega zakona, bi to grobo posegalo v pravne interese operaterjev ter pomenilo kršenje prepovedi retroaktivne veljave zakonov. Ustava RS določa, da zakoni, drugi predpisi in splošni akti ne morejo imeti učinka za nazaj; samo zakon lahko določi, da imajo posamezne njegove določbe učinek za nazaj, če to zahteva javna korist in če se s tem ne posega v pridobljene pravice (155. člen URS).

Nadalje, v skladu z 22. členom Ustave RS je treba vsakomur zagotoviti enako varstvo njegovih pravic v postopku pred sodiščem in pred drugimi državnimi organi, organi lokalnih skupnosti in nosilci javnih pooblastil, ki odločajo o njegovih pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih. Stranki postopka morata imeti možnost, da se izjavita o zahtevkih in navedbah nasprotne

stranke. Stranki postopka morata (in imata tudi pravico!) navesti vsa dejstva, na katera opirata svoje zahteve, in predlagati dokaze, s katerimi se ta dejstva dokazujejo.

Operaterji smejo namreč v skladu z zahtevami ZEKom-1 hraniti in obdelovati podatke o prometu zgolj za obdobje, v katerem imajo uporabniki glede na obstoječe zakonske določbe pravico do ugovora pri organu/telesu operaterja ter nadalje pravico do predloga za rešitev spora pred Agencijo, kar je omejeno na obdobje največ preteklih treh mesecev. V primeru, če bi se ZIRPS ter predlagane spremembe ZEKom-1 uporabljale v postopkih, ki so bili uvedeni pri operaterju pred dnevom uveljavitve tega zakona, bi to za operaterje lahko pomenilo, da na podlagi sedaj obstoječih določb ZEKom-1 ne bi več hranili podatkov o prometu, kar pa je za operaterje poglavitni dokaz o pravilno opravljenih in zaračunanih elektronskih komunikacijskih storitvah. S tem bi se operaterjem odvzela oziroma omejila pravica do pravnega varstva, saj operaterji v postopkih z nobenim verodostojnim dokaznim sredstvom ne bi mogli dokazovati, da so svoje pogodbene obveznosti do potrošnika pravilno izpolnili (t.j. da so pravilno zagotovili delovanje storitev ter da so nudene storitve pravilno zaračunali). Tako bi bilo potrebno s končno določbo v zakonu omogočiti, da operaterji spremenjenim določbam ZEKom-1 prilagodijo oziroma podaljšajo rok hrambe in obdelave podatkov o prometu, da bodo lahko v postopkih, uvedenih v skladu z določbami spremenjenega ZEKom-1 ter sprejetega ZIRPS, podali ustrezne dokazne predloge za varstvo svojih pravic.

3. K X. PREHODNE IN KONČNE DOLOČBE:

Doda se nov člen, ki glasi:

»

. člen
(uskladitev splošnih pogojev)

Operaterji morajo svoje splošne pogoje prilagoditi določbam tega zakona v šestih mesecih po njegovi uveljavitvi.«

Ostali členi se ustrezno preštevilčijo.

Obrazložitev:

Petnajsti odstavek (t.j. obstoječi štirinajsti odstavek) 142. člena ZEKom-1 določa, da mora način in postopek reševanja ugovorov končnih uporabnikov podrobneje določiti v splošnih pogojih. Dodatno tudi predlog ZIRPS v 31. členu od operaterja terja spremembo splošnih pogojev ob uveljavitvi predlaganih zakonskih sprememb.

Da bi torej operaterji upoštevali določbo 31. člena predloga ZIRPS glede objave zahtevanih podatkov v splošnih pogojih poslovanja, morajo splošne pogoje poslovanja spremeniti, to pa

so dolžni storiti v skladu z drugim odstavkom 129. člena ZEKom-1 in obvestiti svoje naročnike najmanj 30 dni pred predlagano uveljavitvijo sprememb pogojev. Upošteva minimalni zakonski rok objave sprememb splošnih pogojev poslovanja 30 dni pred uveljavitvijo spremembe, je treba upoštevati, da se bodo morali operaterji poprej interno odločiti, pristojnost katerega izvajalca ali več izvajalcev IRPS priznavajo, ter nadalje izpeljati interne procese priprave ustreznega spremenjenega besedila splošnih pogojev poslovanja, priprave besedil za objavo predlaganih sprememb na spletnih straneh operaterjev ter priprave pisnih obvestil naročnikom. Opozoriti je treba, da je na podlagi 41. člena predloga ZIRPS rok za vzpostavitev registra izvajalcev IRPS v skladu s 34. členom tega zakona v treh mesecih po uveljavitvi tega zakona. To pomeni, da se operaterji pred potekom treh mesecev od uveljavitve ZIRPS oz. pred vzpostavitvijo imenovanega registra, sploh ne bodo mogli opredeliti, pristojnost katerega izvajalca IRPS (če sploh) bodo priznavali, ter torej pred vzpostavitvijo registra splošnih pogojev ne bodo mogli vsebinsko prilagoditi zahtevam petnajstega (obstoječega štirinajstega) odstavka 142. člena ZEKom-1.

Kršitev 31. člena ZIRPS je prekršek, kot to določa 38. člen ZIRPS. Predvsem je tukaj nekaj nejasnosti in nedoslednost:

- Predlog ZIRPS določa, da ta zakon začne veljati petnajsti dan po objavi v Uradnem listu Republike Slovenije. To pomeni, da bodo operaterji v prekršku po 38. členu ZIRPS, če ne bodo imeli spremenjenih splošnih pogojev petnajsti dan po objavi ZIRPS v Uradnem listu. Predpisana globa je 500 eurov za ponudnika, ki je pravna oseba.
- Istočasno ZEKom-1 določa, da morajo operaterji o vsaki spremembi pogojev naročnike obvestiti najmanj 30 dni pred predlagano uveljavitvijo sprememb (gl. 2. odst. 129. člena ZEKom-1). Če operater ne obvešča svojih naročnikov v skladu s to določbo, je to prekršek, kot to določa 20. točka prvega odstavka 234. člena ZEKom-1. Predpisana globa je od 20.000 do 50.000 eurov za ponudnika, ki je pravna oseba (srednja ali velika gospodarska družba).
- Istočasno ZIRPS določa rok za vzpostavitev registra izvajalcev IRPS v skladu s 34. členom tega zakona v treh mesecih po uveljavitvi tega zakona.

Iz zgornje prve in druge alineje izhaja, da so operaterji glede zahtevane spremembe splošnih pogojev razpeti med dva zakona, kršitev obeh pa je prekršek. Tako zakonsko neskladje za operaterje ne predstavlja pravne varnosti.

4. K drugemu odstavku 129. člena ZEKom-1:

Drugi odstavek 129. člena, naj se spremeni tako, da se bo glasil:

»(2) O vsaki spremembi pogojev, določenih v naročniški pogodbi, morajo biti naročniki obveščeni najmanj 30 dni pred predlagano uveljavitvijo sprememb. Pri tem morajo biti naročniki obveščeni, da imajo, razen če je sprememba pogojev, določenih v naročniški pogodbi, potrebna zaradi uskladitve z zakonodajo, v istem roku pravico brez odpovednega roka, brez plačila stroškov prekinitve naročniškega razmerja in brez pogodbene kazni odstopiti

od naročniške pogodbe, če se s predlaganimi spremembami ne strinjajo. Agencija lahko s splošnim aktom predpiše obliko in način objave obvestila.«

Obrazložitev:

Izhajamo iz obrazložitve iz predhodne (tretje) točke teh pripomb ter dodatno navajamo:

Predlog ZIRPS operaterjem nalaga spremembo splošnih pogojev, vendar pa obveznost spremembe ne izhaja implicitno iz predloga sprememb ZEKom-1. To bi pomenilo, da bi morali operaterji splošne pogoje spreminjati zaradi uveljavitve ZIRPS in ne zaradi sprememb ZEKom-1 in torej naročnikom ponuditi odstopno upravičenje, četudi operaterji ne bodo spremenili splošnih pogojev zaradi lastne odločitve, temveč zaradi uskladitve s kogentnimi zakonskimi določbami, na kar sami operaterji nimajo vpliva. Odstopno upravičenje naročnikov bi vodilo v zmanjšanje števila naročnikov posameznega operaterja, na breme operaterja samega! ZIRPS terja od operaterjev spremembo splošnih pogojev, obstoječi ZEKom-1 pa terja od operaterjev, da zaradi te spremembe naročnikom ponudijo odstopno upravičenje, če se s spremembo splošnih pogojev ne strinjajo. Zaradi uveljavitve ZIRPS bo torej operaterjem lahko nastala poslovna škoda zaradi zmanjšanja števila naročnikov, ki bodo izkoristili odstopna upravičenja ter bodo operaterji ponovno v slabšem položaju v primerjavi z ostalimi ponudniki, ki ob spremembi splošnih pogojev ob uveljavitvi ZIRPS nimajo zakonske obveznosti ponuditi uporabnikom-potrošnikom odstopno upravičenje, če se slednji s spremembami ne strinjajo.

Glede na to predlagamo, da pristojni organ predvidi še uzakonitev izjeme od drugega odstavka 129. člena ZEKom-1, ter določi, da naročniki, ki so potrošniki, v primeru da operater kot ponudnik spremeni splošne pogoje poslovanja zaradi uskladitve z zakonodajo, nimajo pravice odstopiti od naročniške pogodbe brez odpovednega roka, brez plačila stroškov prekinitve naročniškega razmerja in brez pogodbene kazni, če se s predlaganimi spremembami ne strinjajo.

Pripominjamo, da bi sprejem našega prvega predlog iz te točke (t. j. sprememba 2. odst. 129. člena ZEKom-1) rešil tovrstne dileme generalno in v bodoče ob vseh spremembah zakonodaje, ki od operaterja terja kogentno uskladitev sestavnih delov naročniških pogodb, in ne le sedaj ob uveljavitvi ZIRPS.