

Förord

Statsrådet Mona Sahlin förordnade den 13 april 2000 hovrättslagmannen Tomas Stahre till särskild utredare med uppdrag att utreda vissa frågor avseende tvistlösning inom teleområdet (N2000/3338/ITFoU) och beslöt samtidigt att hovrättsrådet Johan Stenberg skulle biträda honom som sekreterare. Riktlinjerna för uppdraget framgår av bilaga 1. Genom föreliggande promemoria är uppdraget avslutat.

Innehåll

Förkortningar	7
Sammanfattning	9
1 Författningsförslag	11
2 Inledning.....	13
3 EU och telemarknaden.....	19
4 Avreglering och konkurrens inom den svenska telemarknaden.....	27
5 Telelagen.....	31
5.1 Allmänt om telelagens regelsystem.....	31
5.2 Närmare om telelagens regler om tillsyn och tvistlösning	41
6 Post- och telestyrelsen	49
6.1 Organisationen	49
6.2 PTS:s uppgifter och befogenheter	50
7 Omprövning och överklagande på teleområdet	53
8 Tvistlösning och överklagande inom några närliggande områden .	55
8.1 Ellagen (1997:857).....	55
8.2 Postlagen (1993:1684)	57
8.3 Förordningen (1996:734) om statens spåranläggningar.....	58
8.4 Minerallagen (1991:45).....	59
8.5 Plan- och bygglagen (1987:10)	60
8.6 Naturgaslagen (2000:599).....	62

9 Kompetensfördelning mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol	65
10 Processen i allmän domstol och i allmän förvaltningsdomstol	69
11 Specialdomstolar m.m.....	81
12 Erfarenheter och synpunkter från vissa myndigheter och operatörer på telemarknaden	85
12.1 Erfarenheter av gällande tvistlösningssystem	85
12.2 Behovet av reglering	90
12.3 Hur skall ett tvistlösningssystem för mobiltelemarknaden se ut?	91
13 Överväganden	93
13.1 Allmänt.....	93
13.2 Tvistefrågornas karaktär.....	96
13.3 Viktiga krav på en effektiv tvistlösningssystem	101
13.4 Tvistlösning inom förvaltningen.....	103
13.5 Tvistlösning vid domstol m.m.....	108
13.6 Närmare om reglerna för tvistlösning m.m.	115
14 Kostnader	119
15 Ikraftträdande	121
16 Författningskommentar	123
Bilaga 1	125

Förkortningar

COM	EG-kommissionens dokument
DECT	Digital European Cordless Telecommunications
Dir.	Direktiv
Ds	Betänkande i departementsserien
EEG	Europeiska Ekonomiska Gemenskapen
EG	Europeiska Gemenskapen
ESO	Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi
EU	Europeiska Unionen
FPL	Förvaltningsprocesslagen
GSM	Global System for Mobile Telecommunications
ISDN	Integrated Services Digital Network
JO	Justitieombudsmannen
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning 1
NMT	Nordisk Mobiltelefon
ONP	Open Network Provision
PBL	Plan- och bygglagen
prop.	proposition
PTS	Post- och telestyrelsen
RB	Rättegångsbalken
RF	Regeringsformen
RRV	Riksrevisionsverket
RÅ	Regeringsrättens Årsbok
SFS	Svensk författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar
STN	Statens telenämnd
TU	Trafikutskottet
UB	Utsökningsbalken
UMTS	Universal Mobile Telecommunications Systems

Sammanfattning

Den 1 maj 2000 trädde en ny bestämmelse i 23 a § telelagen i kraft. Genom denna har innehavare av mobiltelenät ålagts skyldighet att på vissa villkor tillgodose en begäran om att upplåta kapacitet i nätet för tillhandahållande av mobila teletjänster. I lagrådsremissen föreslog regeringen att Post- och Telestyrelsen (PTS) skulle ha samma befogenhet att genom bindande beslut lösa tvister om sådana upplåtelser som myndigheten har enligt 60 § 2 st. telelagen i tvister om bl.a. samtrafik. Lagrådet godtog dock inte förslaget i den delen med motiveringen att det var fråga om tvister av sådan dispositiv art som handläggs av allmän domstol och att varken förvaltningslagen eller förvaltningsprocesslagen var avpassade för processer i sådana tvister.

Med anledning av Lagrådets invändningar avstod regeringen från att gå vidare till riksdagen med förslaget i den delen, men uttalade att den avsåg att överväga frågan ytterligare och att den kunde komma att återkomma till Lagrådet med ett omarbetat förslag. I samband med att lagändringen antogs uttalade riksdagen att regeringen borde överväga den aktuella frågan och återkomma till riksdagen med förslag till ändring av telelagen som ger tillsynsmyndigheten en starkare roll. I telelagen har därefter införts en bestämmelse om s.k. nationell roaming. Inte heller i tvister om sådana frågor har PTS tillagts befogenhet att lösa tvister genom beslut enligt 60 § 2 st. telelagen. Tvister om upplåtelse av mobil nätkapacitet och om nationell roaming får alltså föras vidare till allmän domstol för prövning enligt reglerna om dispositiva tvistemål om PTS inte lyckas ena parterna vid medling.

I promemorian görs en analys av utformningen av regler för lösning av tvister som kan uppkomma mellan operatörer på telemarknaden, i första hand mobiltelemarknaden. En målsättning har varit att finna en effektiv tvistlösningsordning som är ägnad att ge genomslagskraft åt de materiella regler, som har införts i telelagen för att öka konkurrensen och säkra de telepolitiska målen. Analysen omfattar förfarandet såväl inom ramen för förvaltningen som inför domstol.

I promemorian föreslås att PTS:s befogenhet att lösa tvister genom beslut enligt 60 § 2 st. utvidgas till att omfatta alla typer av tvister som rör tillämpning av telelagen. Skälen till detta är i huvudsak följande.

De tvistefrågor som förekommer på telemarknaden och där det blir aktuellt med någon form av tvistlösning är ofta så tekniskt och/eller ekonomiskt komplicerade att de kräver särskild sakkunskap. Sådan finns väl representerad inom PTS. Vidare finns det med hänsyn till den mycket snabba utvecklingen på telemarknaden anledning att ställa särskilda krav på snabbhet i handläggning och avgörande. Detta krav kan tillgodoses bättre genom en prövning av PTS än genom en tvistemålsprocess i allmän domstol. Därtill kommer att PTS har särskilda befogenheter enligt telelagen att inhämta erforderlig information från parterna vilket är ägnat att ge ett bättre beslutsunderlag. Tvister som rör tillämpning av telelagen innehåller, vid sidan av de allmänna civilrättsliga aspekterna, även offentlig-rättsliga moment. Det kan därmed inte hävdas att det finns något principiellt hinder mot att tvisten prövas av en förvaltningsmyndighet på grund av dess dispositiva karaktär.

Av avgörande betydelse för PTS:s roll i en tvistlösningsordning är EG-kommissionens nyligen framlagda förslag till nya direktiv på teleområdet. Dessa föreskriver bl.a. att de nationella tillsynsmyndigheterna skall ha en generell befogenhet att genom bindande beslut lösa tvister mellan företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller -tjänster. Eftersom det inte finns anledning att anta annat än att det kommande direktivet kommer att ha detta innehåll bör 60 § 2 st. telelagen redan nu ändras på motsvarande sätt.

I konsekvens med utvidgningen av PTS:s befogenheter enligt 60 § 2 st. föreslås också att myndighetens möjlighet enligt 59 § samma lag att bestämma när en förhandling skall vara avslutad utvidgas till att gälla generellt vid förhandlingar där det är fråga om tillämpning av telelagen.

När det gäller valet av instans för överklagande av PTS:s beslut avvisas tanken på en specialdomstol eller annat särskilt organ, med hänvisning till den inställning som lagstiftaren har gett uttryck för i olika sammanhang under det senaste decenniet.

I valet mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol finns det genom regleringen i 22 a § förvaltningslagen en stark presumtion för den senare. Även om det inte är uteslutet med en ordning som innebär att en förvaltningsmyndighets beslut överklagas till tingsrätt finns det inte några bärande skäl för en sådan ordning. Målen är således inte av så renodlat civilrättslig karaktär att de naturligen hör hemma i allmän domstol. I förvaltningsdomstolarna finns redan ett flertal

liknande måltypen. Det finns inte något som hänför sig till organisationen eller förfarandet hos de olika domstolstyperna som ger anledning att anta att en prövning i allmän domstol bättre skulle tillgodose kraven på snabbhet och kvalitet.

Slutsatsen blir att det inte finns skäl att frångå presumtionen att förvaltningsbeslut överklagas till länsrätt. Det föreslås därför att man bibehåller den nuvarande regeln i 64 § telelagen att tillsynsmyndighetens beslut enligt lagen eller enligt föreskrifter som regeringen har meddelat med stöd av lagen får överklagas till allmän förvaltningsdomstol.

De nya reglerna föreslås träda i kraft den 1 juli 2001.

1 Författningsförslag

Härigenom föreskrivs att 59 och 60 §§ telelagen (1993:597) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Om det pågår förhandling om *samtrafikvillkor, överlämnande av telefonnummer enligt 39 §, eller förval enligt 40 §*, skall tillsynsmyndigheten på begäran av en part bestämma när förhandlingen skall vara avslutad. Om förhandlingen inte är avslutad inom utsatt tid, skall myndigheten medla mellan parterna.

59 §

Om det pågår förhandling om *fråga som rör tillämpning av lagen eller av föreskrifter eller tillståndsvillkor som har meddelats med stöd av lagen*, skall tillsynsmyndigheten på begäran av en part bestämma när förhandlingen skall vara avslutad. Om förhandlingen inte är avslutad inom utsatt tid, skall myndigheten medla mellan parterna.

60 §

Tillsynsmyndigheten får meddela de förelägganden och förbud som behövs för efterlevnaden av denna lag eller av tillståndsvillkor eller föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen.
Härigenom föreskrivs att 59 och 60 §§ telelagen (1993:597) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Om det pågår förhandling om *samtrafikvillkor, överlämnande av telefonnummer enligt 39 §, eller förval enligt 40 §*, skall

59 §

Om det pågår förhandling om *fråga som rör tillämpning av lagen eller av föreskrifter eller tillståndsvillkor som har*

tillsynsmyndigheten på begäran av en part bestämma när förhandlingen skall vara avslutad. Om förhandlingen inte är avslutad inom utsatt tid, skall myndigheten medla mellan parterna.

meddelats med stöd av lagen, skall tillsynsmyndigheten på begäran av en part bestämma när förhandlingen skall vara avslutad. Om förhandlingen inte är avslutad inom utsatt tid, skall myndigheten medla mellan parterna.

60 §

Tillsynsmyndigheten får meddela de förelägganden och förbud som behövs för efterlevnaden av denna lag eller av tillståndsvillkor eller föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen.

Vid tvist om samtrafikvillkor, villkor för sammankoppling av nätkapacitet enligt 36 § överlämnande av telefonnummer enligt 39 §, eller förval enligt 40 § skall tillsynsmyndigheten på ansökan av part besluta vad som skall gälla mellan parterna i de frågor som tvisten gäller, i den mån detta är nödvändigt för att lagen eller tillståndsvillkor eller föreskrifter som meddelats med stöd av lagen skall efterlevas.

Uppkommer mellan teleoperatörer tvist som rör tillämpning av lagen eller av föreskrifter eller tillståndsvillkor som har meddelats med stöd av lagen skall tillsynsmyndigheten på ansökan av en part besluta vad som skall gälla mellan parterna i de frågor som tvisten gäller, i den mån detta är nödvändigt för att lagen eller tillståndsvillkor eller föreskrifter som meddelats med stöd av lagen skall efterlevas.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2001.

2 Inledning

Under 1980-talet pågick en avveckling av televerkets monopol på telemarknaden. Riksdagen har vid flera tillfällen slagit fast telepolitiska mål, bl.a. vid tillkomsten av telelagen (1993:597). Nu gällande telepolitiska mål fastställdes av riksdagen 1997 i samband med en översyn av telelagen (prop. 1996/97:61). Det övergripande telepolitiska målet kommer till uttryck i 2 § telelagen. Av bestämmelsen följer bl.a. att telekommunikationerna skall vara öppna och flexibla, att de skall bidra till ett effektivt resursutnyttjande i samhället samt att de i sig skall vara effektiva. Beträffande målet att det skall tillhandahållas effektiva telekommunikationer anfördes redan i prop. 1992/93:200 (s.76) att målet är betydligt mer vidsträckt än att avse vissa specifika tjänster. Sett i ett övergripande perspektiv inbegriper denna inriktning varje form av telekommunikation av betydelse från allmän synpunkt. Det anges vidare att ett av de viktigaste medlen för att uppnå effektiva telekommunikationer innefattande ett mångfacetterat utbud och låga priser är att se till att konkurrens kommer att råda inom ett så brett fält av telemarknaden som möjligt. I lagen (3 §) finns därför en föreskrift om att vid tillämpning av reglerna skall en strävan vara att skapa utrymme för och upprätthålla en effektiv konkurrens inom alla delar av telekommunikationsområdet för att därigenom uppnå de grundläggande målen.

Telelagen innehåller vidare bestämmelser bl.a. om tillståndsplikt, tillståndsprövning, tillståndsvillkor, taxor, samtrafik och tillsyn. Tre kategorier tjänster får inom ett allmänt tillgängligt telenät tillhandahållas först efter tillstånd om verksamheten är betydande, nämligen tillhandahållande av fast telefoni, mobil teletjänst och nätkapacitet. Post- och telestyrelsen prövar frågor om tillstånd. Ett tillstånd får förenas med vissa typer av villkor. Enligt 60 § 2 st. telelagen skall Post- och telestyrelsen vid tvist om samtrafikvillkor enligt lagen på ansökan av en part besluta vad som skall gälla mellan parterna i de frågor som tvisten gäller, i den mån detta är nödvändigt för att lagen eller tillståndsvillkor eller föreskrifter som meddelats med stöd av lagen skall efterlevas.

Telekommunikationslagstiftningen är numera i hög grad harmoniserad inom Europeiska unionen genom flera EG-direktiv. Exempel på detta är villkor för samtrafik och tillhandahållande av telefoni. Villkor för tillgång till kapacitet i telenäten ligger dock än så länge inte inom det harmoniserade området. Inom ramen för den översyn av teledirektiven som nu pågår föreligger numera förslag om regler för tillgång till kapacitet i telenäten.

På den tekniska sidan pågår ett intensivt internationellt arbete med att utveckla framtidens system för mobil kommunikation. Inom EU antogs i december 1998 ett beslut om ett samordnat införande av ett system för mobil- och trådlös kommunikation, UMTS (Universal Mobile Telecommunications Systems). Fråga är inte om ett enda system eller nät, utan ett koncept som innehåller olika delar och kombinerar utvecklingen av olika befintliga tekniker med nya tekniker. UMTS kommer att successivt införas i Sverige under de närmaste åren (se avsnitt 5.1).

På det nationella planet infördes genom lagstiftning som trädde i kraft den 1 maj 2000 (SFS 2000:210) en ny bestämmelse i telelagen (23 a §) med följande innehåll:

"Den som innehar ett telenät för mobila teletjänster och som har tillstånd att tillhandahålla mobila teletjänster eller nätkapacitet skall tillgodose en begäran om att på marknadsmässiga villkor upplåta nätkapacitet i nätet för tillhandahållande av mobila teletjänster inom ett allmänt tillgängligt telenät. En sådan skyldighet föreligger dock endast i den mån det finns tillgänglig kapacitet i nätet och om det kan ske utan att nätet eller dess användare skadas eller att nätets drift störs. Skyldigheten gäller inte i förhållande till andra tillståndshavare som innehar telenät för mobila teletjänster. Framställs begäran av flera och finns det inte tillgänglig kapacitet för samtliga, avgör tillståndshavaren vems eller vilkas behov som skall tillgodoses.

Upplåtelse enligt första stycket skall ske på villkor som är icke-diskriminerande i förhållande till vad tillståndshavaren tillämpar för sin egen verksamhet och, om upplåtelse sker till flera, är konkurrensneutral i förhållandet mellan dessa".

Bakgrunden till lagändringen var ett förslag från PTS den 2 mars 1999 med vissa kompletteringar den 1 april 1999, som hade till syfte att främja konkurrensen på marknaden för mobila teletjänster. PTS:s förslag var föranlett bl.a. av ett ärende där en teleoperatör framställt en begäran om att få bedriva samtrafik med Telia på så sätt att Telia skulle upplåta sina nätanslutningspunkter för operatörens mobilteleabonnenter som därefter skulle kunna ringa och ta emot samtal via dessa nätanslutningspunkter. PTS fann i sitt beslut att bestämmelserna i telelagen inte medgav att Telia kunde anses skyldigt att tillmötesgå operatörens begäran.

I den proposition som låg till grund för lagändringen (prop. 1999/2000:57) konstaterades att konkurrensen på marknaden för mobil kommunikation behövde främjas ytterligare. Det anfördes (s. 15 f.) följande.

Det blir i samhället generellt allt mer betydelsefullt att ha tillgång till olika former av mobilkommunikation och det är viktigt att inte försvåra integreringen av fast och mobil kommunikation. Marknaden för mobiltelefoni skiljer sig på ett avgörande sätt från den övriga telemarknaden. Det frekvensutrymme som finns tillgängligt är begränsat vilket medför att endast ett litet antal nätooperatörer kan få tillfälle att bygga och driva mobiltelenät och även tillhandahålla mobila teletjänster. Den begränsning av frekvenser som finns på nätmarknaden har inte någon motsvarighet på tjänstemarknaden. Antalet tjänsteleverantörer skulle i princip kunna vara obegränsat. Det finns ett växande antal tjänsteleverantörer som vill erbjuda sina tjänster till konsumenterna. Eftersom det finns ett oligopol på nätmarknaden är det risk för att begränsningen på nätmarknaden överförs till tjänstemarknaden. För att konkurrensen inte skall hämmas krävs det att fler tjänsteleverantörer får tillgång till marknaden. Dessa har hittills haft mycket svårt att få tillgång till nätkapacitet genom att sluta avtal på frivillig basis. Det är inte osannolikt att detta kan bero på att nätooperatörerna har ett begränsat intresse av att släppa in potentiella konkurrenter på marknaden. Regeringen gör den bedömningen att marknaden – utan några regulatoriska ingrepp – inte kommer att leverera mångfald och valfrihet för användare i hela landet. Dagens konkurrensbegränsningar riskerar att permanentas och också överförs till UMTS-marknaden om inga regulatoriska ingrepp sker för att främja konkurrensen. Det tar många år innan en tidigare monopolmarknad övergått till en väl fungerande konkurrensmarknad. Under denna period är det nödvändigt med en särskild sektorsreglering, i vissa fall bestående av tämligen kraftfulla ingrepp, för att bryta konkurrenshämmande beteenden hos marknadsaktörerna.

I propositionen diskuterades alternativa sätt att främja konkurrensen såsom genom nummerportabilitet, förval och s.k. nationell roaming. (Den närmare innebörden av dessa begrepp framgår av avsnitt 5.1). Regeringen ansåg dock att inget av de olika alternativ som studerats kunde i enskildhet eller sammantaget åstadkomma önskvärd effekt. Regler om nationell roaming har nu införts i telelagen genom en ny 23 b § (se avsnitt 5.1). Det kan anmärkas att det inte heller i det lagstiftningsärendet framfördes något förslag om ändring av 60 § telelagen.

När det gällde de nya bestämmelsernas förenlighet med grundlag m.m. anförde regeringen i propositionen, med hänvisning bl.a. till att dessa skulle tillgodose ett angeläget allmänt intresse, att de inte stred mot någon bestämmelse i RF. Eftersom förslaget innebar att det bara var ledig kapacitet i nätet som nätägaren var skyldig att upplåta för marknadsmässig ersättning fanns det enligt regeringens uppfattning inte skäl att anta att det medförde ett åsidosättande av

Europakonventionen. Inte heller ansågs förslaget stå i strid mot de EG-rättsliga principerna om skydd för berättigade förväntningar och om förbud mot retroaktiv lagstiftning.

I enlighet med PTS:s förslag innehöll regeringens lagrådsremiss ett förslag om att 60 § 2 st. telelagen, som ger part rätt att i en tvist i vissa frågor påkalla ett bindande beslut av PTS, skulle gälla även vid tvist om upplåtelse av nätkapacitet enligt 23 a §. Lagrådet, som med vissa förslag till ändringar godtog lagförslaget i övriga delar, anförde på denna punkt följande:

"Den tvist som det är fråga om står mellan två enskilda parter. Rättsförhållandet dem emellan har kunnat regleras eller har reglerats genom avtal. De har till och med kunnat komma överens om att eventuella tvister skall lösas genom skiljeförfarande. Tvistemål som är av dispositiv art handläggs av allmän domstol enligt RB.

Det är en unik företeelse i svensk rätt att ett dispositivt tvistemål mellan två enskilda parter skall prövas av en ordinär förvaltningsmyndighet. Några särskilda handläggningsregler skall inte finnas, utan förvaltningslagen blir tillämplig i fallet. Detta medför att officialprincipen, vilken är fastlagd bl.a. i 4 § förvaltningslagen, kommer att gälla. Högst sannolikt är att denna princip inte kommer att kunna samordnas med det förhållandet att de enskilda parterna i själva verket får disponera över processföremålet. Över huvud taget är förvaltningslagens regler inte avpassade för tvåpartsprocess.

De riktigt svåra komplikationerna kan dock förutses uppkomma först sedan tvisten hänskjutits till förvaltningsdomstols prövning. Förvaltningsprocessen utgör i grunden en handläggningsform för avgörande av tvister mellan det allmänna och en enskild. Beslutsmyndigheten blir numera automatiskt part hos länsrätt, när målet anhängiggörs genom överklagande av myndighetens beslut. I de mål varom är fråga här kommer således att finnas minst tre parter. De enskilda parterna har de motstridiga intressen som gett upphov till tvisten och är varandras motparter. Men vilken roll kommer beslutsmyndigheten att spela? Är beslutsmyndigheten motpart till envar enskild part så att målet egentligen består av tre olika tvister? Frågor, som också inställer sig, är om beslutsmyndigheten skall ha en egen klagorätt så snart myndighetens överklagade beslut inte fastställs och om myndighetens klagorätt kvarstår även om de båda enskilda parterna förklarar sig nöjda med en förvaltningsdom. I sammanhanget kan tilläggas att någon motsvarighet till RB:s interventionsinstitut inte finns i förvaltningsprocessen".

Lagrådet ansåg således att PTS inte borde kunna fatta beslut som kan överklagas till länsrätt. Lagrådet anförde vidare att förslaget i 23 a § var godtagbart med hänsyn till regeringsformen, Europakonventionen och allmänna rättsgrundsatser om retroaktivitet endast under den uttryckliga förutsättningen att ersättning till nätinnehavarna utgår enligt marknadsmässiga grunder. Eftersom det föreslagna förfarandet för fastställande av villkor för upplåtelse av nätkapacitet inte med någon grad av säkerhet leder till att den ersättning som

fastställs blir marknadsmässig, kunde lagrådet inte tillstyrka den föreslagna ändringen av 60 §.

Med anledning av lagrådets anmärkningar beslöt regeringen att inte gå vidare till riksdagen med förslaget om ändring av 60 §. Konsekvensen av detta är således att den ordning för lösning av tvister i samband med upplåtelse av nätkapacitet enligt 23 a § som nu gäller är att PTS kan medla och yttra sig enligt 58 §. Om PTS inte lyckas ena parterna inom ramen för sitt medlingsuppdrag kan tvisten föras till allmän domstol enligt reglerna om dispositiva tvistemål. Regeringen hänvisade dock till tidigare uttalande angående tvistlösning i frågor om samtrafik (prop. 1996/97:61 s. 67) att det mot bakgrund av samtrafikens betydelse för säkerställandet av de övergripande telepolitiska målen var av väsentlig betydelse att samtrafik ytterst kan framtvingas genom medverkan av myndighet. Vidare anförde regeringen att det med hänsyn till den konkurrenssituation som rådde på detta område även här förelåg ett starkt samhällsintresse av en effektiv ordning för tvistlösning för att kunna säkerställa de telepolitiska målen. Regeringen delade PTS:s bedömning att tillsynsmyndigheten borde ha motsvarande befogenhet att lösa tvister som vid tvister om samtrafik. I propositionen angav regeringen även att man avsåg att överväga frågan ytterligare och kunde komma att återkomma till lagrådet med ett omarbetat förslag.

Vid riksdagsbehandlingen av propositionen betonade trafikutskottet (1999/2000:TU 8) vikten av att den nya regleringen om upplåtelse av nätkapacitet blir effektiv. Utskottet anförde vidare följande (s. 19):

"I likhet med vad som framhålls i motion T8 (s) anser utskottet att tillsynsmyndigheten bör ges en starkare roll än vad som föreslås i propositionen. Även utskottet anser att det vore en stor fördel om tillsynsmyndigheten fick befogenhet att besluta i fall där parterna är oeniga. Det skulle innebära att myndigheten fick en roll som tvistlösare och inte endast som medlare. En sådan organisation av tvistlösningen skulle sannolikt också bli mera kostnadseffektiv än den som föreslås i propositionen. I propositionen förutsätts att tvister antingen löses av parterna själva – något som lätt kan innebära att den starkare parten dikterar villkoren – eller, vid behov, överklagas av ena parten och förs till allmän domstol för avgörande. Regeringen bör överväga denna fråga och återkomma till riksdagen med förslag till ändring av telelagen som ger tillsynsmyndigheten en starkare roll i enlighet med motionärernas önskan".

Efter lagändringen har EG-kommissionen i juli 2000 lagt fram förslag till nya europaparlaments- och rådskommunikationsområden. Där förordas att de nationella tillsynsmyndigheterna får utökade befogenheter att lösa tvister.

Med utgångspunkt från den sålunda företagna lagändringen om rätt till åtkomst till mobil nätkapacitet görs i denna promemoria i enlighet

med riktlinjerna för uppdraget (bilaga 1) dels en analys av utformningen av regler för lösning av tvister som i sammanhanget kan aktualiseras med stöd av telelagen, dels förslag till de lagändringar som analysen föranleder. Vid utformningen av förslaget har beaktats att det skall vara förenligt med Sveriges åtaganden inom EU. Framställningen har styrts av det förhållandet att förfaranderegler om tvistlösning har ett nära samband med synen på de materiella reglerna om såväl rätt till åtkomst av mobil nätkapacitet som andra rättigheter som följer av telelagen. Den avvägning mellan allmänna och enskilda intressen som kommit till uttryck i de materiella reglerna har således betydelse för utformningen av de processuella reglerna.

3 EU och telemarknaden

Förändringarna inom tekniken och marknaden har tvingat fram liberaliseringar inom den internationella telekommunikationsmarknaden. Liberaliseringsprocessen har fortskridit genom ett växelspel mellan teknik och marknad. Denna utveckling har också påskyndats av att handelspolitiskt motiverade strävanden till liberalisering gjort sig gällande i olika länder. Bl.a. inom EG har det funnits en strävan efter en öppnare marknad. Med början i USA har det under 1980- och 1990-talen skett en successiv internationell avreglering. Liberaliseringen inom EG kom ursprungligen till uttryck i den s.k. gröna boken (COM (87) 290) år 1987 om utvecklingen av den gemensamma marknaden för teletjänster och utrustning. Grönboken följdes av en rådsresolution 1988, som drog upp riktlinjerna för en harmonisering och liberalisering av telemarknaden. Flera olika rättsakter inom vissa områden har därefter beslutats inom EG med inriktning mot liberalisering och ökad konkurrens på teleområdet.

I juni 1990 antogs två direktiv som varit grundläggande för liberaliseringsprocessen: Rådets direktiv 90/387/EEG om upprättande av den inre marknaden för teletjänster genom att tillhandahålla öppna nät., det s.k. ONP-ramdirektivet och kommissionens direktiv 90/388/EEG om konkurrens på marknaderna för teletjänster, det s.k. tjänstedirektivet. Vidare fastslogs i två rådsresolutioner från juli 1993 och december 1994 att såväl de allmänt tillgängliga teletjänsterna som teleinfrastrukturen skulle vara liberaliserade senast den 1 januari 1998, med övergångsperioder för vissa medlemsstater.

Syftet med ONP-ramdirektivet har varit att genom harmoniserade principer och villkor skapa en marknad för konkurrerande leverantörer av teletjänster. Tillgången till nät får inte hindras av annat än vad som kan betecknas som "väsentliga krav", vilket innebär nätverksamhetens säkerhet, nätets integritet, tjänsternas samverkan samt dataskydd. ONP-ramdirektivet har ändrats genom direktivet 97/51/EG för anpassning till en konkurrensutsatt miljö på telekommunikationsområdet. Däri anförs bl.a. att medlemsstaterna, i enlighet med principen om åtskillnad mellan regleringsverksamhet och operationell verksamhet och i syfte

att garantera opartiskhet i beslutsfattandet, skall säkerställa att den eller de nationella regleringsmyndigheterna är oberoende och att de i varje medlemsstat spelar en nyckelroll vid genomförandet av den rättsliga ram som fastställs i relevant gemenskapslagstiftning. I direktivet föreskrivs bl.a. att den nationella regleringsmyndigheten skall vara juridiskt åtskild från och verksamhetsmässigt oberoende av alla organisationer som tillhandahåller telenät, teleutrustning eller teletjänster, samt att det skall finnas möjligheter för en part som påverkas av ett beslut som har fattats av regleringsmyndigheten att överklaga hos ett av parterna oberoende organ.

Med ONP-ramdirektivet som grund har utfärdats direktiv 92/44/EEG om tillhandahållande av öppna nät för förhyrda förbindelser, direktiv 95/62/EG om tillhandahållande av öppna nät (ONP) för taltelefoni och direktiv 97/33/EG om samtrafik inom telekommunikation i syfte att säkerställa samhällsomfattande tjänster och samverkan. Direktivet om förhyrda förbindelser syftar till att säkerställa att alla användare har tillgång till förbindelser från åtminstone en operatör. I direktivet fastställs att inga tekniska restriktioner får finnas för anslutning av olika förhyrda förbindelser med varandra eller till ett allmänt tillgängligt telenät. Undantaget är restriktioner som grundar sig på väsentliga krav. Syftet med taltelefonidirektivet är bl.a. att uppnå harmoniserade villkor för tillhandahållande av taltelefoni inom gemenskapen. Direktivet föreskriver att ett fast, allmänt tillgängligt telenät och en taltelefonitjänst skall tillhandahållas inom medlemsstaten. Vidare innehåller direktivet bestämmelser om abonnemangsavtal, taxe- och debiteringsprinciper, kostnadsredovisning m.m. Vissa ändringar har senare gjorts i de båda nämnda direktiven.

Samtrafikdirektivet (97/33/EG) preciserar de skyldigheter som skall gälla för att medlemsländerna skall öppna de allmänt tillgängliga telenäten för samtrafik med andra operatörer, såväl från det egna landet som från andra medlemsländer. Vidare anges principer för hur kostnader för samtrafik skall beräknas, samt hur eventuella kostnader för samhällsomfattande tjänster skall fördelas. I direktivet anförs bl.a. att organisationer som har tillstånd att tillhandahålla allmänt tillgängliga telenät/teletjänster inom gemenskapen bör vara oförhindrade att förhandla fram samtrafikavtal på kommersiell grund i enlighet med gemenskapslagstiftningen, under överinseende av nationella regleringsmyndigheter och med möjlighet för dessa att vid behov ingripa. Nationella regleringsmyndigheter skall spela en viktig roll för att främja utvecklingen av en konkurrensinriktad marknad i gemenskapens användares intresse och se till att det finns tillräcklig samtrafik mellan olika nät och att tjänsterna kan samverka. Reglerings-

myndigheterna skall enligt direktivets föreskrifter särskilt beakta bl.a. behoven av att säkerställa funktionalitet ända ut till slutanvändarna och att stimulera en konkurrensutsatt marknad samt principerna för icke-diskriminering och proportionalitet. För att uppnå dessa mål får regleringsmyndigheterna när som helst ingripa på eget initiativ, och skall göra det om någon av parterna begär det, för att specificera de frågor som måste avhandlas i ett samtrafikavtal eller för att fastställa särskilda villkor som skall iakttas av en eller flera parter i ett sådant avtal. De nationella regleringsmyndigheterna får i undantagsfall kräva att ändringar görs i redan slutna samtrafikavtal, om detta kan motiveras av behovet att säkerställa en effektiv konkurrens och/eller av behovet av samverkan mellan tjänster för användarna. Enligt föreskrifterna skall vidare, om det uppstår en tvist om samtrafik mellan organisationer i en medlemsstat, den nationella regleringsmyndigheten i den medlemsstaten på begäran av någon av parterna vidta åtgärder för att lösa tvisten inom sex månader från denna begäran. Tvisten skall lösas genom att en rimlig balans åstadkoms mellan rättmätiga intressen från båda parter. Vid bedömningen skall beaktas bl.a. användarnas intresse, författningsenliga skyldigheter och restriktioner som gäller för någon av parterna, det önskvärda i att stimulera nyskapande marknads-erbjudanden och att erbjuda användarna ett brett urval av teletjänster på nationell nivå och på gemenskapsnivå, tillgången på tekniskt och kommersiellt genomförbara alternativ till den begärda samtrafiken, det önskvärda i att säkerställa tillträde på lika villkor, behovet av att bevara det allmänt tillgängliga nätets integritet och upprätthålla samverkan mellan tjänsterna, arten av den begäran som framställts i förhållande till de resurser som står till buds för att uppfylla den, parternas inbördes marknadspositioner, allmänintresset (t.ex. skyddet av miljön), främjandet av konkurrens och behovet av att upprätthålla samhälls-omfattande tjänster.

Tjänstedirektivet (90/388/EEG) föreskriver bl.a. en skyldighet för medlemsstaterna att före den 1 januari 1998 avskaffa exklusiva och speciella rättigheter avseende tillhandahållandet av teletjänster, inklusive taltelefoni. Direktivet har ändrats vid flera tillfällen, bl.a. genom mobil- och personkommunikationsdirektivet, 96/2/EG. Detta innebär att alla restriktioner för mobiloperatörer att etablera och använda egen eller annans infrastruktur avskaffas, samt att alla operatörer fick möjlighet att erbjuda mobila teletjänster från den 1 januari 1996. Tjänstedirektivet har ändrats också genom direktivet 96/19/EG med avseende på genomförandet av full konkurrens på marknaderna för teletjänster. Genom detta direktiv skall även taltelefoni och teleinfrastruktur omfattas av tjänstedirektivets regler,

vilket innebär att alla restriktioner för att erbjuda telefonitjänst och för etablering och användning av egen eller annans infrastruktur måste avskaffas. I direktivet anförs när det gäller tvistlösning bl.a. att avsaknaden av ett snabbt, billigt och effektivt förfarande för att lösa tvister om samtrafik skulle möjliggöra för teleorganisationerna att bevara sin dominerande ställning. Medlemsstaterna bör därför upprätta ett särskilt regressförfarande för samtrafiktvister.

EG-kommissionen har i juli 2000 framlagt förslag till ett nytt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster. Förslaget innehåller fem direktiv och en förordning enligt följande:

1. Direktiv om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (ramdirektivet)
2. Direktiv om auktorisation för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster
3. Direktiv om tillträde och samtrafik med avseende på elektroniska kommunikationsnät och tillhörande utrustning
4. Direktiv om samhällsomfattande tjänster och användares rättigheter avseende elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster
5. Direktiv om behandling av personuppgifter och skydd av privatlivet inom sektorn för elektronisk kommunikation
6. Förordning om tillträde till accessnät

I direktivförslagen, som förutsätts träda i kraft under 2001, föreskrivs att medlemsstaterna skall sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa direktiven senast den 31 december 2001. Förordningen om tillträde till accessnät är, enligt vad som anges i motiveringen i det framlagda förslaget, avsedd att börja tillämpas senast den 31 december 2000.

Syftet med ramdirektivet är att inrätta ett harmoniserat regelverk som, för att möta den ökade konvergensen mellan olika sektorer, omfattar alla elektroniska kommunikationsnät och överföringstjänster. Direktivet omfattar däremot inte sådana tjänster som sändningsinnehåll och elektronisk handel. I direktivet fastläggs principer för inrättande av oberoende nationella tillsynsmyndigheter. Det fastställs också vissa förfaranden och skyldigheter som skall gälla för dessa myndigheter. Enligt föreskrifterna i direktivförslaget skall medlemsstaterna sörja för att de nationella tillsynsmyndigheterna, i samband med att de fullgör de regleringsuppgifter som anges i direktivet med tillhörande särskilda rättsakter, vidtar alla rimliga åtgärder som uteslutande syftar till att uppnå de mål som anges i direktivet. Åtgärderna skall stå i proportion till dessa mål. Tillsynsmyndigheten skall enligt direktivet befrämja en öppen och konkurrensutsatt marknad genom att se till att användarna

får maximalt utbyte och att det inte finns någon snedvridning eller begränsning av konkurrensen, samt befrämja ändamålsenliga investeringar i infrastruktur och säkerställa en effektiv allokering och tilldelning av radiospektrum. Tillsynsmyndigheterna skall vidare bidra till utvecklingen av den inre marknaden genom att bl.a. avlägsna alla kvarvarande hinder för tillhandahållande av nät med tillhörande utrustning och tjänster samt sörja för att det inte förekommer diskriminering.

Av särskilt intresse i förslaget till ramdirektiv är i förevarande sammanhang föreskrifterna om lösande av tvister mellan företag, baserat på det nu gällande direktivet om samtrafik. Enligt artikel 17 skall, om tvist uppkommer, inom ramen för ramdirektivet eller de tillhörande särskilda rättsakterna, mellan företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster i en medlemsstat, den nationella tillsynsmyndigheten, på begäran av endera parten, inom två månader utfärda ett bindande beslut för att lösa tvisten. Medlemsstaten skall sörja för att alla parter samarbetar fullt ut med den nationella tillsynsmyndigheten. Vad myndigheten skall beakta vid lösandet av en tvist överensstämmer i huvudsak med vad som nu gäller enligt samtrafikdirektivet (97/33/EG). Det anges också att förfarandet vid tillsynsmyndigheten inte får hindra någon av parterna att föra skadeståndstalan inför nationella domstolar. I artikel 18 ges vissa föreskrifter om lösande av tvister som sträcker sig över nationsgränser. I sådana fall får part hänskjuta tvisten till de berörda nationella tillsynsmyndigheterna, som skall samordna sina insatser för att åstadkomma en lösning av tvisten. Om dessa myndigheter inte lyckas inom två månader kan part begära beslut av kommissionen. De nationella tillsynsmyndigheternas beslut skall enligt artikel 4 i ramdirektivet kunna överklagas till en oberoende instans som har att göra en prövning av omständigheterna i ärendet. I avvaktan på resultatet av varje sådant överklagande skall tillsynsmyndighetens beslut gälla.

I förslaget till ramdirektiv har begreppet betydande inflytande på marknaden modifierats så att begreppet omfattar en dominerande operatör. Artikel 13 föreskriver således att ett företag skall anses ha ett betydande inflytande på marknaden om det, antingen enskilt eller tillsammans med andra, har en ekonomisk styrka som gör att det i betydande omfattning kan uppträda oberoende i förhållande till sina konkurrenter, sina kunder och i sista hand i förhållande till konsumenterna. Om ett företag har ett betydande inflytande på en viss marknad, får det också bedömas ha ett betydande inflytande på en närbesläktad marknad, när kopplingarna mellan de två marknaderna är

sådana att inflytandet på en marknad kan överföras till den andra marknaden, varigenom företagets marknadsinflytande stärks.

I motiveringen till föreskriften i artikel 13 anfördes följande. Definitionen av begreppet betydande inflytande i samtrafikdirektivet har visat sig fungera väl under de inledande skedena av marknadens öppnandeprocess som tröskelnivå för förhandsskyldigheter men definitionen behöver nu anpassas för att passa mer komplexa och dynamiska marknader. Detta är skälet till att definitionen nu håller på att modifieras så att den blir baserad på begreppet "dominerande ställning" såsom det är definierat i rättspraxis hos EG-domstolen och förstainstansrätten. Med undantag av andra fall, som regleras genom internationella förpliktelser ingångna av EU och dess medlemsstater, är förhandsskyldigheter, som upprättats för att åstadkomma effektiv konkurrens, berättigade enbart i följande fall: 1) för företag som har finansierat infrastruktur grundat på särskilda eller exklusiva rättigheter inom områden där det råder rättsliga, tekniska eller ekonomiska hinder för marknadstillträde – det gäller framför allt anläggning av nätinfrastuktur – , eller 2) för företag som har vertikalt integrerade organisationer och som äger eller driver nätinfrastuktur för leverans av tjänster åt kunder och som också tillhandahåller tjänster via denna infrastrukturs, som deras konkurrenter absolut måste ha tillträde till.

Av intresse i detta sammanhang bland de övriga förslagen från kommissionen är direktivet om tillträde och samtrafik. Detta direktiv omfattar alla typer av kommunikationsnät för överföring av allmänt tillgängliga kommunikationstjänster, dvs. såväl fasta som mobila nät och oavsett om de används för telefoni, data eller annat. I motiveringen anfördes följande om den allmänna strategin. På en konkurrensutsatt marknad bör samtrafik och tillträde till nät i princip bygga på affärsmässiga avtal mellan de berörda företagen. Det finns emellertid ett antal faktorer som för närvarande begränsar konkurrensen på marknaden, bl.a. monopolföretag och flaskhalsar i form av resurser som kontrolleras av en eller ett fåtal operatörer. Ytterligare en faktor är de rättsliga hinder för tillträde till marknaden som förekommer inom mobilsektorn, där tillgången till spektrum har fått till följd att antalet aktörer för närvarande begränsas till fyra eller fem. Detta har inte räckt för att säkra en konkurrensbaserad prissättning inom alla delar av mobilmarknaden, särskilt inte vad gäller framkoppling av samtal. Av dessa skäl finns det enighet om att sektorsspecifik förhandsreglering även fortsättningsvis kommer att behövas vid sidan av konkurrensreglerna för att reglera tillträde och samtrafik, till dess att fullständig och effektiv konkurrens råder inom alla marknadssegment.

Direktivförslaget om tillträde och samtrafik innehåller också föreskrifter om de nationella tillsynsmyndigheternas behörighet att ingripa för att införa skyldigheter för marknadsaktörer och för att lösa tvister. Enligt artikel 5 skall tillsynsmyndigheterna i enlighet med de mål som anges i artikel 7 i ramdirektivet främja och säkra tillträde till nät och samtrafik samt samverkan mellan tjänster, och de skall utöva sina skyldigheter på ett sätt som befördrar effektivitet, hållbar konkurrens och största möjliga nytta för slutanvändarna. Vidare skall medlemsstaterna se till att tillsynsmyndigheterna har befogenhet att införa vissa skyldigheter för operatörer med betydande inflytande. Om det saknas avtal om tillträde och samtrafik mellan företag, skall medlemsstaterna se till att tillsynsmyndigheterna har befogenhet att ingripa på begäran av någon av de berörda parterna eller på eget initiativ. I motiveringen anförs att det är lämpligt att upprätta en ram av förhandsreglering för att säkerställa att marknaden fungerar effektivt. I de fall då de affärsmässiga förhandlingarna misslyckas måste de nationella tillsynsmyndigheterna ha befogenhet att i slutanvändarnas intresse säkra det tillträde, den samtrafik och den samverkan av tjänster som är erforderlig.

Avsikten är att de fem nya direktiven skall träda i kraft samtidigt och att motsvarande äldre direktiv skall upphävas.

Den föreslagna förordningen om tillträde till accessnät har till syfte att skapa en rättslig grund för medlemsstaterna så att de lagvägen kan driva igenom att operatörer med ett betydande inflytande på marknaden senast den 31 december 2000 ger tillträde till accessnäten. I förordningen föreskrivs bl.a. att de nationella tillsynsmyndigheterna skall ha behörighet att påtvinga ändringar i referensanbudet för tillträde till accessnätet och att lösa tvister mellan företag rörande frågor, som finns upptagna i förordningen, på ett rättvist och öppet redovisat sätt utan dröjsmål.

4 Avreglering och konkurrens inom den svenska telemarknaden

Användningen av radiovågor, vartill kan hänföras bl.a. mobiltelefoni, har varit lagreglerad i Sverige under praktiskt taget hela 1900-talet. Genomgående i alla lagar som har gällt på radioområdet har varit att den som vill använda radiosändare måste ha tillstånd till detta. Skälet till detta tillståndskrav är att utrymmet i etern inom de frekvensområden som från tekniska och ekonomiska synpunkter är attraktiva kan sägas utgöra en starkt begränsad naturtillgång, en gemensam ändlig resurs. De frekvenser som är tillgängliga för radiosändningar har därför genom internationella överenskommelser fördelats mellan olika kategorier av radiotrafik och mellan skilda stater och geografiska områden (prop. 1966:149 s. 28). I förarbetena till den nu gällande lagen (1993:599) om radiokommunikation uttalades, bl.a. med hänvisning till behovet av internationellt samarbete, att staten bör ha det övergripande ansvaret för frekvensanvändningen och tillse att de tillgängliga resurserna används på ett från teknisk och ekonomisk synpunkt så effektivt sätt som möjligt (prop. 1992/93:200 s. 168).

Innan telelagen tillkom år 1993 fanns det på telekommunikationsområdet i Sverige inte någon lagreglering, fränsett kravet på tillstånd för innehav och användning av radiosändare. I motsats till de flesta andra länder hade Sverige inte något rättsligt monopol eller licenstvång. Det fanns således inte några formella hinder för nya aktörer att etablera sig på marknaden. I praktiken hade dock Televerket en monopolställning. Mot bakgrund av Televerkets ställning på området och med den möjlighet till styrning av denna verksamhet från statsmakterna som detta inneburit har något behov av lagregler tidigare inte ansetts föreligga (prop. 1992/93:200 s.72).

Under de senaste decennierna har emellertid telemarknaden genomgått stora förändringar till följd av den allt snabbare tekniska och marknadsmässiga utvecklingen samt internationaliseringen (SOU 1992:70 s. 65 ff. och prop. 1992/93:200 s.49 ff.). Den tekniska utvecklingen har bestått bl.a. i att överföringskapaciteten har förbättrats

genom den optiska fibern. Vidare har mikroelektroniska komponenter inom dataindustrin gjort det möjligt att omvandla alla typer av meddelanden och utnyttja telenätet till mer avancerade former av kommunikation. Satelliter och radiolänksystem har gjort det möjligt att snabbt och relativt billigt etablera nya konkurrerande nät. Andra former för att ansluta enskilda abonnenter till det allmänna telenätet har utvecklats.

Som en följd av den tekniska utvecklingen har också marknaden utvecklats. Antalet operatörer, såväl svenska som utländska, har ökat och därmed även konkurrensen. Beroendet av internationella kontakter har ökat, bl.a. genom globaliseringen eller internationaliseringen av de stora företagens marknader och affärsförbindelser. Antalet abonnenter, särskilt inom mobiltelefonin, har ökat. Efterfrågan och utbudet av nya tjänster har förändrats. I takt med att informationsutbytet och internationaliseringen har ökat har telekommunikationerna blivit allt viktigare för ekonomiers tillväxt och för utvecklingen av industri och handel. De har också fått ökad betydelse socialt, kulturellt och regionalpolitiskt.

Sedan avvecklingen av televerkets monopol i Sverige fullbordats i slutet av 1980-talet har inriktningen hos den svenska telepolitiken varit att telemarknaden skall vara fri och konkurrensutsatt. I 1988 års telepolitiska beslut slog riksdagen fast bl.a. att staten skall svara för att det finns ett sammanhållet och öppet telenät som täcker hela landet (prop. 1987/88:118). Vidare betonades vikten av att staten skapar förutsättningar för en effektiv konkurrens på utrustningsmarknaden och vid utveckling av teletjänster. I direktiven till telelagsutredningen (SOU 1992:70 s. 406) uttalades att en grundläggande utgångspunkt var att staten genom en telelag skulle ges förutsättningar att styra och kontrollera verksamheten på telekommunikationsområdet så att gällande telepolitiska mål kan uppfyllas. En telelag skulle vidare vara konkurrensneutral och bygga på likabehandling.

I förarbetena till telelagen (prop. 1992/93:200 s. 72) framhölls att en lagreglering av televerksamheten är nödvändig redan av det skälet att aktörerna själva behöver klara spelregler för sin verksamhet, samt att det i en situation med ökad konkurrens var av avgörande betydelse att staten skaffade sig instrument för att se till att vissa grundläggande behov av telekommunikation kan tillgodoses överallt och inte bara där den är lönsam. Behovet av lagregler var en konsekvens bl.a. av den tekniska utvecklingen, den angivna strävan mot en liberalisering av marknaden med förekomsten av ett flertal aktörer som tillhandahåller teletjänster samt den alltmera påtagliga internationaliseringen av telesektorn. I propositionen anfördes vidare att ett av de viktigaste

medlen för att uppnå effektiva telekommunikationer, innefattande ett mångfacetterat utbud och låga priser, var att skapa och upprätthålla en effektiv konkurrens inom ett så brett fält av telemarknaden som möjligt. Det uttalades också att konkurrensens roll var att bidra till mångfald och valfrihet för användarna och att skapa kostnads-effektivitet i tillhandahållandet av teletjänsterna. I lagens 3 § har intagits en uttrycklig regel om konkurrens som ett medel för att uppnå de telepolitiska mål som intagits i 2 §.

I samband med de ändringar av telelagen som genomfördes år 1997, som bl.a. innebar att PTS gavs ökade befogenheter, konstaterade departementschefen (prop. 1996/97:61 s. 26) att de viktigaste erfarenheterna under de tre år som gått sedan lagen trädde i kraft var att konkurrensen hade utvecklats framför allt på mobil- och utlands-telefoniområdena samt att konkurrensen hade lett till nya tjänster och i vissa fall lägre priser. Han anförde vidare att den snabba tekniska utvecklingen hade medfört en allt större integrering av tidigare åtskilda tillämpningar som tal-, bild- och datakommunikation. På grund av den kontroll som Telia har över accessnätet, dvs det nät som förbinder abonnenterna med det allmänna nätet, hade dock telefonin på lokal nivå inte varit utsatt för samma starka konkurrens som utlandstelefonin. Ytterligare lagändringar har därefter genomförts i syfte att öka konkurrensen på telemarknaden, bl.a. infördes år 1998 regler om nummerportabilitet och förval.

I prop. 1999/2000:57 har betydelsen av konkurrens ytterligare framhållits. Där uttalas bl.a. följande (s. 19). Regeringens utgångspunkt är att utvecklingen på telemarknaden i första hand skall vara marknadsledd. Marknaden skall inte styras alltför mycket i detalj. Statliga ingrepp bör främst ske då marknaden inte fungerar och då det finns en risk att de telepolitiska målen inte uppfylls. Regeringens principiella inställning är att telemarknaden i huvudsak skall regleras genom generell lagstiftning. Den telespecifika regleringen bör följaktligen hållas på ett minimum. Emellertid tar det många år innan en tidigare monopolmarknad övergått till en väl fungerande konkurrensmarknad. Under denna period är det nödvändigt med en särskild sektorsreglering, i vissa fall med tämligen kraftfulla ingrepp, för att bryta konkurrenshämmande beteenden hos marknadsaktörerna.

5 Telelagen

Under 1980-talet avvecklades successivt Televerkets faktiska monopol. Den enda reglering av telemarknaden som kvarstod sedan anslutningsmonopolet hade avskaffats var teleförordningen (1985:765). Denna innehöll bestämmelser om vissa avgifter som regeringen hade fastställt för nyttjande av det allmänna telenätet, samt villkor för att koppla utrustning till nätet. Sådana villkor fanns också i Televerkets avtal om telefonabonnemang. Villkoren, som syftade till att skydda det allmänna telenätet och dess funktion, fanns intagna i Televerkets författningssamling (TVTFS). I lagen (2000:121) om radio- och teleterminalutrustning finns bestämmelser bl.a. om krav på utrustning för att den skall få anslutas till ett allmänt tillgängligt telenät.

Telelagsutredningens förslag ledde till en telelag som trädde i kraft den 1 juli 1993 (se SOU 1992:70 och prop. 1992/93:200). Lagen har därefter ändrats vid flera tillfällen, bl.a. den 1 juli 1997 på så sätt att tillsynsmyndigheten gavs utökade befogenheter för att lösa tvister mellan enskilda parter (prop. 1996/97:61).

5.1 Allmänt om telelagens regelsystem

Telelagens huvudsyfte är att ge staten ett instrument för att kunna uppfylla de telepolitiska målen. Lagens ändamål är alltså i första hand att tillgodose det allmänna intresset av väl fungerande telekommunikationer. I förarbetena till lagen (prop. 1992/93:200 s. 72) har emellertid som skäl för en lagreglering också anförts att det uppstått en ny situation med flera aktörer på marknaden och att aktörerna själva behöver klara spelregler för sin verksamhet.

I propositionen (s. 77) anförde departementschefen bl.a. följande om telelagens inriktning:

"Med hänsyn till den samhälleliga betydelsen av fungerande telekommunikationer är det motiverat att staten genom föreskrifter lägger fast en ordning för bestämmande av vilka förutsättningar som skall gälla för att bedriva verksamhet på detta område. Det ligger dock i sakens natur att lagregleringen inte bör vara alltför detaljreglerad.

Tvärtom är det av vikt för att undvika onödiga låsningar av utvecklingen på detta dynamiska område att regleringen utformas så att ett relativt stort handlingsutrymme ges vid lagtillämpningen med möjlighet att komplettera med bestämmelser som är anpassade till marknadssituation, teknikutveckling m.m. – Utifrån de angivna målen får det ankomma på den tillämpande myndigheten på teleområdet och överprövande domstolar att utforma en närmare praxis på detta område. Jag anser således att lagen skall ge ett utrymme för flexibilitet i myndighetsverksamheten och anpassning till den marknadsmässiga och tekniska utvecklingen".

De centrala delarna i telelagen är bestämmelserna om anmälningsplikt, tillståndsplikt, tillståndsprövning, tillståndsvillkor, tillhandahållande av teletjänster, taxor, samtrafik, nummerplanering samt tillsyn och tvistlösning.

1 § innehåller definitioner på vissa begrepp som förekommer i lagen. Definitionerna är anpassade till EU-direktiv inom telekommunikationsområdet. Bl.a. definieras telenät som anläggning för förmedling av telemeddelanden. Omfattningen av ett telenät kan variera högst avsevärt och kan omfatta även enstaka stationer, som drivs av en operatör i syfte att tillhandahålla teletjänster genom samtrafik med andra operatörer. En term som inte förekommer i telelagen men som används på marknaden är accessnät. Därmed menas de ledningar som förbinder de enskilda abonnenterna med det allmänna telenätet. Med nätkapacitet avses överföringskapacitet i telenät eller del därav. Begreppet omfattar alla former av överföringskapacitet: allt från större sammanhängande system till enstaka förbindelser samt även rent fysiska ledningar utan elektronisk utrustning. Vidare definieras teletjänst som förmedling av teletjänst för någon annan och mobil teletjänst som teletjänst där abonnentanslutning tillhandahålls via radio i en mobil nätanslutningspunkt. Samtrafik definieras som fysisk och logisk sammankoppling av telenät som möjliggör att teletjänster som tillhandahålls i telenäten fungerar mellan alla användares nätanslutningspunkter, såväl fasta som mobila, och där användarna ges möjlighet att få tillgång till tjänster som tillhandahålls i näten. I detta sammanhang kan också nämnas begreppet nationell roaming som innebär att en operatörer tillåter abonnenter hos en annan operatör att sända och ta emot telemeddelanden via sitt nät.

2 § innehåller en beskrivning av de telepolitiska målen. Enligt lagrummet är lagens syfte att enskilda och myndigheter skall få tillgång till effektiva telekommunikationer till lägsta möjliga samhälls-ekonomiska kostnad. Detta övergripande mål preciseras i tre specifika delmål:

1. att var och en skall få möjlighet att från sin stadigvarande bostad eller sitt fasta verksamhetsställe utnyttja telefonitjänst till ett rimligt pris inom ett allmänt tillgängligt telenät,
2. att alla skall få tillgång till teletjänster på likvärdiga villkor, samt
3. att telekommunikationerna skall vara uthålliga och tillgängliga i kriser och i krig.

Bestämmelsen i 3 §, om konkurrens inom telekommunikationsområdet, har sitt ursprung i de uttalanden som i skilda sammanhang, bl.a. i EG-direktiv, har gjorts angående betydelsen av konkurrens i detta sammanhang. Det har vid bestämmelsens tillkomst framhållits att konkurrensen inte är ett mål i sig, utan en marknad med konkurrens skall användas som ett medel för att skapa effektiva telekommunikationer (prop. 1992/93:200 s. 303).

5 och 6 §§ innehåller regler om anmälningsplikt. Enligt 5 § får vissa tjänster tillhandahållas inom ett allmänt tillgängligt telenät först efter anmälan till tillsynsmyndigheten. I enlighet med EG-direktivet om samtrafik (97/33/EG) föreskrivs i 6 § att teleföretag, som har ett betydande inflytande på den svenska marknaden, skall anmälas till EG-kommissionen. Vid bedömningen av vad som skall anses vara betydande inflytande kan ledning hämtas från samtrafikdirektivet (97/33/EG). Enligt direktivets artikel 4 skall en organisation anses ha ett betydande inflytande på marknaden när dess andel är större än 25 procent av en särskild telemarknad i det geografiska område i en medlemsstat inom vilken den har tillstånd att verka. Procentandelen är dock inte ensamt avgörande. Vid bedömningen skall enligt samtrafikdirektivet hänsyn tas till organisationens förmåga att påverka marknadsvillkoren, dess omsättning i förhållande till marknadens storlek, dess styrning av slutanvändarnas möjlighet att få tillträde, dess ekonomiska resurser och erfarenhet på marknaden.

I 7–12 §§ finns föreskrifter om tillståndsplikt m.m. Dessa innebär i huvudsak att det, förutom anmälan enligt 5 §, krävs tillstånd av PTS för rätten att inom ett allmänt tillgängligt telenät tillhandahålla telefonitjänst till fast nätanslutningspunkt, mobil teletjänst eller nätkapacitet, om verksamheten har en omfattning som är betydande. Tillståndsskyldigheten gäller såväl nätägaren som den som har hyrt överföringskapacitet av annan för att hyra ut teleförbindelser. PTS kan ge förhandsbesked och även medge undantag från tillståndsplikten. Tillstånd avseende tillhandahållande av mobil teletjänst eller av nätkapacitet för sådan verksamhet får tidsbegränsas men i övrigt gäller tillstånd tills vidare. Under vissa förutsättningar kan PTS återkalla ett tillstånd.

Frågor om tillståndsprövningen regleras i 13 och 14 §§. Enligt den allmänna bestämmelsen i 13 § skall tillstånd beviljas om inte den sökande saknar förutsättningar att bedriva verksamheten varaktigt och med god kapacitet och kvalitet. När det gäller mobila teletjänster stadgas i 14 § att tillståndsprövningen skall ske efter ett förfarande med allmän inbjudan till ansökan när det uppkommer fråga om att meddela tillstånd att inom ett allmänt tillgängligt telenät tillhandahålla nya eller väsentligt ändrade mobila teletjänster eller nätkapacitet för sådan verksamhet och det kan antas att det frekvensutrymme som kan avsättas för verksamheten inte är tillräckligt för att ge tillstånd åt alla som vill driva sådan verksamhet. Detsamma gäller vid utökat frekvensutrymme. För det fall att det introduceras ett nytt mobiltelefonsystem på marknaden och det kan förväntas intresse från flera håll att driva verksamheten med den nya tjänsten och det samtidigt kan antas att det inte är möjligt att låta alla få plats i frekvensspektrum, har en prövning av varje ansökan för sig efter hand inte ansetts vara en lämplig ordning med hänsyn dels till intresset av frekvens effektivitet, dels till intresset av att få tillstånd rimliga konkurrensförutsättningar (prop. 1992/93:200 s. 107).

Här kan inflikas att reglerna om allmän inbjudan till ansökan aktualiseras redan innevarande år vid införandet av UMTS (Universal Mobile Telecommunications Systems). Detta är ett system för mobil- och trådlös kommunikation av tredje generationen inom gemenskapen som EU i december 1998 beslutat om. Enligt beslutet skall medlemsstaterna ha inrättat ett auktorisationsförfarande för UMTS senast den 1 januari 2000 för att möjliggöra ett samordnat och gradvist införande av UMTS-tjänsterna på sitt område senast den 1 januari 2002. UMTS är inte ett enda system eller nät, utan ett koncept som innehåller olika delar. Det kombinerar utvecklingen av olika befintliga tekniker, såsom GSM, DECT och ISDN med nya tekniker för att kunna erbjuda mobila multimedietjänster oavsett var användarna är lokaliserade, har för nätverk eller terminal.

EU:s medlemsstater har valt olika sätt att genomföra beslutet. Det rör t.ex. antalet licenser som kommer att beviljas, hur urvalet kommer att ske och vilka villkor som kommer att gälla för de nya licensinnehavarna. I Sverige kommer fyra tillstånd att fördelas genom allmän inbjudan till ansökan, s.k. skönhetsstävling under hösten 2000. Detta innebär att sakliga grunder fastställs och de ansökande operatörerna bedöms därefter utifrån uppfyllandet av dessa kriterier. Övriga nordiska länder har valt samma urvalsmetod. Vissa medlemsländer såsom Storbritannien och Tyskland har däremot valt att fördela licenserna genom auktioner, vilket har inbringat mycket stora

belopp till staten. Att licenserna inbringar så höga belopp sammanhänger med bedömningen att tillgång till tredje generationens system för mobil kommunikation är en nödvändig förutsättning för att framöver kunna göra sig gällande på den aktuella marknaden. Den svenska regeringen har som motivering för den urvalsmetod som valts anfört bl.a. att den ger större möjligheter att ställa krav på operatörerna än vad som blir fallet vid auktionering.

15 och 16 §§ innehåller regler om tillståndsvillkor. I 15 § finns en uppräknning av villkor som kan meddelas, t.ex. att tillhandahålla telefonitjänst till fast nätanslutningspunkt åt var och en som efterfrågar denna tjänst, att med beaktande av tillgänglig kapacitet tillhandahålla annan nätkapacitet än för mobila teletjänster på vissa villkor åt den som efterfrågar sådan eller att bedriva verksamheten varaktigt och med god kapacitet, tillgänglighet och kvalitet, och så att ett effektivt frekvensutnyttjande främjas. Med begreppet tillgänglighet avses inte bara att tjänsten skall tillhandahållas med en viss minsta geografisk utbredning över landet utan även att villkor om krav på viss framkomlighet i näten skall kunna meddelas. Varje villkor som meddelas måste kunna direkt återföras till lagens syften. En bedömning måste naturligen också göras av om syftet med villkoret tillfredsställande tillgodoses på annat sätt, t.ex. genom rådande konkurrens (prop. 1999/2000:1 s. 92). Enligt 16 § skall villkor gälla för en bestämd tid. I lagrummet anges också under vilka förutsättningar villkor får ändras under löpande villkorsperiod.

Bestämmelser om tillhandahållande av teletjänster m.m. finns i 18–27 §§. Dessa innehåller dels en allmän föreskrift om god funktion och teknisk säkerhet i televerksamhet, dels vissa skyldigheter för operatörer att lämna information och upplysningar i olika sammanhang samt att ta hänsyn till internationella överenskommelser och vissa allmänna behov. I 20 § finns en begränsning för operatörer när det gäller att ställa upp krav för anslutning till telenät. De får således, vid sidan av normala kommersiella villkor, inte ställa upp andra krav än sådana som är nödvändiga för att möjliggöra samverkan mellan teletjänster eller som behövs för att förebygga skada eller driftstörning. Enligt vad som uttalats i förarbetena (prop. 1992/93:200 s. 307) skall det anses ligga inom ramen för normala kommersiella villkor att vägra vidare upplåtelse av förbindelsen om inte betalning för tjänsten erläggs inom en för branschen normal tidsrymd. Det skall vidare vara möjligt att i den ordning som gäller allmänt för avtalsförhållanden göra gällande påföljder för kontraktsbrott, vidta rimliga åtgärder för att säkra, företa sedvanlig kreditprövning etc. Om åtgärden varit avtalsrättsligt

motiverad torde den kunna accepteras också utifrån de syften som är bärande för bestämmelserna i telelagen.

Den nya 23 a §, som handlar om skyldighet att upplåta kapacitet på mobiltelenätet, och bakgrunden till denna har redovisats tidigare. Innebörden av bestämmelserna är i huvudsak följande (se prop. 1999/2000:57 s. 30 ff). Begreppet nätkapacitet finns definierat i 1 § och avser all den kapacitet som nätoperatören använder i sin verksamhet. Vad som är kapacitet i nätet och vad som är en tjänst i nätet kan i vissa fall vara svårt att avgöra. Enligt vad regeringen uttalade (s. 31) bör emellertid sådana gränsdragningsfrågor kunna lösas i avtal mellan parterna och ytterst genom rättstillämpningen. Den skyldighet som föreskrivits att upplåta nätkapacitet omfattar samtliga tillståndshavare som agerar på NMT, GSM- eller den kommande UMTS-marknaden. Orsaken härtill är som tidigare angetts att man har velat förhindra att de konkurrensbegränsningar som råder på dagens mobiltelemarknad skall överföras till UMTS-marknaden. Några särskilda krav på operatörer med ett betydande inflytande har inte föreskrivits eftersom skillnaden i fråga om storlek på marknadsandelarna inte ansetts tillräckligt stor för att motivera att olika krav ställs. Med allmänt tillgängligt nät avses ett nät som står till allmänhetens förfogande, dvs. till vilket det är öppet för en vid krets av användare att ansluta sig (prop.1992/93:200 s. 91). Kraven på att villkor för upplåtelse skall vara konkurrensneutrala och icke-diskriminerande innebär att alla som efterfrågar nätkapacitet under likartade förhållanden skall erbjudas jämförbara priser och villkor. De skillnader som kan förekomma måste alltså kunna motiveras på objektiv grund. Vid bedömningen av om det finns tillgänglig kapacitet i ett nät skall hänsyn tas inte bara till det behov som omedelbart föreligger. Det skall dessutom göras en affärsmässig bedömning av en skäligen avkastning på såväl gjorda som framtida planerade investeringar mot bakgrund bl.a. av den förväntade utvecklingen av trafikmängden i nätet. När det gäller bevisningen angående tillgänglig kapacitet uttalade regeringen (prop. s. 42) att det måste ankomma på nätinnehavaren att åtminstone göra sannolikt att det inte finns någon tillgänglig kapacitet i nätet för upplåtelse till annan, eftersom det är han som har den närmare kunskapen om nätets struktur och kapacitet och också har kontrollen över nätet.

Begreppet marknadsmässig grund i 23 a § kommenterades på följande sätt i propositionen:

"Regeringens utgångspunkt är att avtal om tillgång till nätkapacitet så långt möjligt bör ingås utan ingripande av tillsynsmyndigheten. Således är det parterna som på marknadsmässig grund kommer överens om såväl prissättning som övriga villkor. En viktig anledning till att

regeringen föreslår marknadsmässiga villkor och inte kostnadsbaserade villkor är att regeringen anser det vitalt att inte viljan att investera i nya nät och tjänster hämmas. De investeringar i nät som gjorts av nätoperatörerna är i huvudsak finansierade med riskkapital. Marknadsmässiga villkor innebär att en skälig avkastning på gjorda och framtida investeringar beaktas".

Regeringen hänvisade i propositionen också till ett tidigare uttalande av lagrådet som kunde tjäna som vägledning vid bedömningen av vad som är marknadsmässiga villkor. I prop. 1996/97:61 s. 138 uttalade således lagrådet att en föreskrift om marknadsmässiga villkor förhindrar krav på ersättning och andra villkor som inte ter sig rimliga från marknadsmässiga utgångspunkter och ger därmed tillsynsmyndigheten en viss hållpunkt för medling.

Som ett komplement till bestämmelserna i 23 a § har med verkan från och med den 1 juli 2000 införts en ny 23 b § som innehåller regler om s.k. nationell roaming. Syftet med detta har varit att förbättra konkurrensen genom att underlätta för nya nätoperatörer, som ännu inte har hunnit bygga ut sitt nät, att etablera sig på marknaden (prop. 1999/2000:100 s. 132). I lagrummet föreskrivs att den som innehar ett telenät för mobila teletjänster och som har tillstånd att tillhandahålla sådana tjänster eller nätkapacitet skall tillgodose en begäran av en annan tillståndshavare om att på marknadsmässiga villkor låta abonnenter hos denne via detta nät sända och ta emot telemeddelanden. Skyldigheten gäller bara under förutsättning att den andre tillståndshavaren innehaft tillstånd att tillhandahålla mobila teletjänster eller nätkapacitet i högst sju år, det är fråga om område där den andre tillståndshavaren inte har täckning med eget telenät och om tjänster som båda tillståndshavarna tillhandahåller, samt att det är fråga om en tjänst för vilken den som skall tillgodose en begäran har innehaft tillstånd i mer än fem år. Bestämmelsen innehåller vidare föreskrifter om villkor, vilka överensstämmer med motsvarande föreskrifter i 23 a §. Till skillnad mot nämnda lagrum innehåller 23 b § inte någon begränsning till fall då det finns överkapacitet. När det gäller bedömningen av vad som är marknadsmässiga villkor anförde regeringen (prop. s. 135) att en skälig avkastning på gjorda och framtida investeringar skulle beaktas samt att operatören måste ha möjlighet att erhålla en skälig ersättning för kostnader och eventuella kapacitetshöjande investeringar som blir nödvändiga för att behålla servicenivån i nätet eller liknande. I 23 b § finns också regler om undantag från skyldigheten till roaming.

Enligt 24 § får regeringen eller, efter regeringens bemyndigande PTS, föreskriva att den som har tillstånd enligt 7 § och har en dominerande ställning på den svenska marknaden skall redovisa viss

del av den verksamhet som berörs av tillståndet avskild från annan verksamhet. Begreppet dominerande ställning anses ha samma innebörd som inom konkurrensrätten. En sådan ställning kan föreligga även om det inte är fråga om monopol och när det finns konkurrenter. EG-domstolen har beskrivit dominerande ställning som en stark ekonomisk ställning hos ett företag som gör det möjligt för företaget att hindra att effektiv konkurrens upprätthålls på en relevant marknad genom att medge företaget att i avsevärd utsträckning agera oberoende av sina konkurrenter och kunder och i sista hand konsumenterna (Hoffman - La Roche, EG-domstolen). Bland flera omständigheter som skall beaktas är företagets marknadsandel i förhållande till konkurrenternas andelar särskilt viktig. 50 procent innebär en presumtion för dominerande ställning medan en andel under 30 procent tyder på dominerande ställning endast i undantagsfall (Karlsson m.fl., Konkurrenslagen s. 188).

25 § innehåller föreskrifter om vad avtal om anslutning till ett allmänt tillgängligt telenät skall innehålla, bl.a. uppgifter om hur ett tvistlösningsförfarande enligt 58–60 §§ inleds. Om ett avtal inte innehåller föreskrivna uppgifter får PTS förelägga parterna att ändra avtalet.

I 28–31 §§ upptas bestämmelser om taxor för teletjänster m.m. på det fasta telenätet. Här föreskrivs bl.a. att en operatör med ett betydande inflytande på marknaden, dvs. i Sverige endast Telia AB, skall ha taxor som grundar sig på kostnaderna samt att regeringen utan hinder av denna bestämmelse får föreskriva att vissa taxor inte får överstiga en viss nivå. Här finns även regler om teleräkningar och om rätt för operatör att avbryta tillhandahållandet av en tjänst om den inte betalas i rätt tid. I motiven till bestämmelsen (prop. 1992/93:200 s. 125 f.) anfördes bl.a. att en förutsättning för att lämna över åt marknaden att bestämma priset på en tjänst var en i någon mening med avseende på konkurrensförhållandena fungerande marknad. I annat fall fanns det risk för kostnadsineffektivitet och överprissättning. Televerkets marknadsdominans ansågs påtaglig, i synnerhet när det gäller den fast kopplade telefonin. Med hänvisning till den framväxande konkurrens mellan flera aktörer som kunde skönjas på marknaden för mobila telefonitjänster gjordes reglerna inte tillämpliga på detta område.

32–36 §§ innehåller regler om samtrafik. Syftet med dessa regler är att ge operatörerna på telemarknaden möjlighet att erbjuda abonnenterna ett bredare kontaktnät och därmed öka konkurrensen genom att valmöjligheterna blir större (prop. 1992/93:200 s. 134). Begreppet samtrafik innebär att kopplad teletrafik som transporteras i ett nät överlämnas för fortsatt transport i ett annat nät. Överlämnandet

sker vid en punkt som tekniskt definieras som ett gränssnitt. I samtrafiken ingår utväxling av teledeländarna i båda riktningarna. Samtrafikskyldigheten innebär inte bara en skyldighet att koppla samman näten utan kan också innefatta krav på tillhandahållande av administration samt driftmässiga aktiviteter och funktioner såsom fakturering och avräkning.

PTS har i en tvist mellan två operatörer (fallet är närmare redovisat under avsnittet Erfarenheter av gällande tvistlösningssystem) funnit att reglerna om samtrafik inte är tillämpliga när en operatör, som inte har ett eget fullständigt mobiltelefonnät men som har ingått samtrafikavtal avseende trafik mellan respektive företags fasta kopplade telefonnät, begär att företagets mobiltelefonabbonenter skall kunna få och ta emot samtal via nätanslutningspunkterna i den andre operatörens mobiltelefonnät.

De vanligaste fallen av samtrafik består i att operatörer i två eller flera länder sammankopplas med varandra. Även inom Sverige förekommer samtrafik, t.ex. mellan olika operatörer på det fasta telefonnätet samt mellan mobiltelefonnät och det fasta nätet. Samtrafiken kan avse mindre och geografiskt spridda nät som ägs av företag eller organisationer och som är avsedda för dessas interna telekommunikation, men även nät som har en begränsad geografisk omfattning.

Första stycket i 32 § innehåller föreskrifter om skyldighet för vissa operatörer att på begäran av annan operatör bedriva samtrafik. Det är primärt fråga om en skyldighet att träffa samtrafikavtal på vissa villkor. Skyldigheten, som gäller ömsesidigt, inbegriper inte endast själva överföringen av teledeländarna mellan olika operatörers nät, utan också att nödvändiga driftmässiga och administrativa rutiner finns. För att tillgodose kraven på ett sammanhållet system av telefonnät, där alla kan nå varandra och alla kan tillhandahålla telejänster, får inte heller utnyttjandet av samtrafiken motverkas eller förhindras genom andra åtgärder sedan avtal har ingåtts. Exempelvis kan den som vägrar eller ställer upp orimliga villkor för att medverka i administration m.m. eller som särbehandlar vissa samtalsslag inte sägas uppfylla sin samtrafikskyldighet (prop. 1996/97:61 s. 57 och 97).

Enligt andra stycket i 32 § skall ersättning för samtrafik avseende dels telefonitjänst till fast nätanslutningspunkt, dels telefonitjänst till mobil nätanslutningspunkt om den bedrivs av någon som har ett betydande inflytande på marknaden för samtrafik och är anmäld enligt 6 § vara rättvis och skälig med hänsyn till kostnaderna för prestationen. För annan samtrafik får marknadsmässiga villkor bestämmas. Sistnämnda regel ger PTS en viss hållpunkt för sådana förvaltningsbeslut som kan meddelas enligt 60 §. Detta innebär inte att PTS skall fastställa vad som är marknadsmässigt. Detta ankommer på marknadens aktörer genom avtal.

PTS får dock ett visst utrymme att vidta åtgärder för att förhindra krav på ersättning eller andra villkor som ter sig uppenbart oskäligen från marknadsmissiga utgångspunkter (prop. 1996/97:61 s. 98).

34 § innehåller vissa kompletterande föreskrifter om olika skyldigheter i samband med samtrafik, t.ex. angående sammankoppling av telenät, villkor för samtrafik och information. I enlighet med den allmänna principen om icke-diskriminering föreskrivs det en skyldighet att erbjuda likvärdiga villkor till alla som begär samtrafik. Tredje stycket innehåller en särskild regel om bevisbördans placering för samtrafikersättning avseende telefonitjänst. Den omfattar endast operatörer med betydande inflytande på marknaden. Bestämmelsen, som är utformad i enlighet med samtrafikdirektivet, innebär att bevisbördan för att samtrafikavgifterna härrör från verkliga kostnader ligger hos den operatör som tillhandahåller samtrafik och att PTS kan ålägga en operatör att fullständigt styrka sina samtrafikavgifter. I fjärde stycket ges PTS möjlighet att besluta att ändra ett villkor på ett visst sätt om detta inte stämmer överens med telelagen eller föreskrifter som meddelats med stöd av denna.

I 36 § finns en särskild regel om skyldighet för den som tillhandahåller nätkapacitet att medverka till sammankoppling av det egna telenätet med annan operatörs nät. Sådan sammankoppling som naturligtvis är nödvändig som grund för att bedriva samtrafik räknas in under detta begrepp och reglerna för sådan trafik gäller även i detta fall. Begreppen måste dock hållas isär. När det gäller nätkapacitet är det fråga om att fysiskt sammankoppla egen överföringskapacitet med sådan som disponeras av en annan teleoperatör och därmed erbjuda möjlighet till förmedling av telemeddelanden, snarare än att aktivt förmedla sådana meddelanden. Den sammankoppling som avses här syftar endast till att tillhandahålla nätkapacitet (prop. 1996/97:61 s. 100).

I 37–42 §§ finns bestämmelser om nummerplanering. Enligt 37 § jämförd med 13 § teleförordningen fastställer PTS nummerplaner och meddelar föreskrifter om dessa. För att garantera att planerna utformas enligt principen om icke-diskriminering föreskrivs i lagrummet att planerna skall vara utformade så att operatörernas nät och tjänster kan nås på ett likvärdigt sätt. Exempelvis skall de olika operatörernas prefix vara lika långa.

För att öka konkurrensen mellan operatörerna och därmed också mångfalden och valfriheten för användarna infördes år 1999 regler i 39 och 40 §§ om nummerportabilitet och förval. Bestämmelserna grundar sig bl.a. på EG-direktivet 97/33/EG. Nummerportabilitet, som regleras i 39 §, innebär att en operatör, som tillhandahåller teletjänst enligt 5 § 1 eller 3 eller digital mobiltelefonitjänst, är skyldig att se till att telenätet

medger att en abonnent som byter operatör kan behålla sitt telefonnummer. Operatören är även skyldig att på begäran av abonnenten överlämna ett telefonnummer till en annan operatör för att denna skall tillhandahålla tjänsten. Reglerna gäller endast om det är fråga om samma typ av teletjänst och, när det gäller det fasta telenätet, inom ett riktnummerområde.

Bestämmelserna om förval i 40 § innebär en skyldighet för teleoperatörer att se till att en abonnent kan få tillgång till teletjänster som tillhandahålls av någon annan som operatören bedriver samtrafik med. Abonnenten skall kunna välja en sådan tjänst genom ett stående val (förval). Sistnämnda regel innebär en fördel även för operatören, eftersom han med detta system inte riskerar att gå miste om ett samtal av den anledningen att abonnenten glömmer att slå ett sådant prefix som tidigare var nödvändigt för att få en viss operatör.

57–61 §§ innehåller bestämmelser om tillsyn, tvistlösning m.m. Dessa bestämmelser liksom den i 64 § om överklagande behandlas mer ingående i det följande.

5.2 Närmare om telelagens regler om tillsyn och tvistlösning

Telelagens bestämmelser om tillsyn och tvistlösning finns intagna i 57–61 §§. Enligt 57 § 1 st. skall tillsynsmyndigheten ha tillsyn över efterlevnaden av lagen och av de föreskrifter och villkor som har meddelats med stöd av lagen. Myndigheten har enligt 2 st. rätt att för tillsynen på begäran få de upplysningar och handlingar som behövs och få tillträde till områden, lokaler och andra utrymmen, dock inte bostäder, där verksamhet som omfattas av lagen bedrivs. Myndigheten har vidare enligt 3 st. rätt att få verkställighet hos kronofogdemyndigheten av beslut som avser åtgärder för tillsynen enligt 2 st.

Den tillsynsuppgift som ålagts PTS omfattar hela regleringsområdet såväl ifråga om den övergripande funktionen av telesystemet enligt 2 och 3 §§ i telelagen som tekniska, operationella och ekonomiska frågor i andra fall. De som omfattas av 5 och 7 §§ är skyldiga att lämna de uppgifter som myndigheten anser behövs för tillsynen. Det kan vara fråga om dels ett generellt uppgiftslämnande, dels upplysningar eller handlingar som behövs i ett särskilt fall. Initiativet till att ta in uppgifter kan vara myndighetens men det kan också ha sin grund i en anmälan till myndigheten om att t.ex. en tillståndshavare inte följer föreskrifter eller särskilda villkor.

Den närmare innebörden av PTS:s tillsynsskyldighet har i promemorian "Moderna telekommunikationen åt alla" (Ds 1996:38 s. 195 ff) och i prop. 1996/97:61 s. 90 f. beskrivits på i huvudsak följande sätt. Utgångspunkten för tillsynen är att den skall bidra till att uppfylla de telepolitiska målen. Eftersom dessa syftar till att tillgodose användarintressena skall PTS särskilt beakta och följa upp konsekvenserna och effekterna av telemarknadens och telesystemets utveckling för användarna. PTS har således att årligen följa upp prisutvecklingen för olika tjänster samt kontrollera att prisregleringen följs, följa upp utbudet av och kvaliteten på olika tjänster, varvid speciellt eventuella regionala skillnader bör analyseras. Vidare skall PTS följa upp hur olika abonnenters behov tillgodoses och därvid särskilt noga granska de funktionshindrades tillgång till telekommunikationer samt utvärdera den information som ges kring tjänsterna ur ett användarperspektiv och i samband därmed samråda med konsumentverket angående anmälningar på området för att analysera eventuella specifika problem. När det gäller konkurrensituationen på marknaden skall PTS i samarbete med konkurrensverket årligen analysera situationen på olika delmarknader och rapportera till regeringen. PTS skall vidare kräva insyn i samtliga samtrafikavtal och granska dessa samt vid behov göra anmälan till Konkurrensverket. Även teknikutvecklingen och dess implikationer på konkurrensituationen skall följas, särskilt på de delar av marknaden som, i likhet med t.ex. accessnätet, inte är konkurrensutsatta. Vid behov skall PTS genomföra eller föreslå nödvändiga förändringar i föreskrifter, tillståndsvillkor, lagstiftning m.m.

Enligt 58 § 1 st. skall tillsynsmyndigheten vid tillsynen ägna särskild uppmärksamhet åt att avtal om samtrafik och om upplåtelse och sammankoppling av nätverksamhet träffas i enlighet med lagen och meddelade tillståndsvillkor samt åt att användningen av nummerkapacitet sker enligt fastställda nummerplaner. Bestämmelsen omfattar bl.a. sådan upplåtelse av nätkapacitet som regleras i 23 a §. Anledningen till att just dessa tre områden har lyfts fram som särskilt angelägna tillsynsuppgifter hänger samman med att sådana avtal har en mycket central betydelse för möjligheterna att åstadkomma en fungerande telekommunikationsmarknad med flera företag som tillhandahåller teletjänster.

Telelagen innehåller inte bara regler som riktar sig mot enskilda aktörer på telemarknaden utan även vissa bestämmelser som reglerar förhållandet mellan operatörer som har ingått eller som avser att ingå avtal. Detta innebär att PTS kan vidta tillsynsåtgärder även i en tvist mellan operatörer. Det kan således när det gäller vissa typer av tvister

förekomma att myndigheten agerar som tillsynsmyndighet gentemot en eller flera operatörer samtidigt som den på begäran av en part fattar beslut för att lösa tvisten. Myndighetens tillsynsfunktion och dess tvistlösningsfunktion går med andra ord delvis i varandra.

De bestämmelser i telelagen som kan åberopas vid tvister mellan operatörer kan sammanfattas på följande sätt.

20 § Förbud för anmälningsskyldig operatör att, vid sidan av normala kommersiella villkor, ställa upp vissa krav för anslutning till telenät,

21 § Skyldighet för anmälningsskyldig operatör att till bl.a. användare anmäla åtgärder som påverkar tillgängligheten av teletjänster i nätet,

22 § Skyldighet för anmälningsskyldig operatör att

3. medverka till att teledeländena, utan kostnad för användaren, kan förmedlas till samhällets alarmerings- och räddningstjänst

6. på skäliga villkor lämna ut uppgifter till annan för nummerupplysningsändamål

7. på skäliga villkor lämna ut uppgifter till allmänheten om enskildas telefonabonnemang hos någon annan anmälningsskyldig,

23 a § Upplåtelse av nätkapacitet i mobiltelenät,

23 b § Nationell roaming,

25 § Krav på innehåll i avtal om anslutning till ett allmänt tillgängligt telenät,

28–31 §§ Taxor för teletjänster m.m.,

32–35 §§ Samtrafik,

36 § Sammankoppling av nät,

39 § Nummerportabilitet och

40 § Förval

Karaktären hos de särskilda tvistefrågor som kan uppkomma vid tillämpning av telelagen kan vara av mycket skiftande slag. Oenigheten kan gälla ekonomiska, rättsliga, tekniska eller andra praktiska frågor såsom anslutningspunkter vid samtrafik och plats för dessa, tillämpning av befintlig teknik beträffande nummerfrågor, accesskoder, dirigeringsfrågor och innehållet i tjänster som skall erbjudas. Det kan också förhålla sig så att en part gör gällande att överläggningar om avtal om samtrafik eller upplåtelse av nätkapacitet förhalas i syfte att undvika uppkommande konkurrens.

De tvister som har varit aktuella hos PTS har oftast rört storleken på ersättning för främst samtrafik men även för förval och annat. Särskilt har diskussionen rört frågan om hur kostnaderna skall beräknas vid kostnadsbaserad prissättning. Andra frågor som har aktualiserats har varit vad som kan hänföras under begreppet samtrafik, en operatörs tillgång till uppgifter ur en annan operatörs abonnentregister för nummerupplysningsverksamhet, vilket underlag en operatör kan kräva av en annan operatör för

att lägga in och aktivera förvalsbeställningar, storleken på en ersättning som en operatör har rätt att ta ut av en annan operatör för terminering av samtal i sitt nät, hur bestämmelserna om samtrafik skall tillämpas och om hur avräkning skall ske mellan operatörer i en samtrafikrelation. Vid tillämpningen av 23 a § kan fråga uppkomma om det finns tillgänglig kapacitet i nätet och om upplåtelse kan ske utan att det uppstår skada eller störning. Vidare kan det, liksom vid tillämpningen av 23 b §, bli tvist om ett villkor som ställts upp av en part kan anses som marknadsmässigt, icke-diskriminerande och konkurrensneutralt.

Under tillkomsten av telelagen diskuterades olika former för tvistlösning. Telelagsutredningen konstaterade (SOU 1992:70 s. 254) att det från olika håll hade framhållits hur betydelsefullt det var med ett effektivt förfarande för tvistlösning. Det som i första hand efterfrågades var snabb handläggning och en möjlighet att snabbt få ett definitivt besked i den fråga som tvisten avsåg. Det framhölls också att särskilda krav måste ställas med hänsyn till att de tvistefrågor det gäller är särpräglade och kan vara komplicerade på ett sätt som kräver ingående kunskaper om tekniska och ekonomiska frågor.

Den lösning som valdes i telelagens ursprungliga lydelse innebar att Telestyrelsen gavs en mycket aktiv roll grundad på myndighetens uppgift att värna om de telepolitiska målen och en effektiv konkurrens. Telestyrelsen gavs dock inte någon rätt att formellt fatta beslut i tvister mellan enskilda parter på begäran av endera parten. Telelagsutredningen, vars förslag antogs, anförde att Telestyrelsens ingripanden inte borde få en direkt rättsverkan i rättsförhållandet mellan enskilda eftersom det var mindre lämpligt att offentlighetsrättsligt gripa in i rättsförhållandet mellan enskilda med hänsyn till att villkoren var privaträttsliga (SOU 1992:70 s. 266). Det ansågs naturligt att det i första hand borde ankomma på berörda parter att på egen hand sluta avtal om villkor och att inom ramen för affärsmässiga förhandlingar lösa uppkommande tvister (prop. 1992/93:200 s. 152). Det framhölls också (prop. s 313) att tyngdpunkten i tillståndsmyndighetens agerande vid konflikter borde ligga på medlings- och förhandlingsinsatser. Det har dock samtidigt betonats att snabbhet och effektivitet i myndighetens agerande är viktigt.

Enligt 58 § 2 st. skall tillsynsmyndigheten, om det uppkommer tvist som rör tillämpningen av lagen eller av föreskrifter eller tillståndsvillkor som har meddelats med stöd av lagen, skyndsamt undersöka förhållandena och, om särskilda skäl inte talar för annat, medla mellan parterna. Myndigheten får i en sådan tvist yttra sig på begäran av part. Ett sådant yttrande är inte bindande utan skall i stället ses som en service i förhållande till berörda parter. Medlingen sker inom ramen för

PTS:s tillsynsverksamhet vilket innebär bl.a. att myndigheten med stöd av 57 § 2 st. kan få tillgång till det underlagsmaterial som behövs för att utreda de faktiska förhållandena i ett medlingsärende.

För att vid en pågående förhandling sätta press på en part kan PTS enligt 59 § på begäran av den andre parten bestämma en tidsgräns för när förhandlingen skall vara avslutad. Detta gäller endast förhandlingar om samtrafikvillkor, överlämnande av telefonnummer enligt 39 § eller förval enligt 40 §. Vilken tid som skall bestämmas får bedömas mot bakgrund av omständigheterna i det enskilda fallet. Om tidsgränsen passeras utan att parterna har kommit överens om alla villkor för avtalet är PTS skyldig att medla. Normalt skall PTS avvakta att tiden löpt ut. Om det är påkallat, t.ex. därför att det är uppenbart att en av parterna obstruerar förhandlingen, skall dock PTS inleda medling trots att tidsgränsen har passerats (prop. 1996/97:61 s.101).

Om PTS under en pågående tvist finner det befogat är myndigheten oförhindrad att göra en anmälan till konkurrensverket. Det har dock ifrågasatts om detta är lämpligt när parten inte har medgett detta (prop. 1992/93:200 s. 154).

För att PTS skall kunna utöva en effektiv tillsyn har myndigheten i 60 § 1 st. getts möjlighet att ingripa med förelägganden och förbud, vid behov förenat med vite, mot operatör som inte frivilligt rättar sig efter givna anvisningar. Sådana förelägganden och förbud kan få olika form beroende på aktuell frågeställning. Det kan gälla att part skall inleda förhandlingar eller föreslå avtalsvillkor inom viss tid. Vidare kan myndigheten förbjuda tillämpning av vissa villkor. Däremot kan myndigheten i detta skede inte förelägga en part att godta vissa avtalsvillkor. I samband med förelägganden och förbud kan det emellertid vara ändamålsenligt att det i ett beslut mer eller mindre ingående anges hur ett godtagbart villkor bör vara utformat. Strävan att åstadkomma villkor som är förenliga med bestämmelserna i telelagen skall vara grunden för myndighetens ingripanden (prop. 1992/93:200 s. 154).

Genom en ändring i 33 § telelagen (nuv. 60 §) år 1997 har PTS:s befogenheter utökats på så sätt att myndigheten getts befogenhet att besluta vad som skall gälla mellan parterna. Anledningen till ändringen var enligt motiven att erfarenheterna sedan telelagens tillkomst visade att dåvarande bestämmelser när det gäller samtrafik inte riktigt hade varit tillfyllest för att åstadkomma full konkurrens. Det hänvisades därvid (Ds 1996:38 s. 105 ff) till vissa rapporter angående förhållandena på telemarknaden, bl.a. från RRV och ESO (Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi).

I propositionen (prop. 1996/97:61 s. 36) fastslogs att statens roll även i fortsättningen borde vara att fastställa politiska mål för

telepolitiken och nödvändiga riktlinjer till marknadens aktörer för att uppnå målen och inte i onödan reglera marknader som redan har konkurrens. Riktlinjerna skulle förenas med valfrihet för användarna och med en marknadsmässig utveckling av nät, tillämpningar och tjänster. Enligt regeringen (prop. s. 26) hade dock tillämpningen av telelagen på några punkter inte fungerat helt tillfredsställande, bl.a. samtrafikregleringen, där förhandlingarna mellan Telia och dess motparter blivit utdragna och där PTS inte haft möjlighet att ingripa annat än genom medling. Enligt regeringen (prop. s. 30) borde ingripanden i första hand inrikta sig på områden där marknaden inte fungerar och om det finns en risk för att de telepolitiska målen inte uppfylls. Utvecklingen hade visat att det i vissa avseenden fanns ett behov av att tydliggöra den statliga styrningen på teleområdet.

Det framhölls vidare att det, mot bakgrund av samtrafikens avgörande betydelse för säkerställande av de telepolitiska målen och med beaktande av att en dominerande operatör inte alltid har ett naturligt kommersiellt intresse av att ingå samtrafikavtal med andra som bedriver konkurrerande verksamhet, föreligger ett starkt samhällsintresse av en effektiv ordning för tvistlösning.

Regeringen gjorde därför den bedömningen att tillsynsmyndigheten borde få ökade befogenheter för att åstadkomma en ökad effektivitet i samtrafikförfarandet. Med anledning av att flera remissinstanser hade påtalat att tillsynsmyndigheten borde ha samma befogenheter vid tvister om upplåtelse av nätkapacitet som vid samtrafiktvister uttalade departementschefen att en sådan befogenhet inte följde av något EG-direktiv och att det inte heller förelåg samma behov av en sådan möjlighet till bindande konfliktlösning när det gäller upplåtelse av nätkapacitet. Någon sådan möjlighet föreslogs därför inte (prop. s. 69).

I samband med en ändring år 1997 av bestämmelserna om ersättning för samtrafik i 20 § (nuvarande 32 §) anförde regeringen följande (prop. 1996/97:61 s.98): "På förslag av lagrådet har en föreskrift lagts till om att marknadsmässiga villkor får bestämmas för samtrafik avseende andra teletjänster än telefonitjänsten. – Tillsynsmyndigheten får därmed en viss hållpunkt för sådana förvaltningsbeslut som kan meddelas enligt 33 § andra stycket. Detta innebär inte att myndigheten skall fastställa vad som är marknadsmässigt. Detta ankommer på marknadens aktörer genom avtal. Myndigheten får dock ett visst utrymme att vidta åtgärder för att förhindra krav på ersättning eller andra villkor som ter sig uppenbart oskäligen från marknadsmässiga utgångspunkter". PTS har således i praktiken inte så stora möjligheter att ingripa som tillsynsmyndighet mot felaktig prissättning annat än när det är fråga om kostnadsbaserade priser (28 § 1 st.).

Att PTS fattar beslut enligt 60 § 2 st. innebär att ett förvaltningsbeslut med tillämpning av telelagens regler träder i stället för avtalsvillkor när parterna inte lyckats komma överens. I förekommande fall kan beslutet förenas med vite. Vid beslutet skall PTS tillämpa telelagens regler och är inte bunden av parternas yrkanden. Enligt vad som uttalades i bestämmelsens förarbeten (prop. 1996/97:61 s. 68) bör dessa frågor inom myndigheten avgöras av befattningshavare som inte tagit del i tillsyns- eller medlingsärendet. I 10 § teleförordningen föreskrivs att PTS skall meddela beslut inom sex månader med anledning av en ansökan som avses i 60 § 2 st.

Myndighetens befogenhet enligt 60 § inskränker sig till att avgöra tvister som syftar till att ingå avtal. Tvister som uppkommer om redan ingångna avtal ankommer på allmän domstol (Ds 1996:38 s. 285). Däremot kan PTS ingripa som tillsynsmyndighet med föreläggande mot exempelvis en operatörs allmänna taxesättning om denna står i strid mot telelagens regler om kostnadsbaserade taxor. Sådana förelägganden har PTS riktat mot Telia när det gäller ersättning för samtrafik och för beställning av förval (se t.ex. PTS:s beslut den 19 maj 2000 i ärende 00-8743). Ett sådant ingripande får självfallet återverkningar även på operatörens olika enskilda avtal.

Som en sista utväg i sin tillsynsverksamhet kan PTS enligt 61 § telelagen förelägga den som bedriver anmälningspliktig verksamhet i strid mot lagen eller mot föreskrifter som meddelats med stöd av lagen att helt eller delvis upphöra med verksamheten. Myndigheten får därvid besluta hur verksamheten skall avvecklas. I motiven till bestämmelsen (prop. 1996/97:61 s. 102) anfördes att denna borde tillämpas endast sedan andra mindre ingripande åtgärder har visat sig verkningslösa, eftersom ett sådant beslut i vissa fall kan få långtgående konsekvenser för den enskilde. Vidare uttalades att ett föreläggande givetvis bara skall avse den lagstridiga delen av verksamheten om den låter sig avgränsas. Bestämmelsen gäller även tillståndshavare, men i dessa fall blir det dock naturligen aktuellt att i första hand överväga om tillståndet helt eller delvis skall återkallas.

Enligt 63 § får förelägganden och förbud enligt lagen förenas med vite. Genom lagstiftning som trätt i kraft den 1 maj 2000 har ett andra stycke tillagts. I detta stycke har, i syfte att åstadkomma samordning mellan författningarna, föreskrivits att vite enligt telelagen inte får dömas ut om någon har ålagts att betala konkurrensskadeavgift eller vite enligt konkurrenslagen för samma förfarande.

Enligt 64 § telelagen får tillsynsmyndighetens beslut enligt lagen eller enligt föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen överklagas hos allmän förvaltningsdomstol, dvs. Länsrätten i Stockholms län inom vars

domkrets PTS finns. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten. I lagrummet föreskrivs vidare att beslut som inte avser återkallelse av tillstånd eller påförande av avgift, gäller omedelbart om inte annat har bestämts. Om det finns särskilda skäl för det får PTS och domstol som prövar ett överklagande bestämma att ett beslut om återkallelse av tillstånd skall gälla omedelbart.

Den ordning för tvistlösning som ges i telelagen hindrar inte parterna från att väcka tala i allmän domstol enligt avtalslagen eller att initiera en process enligt lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare.

6 Post- och telestyrelsen

Det övergripande ansvaret för att säkerställa statens telepolitiska mål låg tidigare på televerket och senare på statens telenämnd (STN). Nämnden, som började sin verksamhet den 1 juli 1989, hade till uppgift bl.a. att meddela föreskrifter och följa den tekniska utvecklingen och konkurrenssituationen.

Den 1 juli 1992 inrättades en ny myndighet, Telestyrelsen (sedermera Post- och Telestyrelsen, PTS), som skulle ansvara för STN:s dåvarande uppgifter samt de uppgifter inom Televerkets frekvensförvaltning som var av myndighetskaraktär.

6.1 Organisationen

I förordningen (1997:401) med instruktion för post- och telestyrelsen finns bestämmelser om PTS:s ledning. Enligt 12 § leds myndigheten av en styrelse. Generaldirektören (GD) är under styrelsen chef för myndigheten. Övriga bestämmelser om organisationen och arbetsfördelningen inom PTS finns i arbetsordningen. Dessa innebär i huvudsak följande. Vid PTS finns, utöver GD-kansliet och ett EU-sekretariat, åtta avdelningar. Av intresse i detta sammanhang är rättsavdelningen, teleavdelningen och tekniska avdelningen. Verksamheten bedrivs i verksamhetsgrenarna tele, radio, post, utrustning, handikapp och totalförsvar. Verksamhetsansvariga är respektive avdelningschefer.

Beslut inom verksamhetsgrenen tele fattas av GD om det gäller beslut av övergripande natur, prejudicerande beslut samt sådana som är avsevärt ingripande för enskild. Häribland kan nämnas villkor och yttranden enligt 58–60 §§ telelagen, utom vid rutinmässiga avgöranden, förelägganden som förenas med vite om en miljon kronor eller däröver, avsevärt ingripande tvångsåtgärder i övrigt i samband med tillsyn eller marknads kontroll och nytt tillstånd att bedriva televerksamhet. GD kan dock liksom även avdelningscheferna delegera sin beslutanderätt.

Avdelningscheferna har beslutanderätt inom sitt ansvarsområde. Ansvarsfördelningen innebär att chefen för rättsavdelningen har ansvar för bl.a. regelgivning, registrering m.m., att företräda myndigheten vid rättsliga tvister, att biträda befattningshavare vid myndigheten i rättsliga frågor samt att följa den internationella rättsutvecklingen. Chefen för den tekniska avdelningen har ansvar för bl.a. nummer- och adresseringsfrågor, utrustningsfrågor inklusive marknads kontroll, tekniska nät- och tjänstefrågor, att följa den tekniska utvecklingen samt att utöva föreskriven tillsyn och marknads kontroll. Chefen för teleavdelningen har ansvar bl.a. för att utöva föreskriven tillsyn över marknaden för teletjänster, utforma förslag till myndighetsförfattningar, samråda med konkurrensverket och konsumentverket samt att redovisa konkurrenssituationen och konsekvenser av den tekniska och ekonomiska utvecklingen på telemarknaden.

Enligt arbetsordningens lottningsanvisningar skall på rättsavdelningen lottas bl.a. PTS:s författningar, mål eller ärende där PTS avgörande har överklagats eller där PTS annars för talan eller yttrar sig i en rättegång, ärenden där beslut har fattats om förelägganden, ärenden som rör PTS:s myndighetsutövning, ärenden om beslut enligt 60 § telelagen, förbud mot verksamhet enligt 61 § telelagen eller tvång att avtala om samtrafik enligt 35 § telelagen, samt ärenden om verkställighet av beslut enligt 57 § tredje stycket telelagen. På den tekniska avdelningen lottas exempelvis ärenden om tilldelning av nummerkapacitet, ärenden om tekniska krav på telenät eller teletjänster, ärenden om bestämmande av tidsgräns och om medling enligt 58 och 59 §§ telelagen i nummerfrågor samt ärenden om beslut om förelägganden och förbud enligt 60 § telelagen och beslut om vite enligt 63 § telelagen i avdelningens tillsynsärenden. På teleavdelningen lottas bl.a. ärenden om förhandsbesked, anmälan och tillstånd enligt 9, 5, respektive 7 § telelagen, ärenden om bestämmande av tidsgräns, om medling och om yttrande enligt 58 och 59 §§ telelagen utom i nummerfrågor, tillsyn enligt 57 § telelagen i vissa frågor, ärenden om beslut om föreläggande och förbud enligt 60 § telelagen och beslut om vite enligt 63 § telelagen i avdelningens tillsynsärenden, samt ärenden om gemensam tvistlösning enligt 11 § teleförordningen.

6.2 PTS:s uppgifter och befogenheter

PTS:s verksamhet regleras i första hand av telelagen, teleförordningen och instruktionen för myndigheten. Av 2 § teleförordningen (1997:399) framgår att Post-och telestyrelsen (PTS) är tillsynsmyndighet enligt

telelagen. Enligt 3 § i instruktionen skall PTS inom radio- och teleområdet

1. främja ett effektivt telesystem enligt de mål som anges i telelagen
2. svara för att möjligheterna till radiokommunikation och andra användningar av radiovågor utnyttjas effektivt
3. främja en sund konkurrens
4. övervaka pris- och tjänsteutvecklingen
5. följa utvecklingen på radio-, tele- och dataområdena samt angränsande områden och av säkerheten vid elektronisk informationshantering inom dessa områden
6. pröva frågor om tillstånd och utöva tillsyn enligt telelagen och lagen om radiokommunikation
7. meddela föreskrifter enligt teleförordningen och förordningen om radiokommunikation
8. upprätta planer för frekvensfördelning till ledning för radioanvändningen och
9. utöva tillsyn enligt lagen om teleterminalutrustning samt meddela föreskrifter och registrera teleterminalutrustning (typgodkännande) enligt nämnda förordning.

Av betydelse i detta sammanhang är också bestämmelsen i 9 § i instruktionen. Där föreskrivs att PTS, i enlighet med sitt sektorsansvar, skall främja att post- och telemarknaderna fungerar effektivt ur såväl ett konsument- som regionalpolitiskt perspektiv samt att telemarknaden fungerar effektivt ur ett konkurrensperspektiv. Myndigheten skall vidare enligt bestämmelsen i konkurrens- och konsumentfrågor och regionalpolitiska frågor samråda med Konkurrensverket, Konsumentverket och Glesbygdsverket och ta löpande initiativ till ett löpande informationsutbyte mellan myndigheterna. Detta innebär, enligt vad som uttalades i samband med att PTS fick utökade befogenheter år 1997, att myndigheten skall ta initiativ till regelbundna avstämningsmöten mellan myndigheterna samt ansvara för att kunskap som är baserad på samtliga myndigheters erfarenheter byggs upp över utvecklingen på teleområdet (prop. 1996/97:61 s. 89).

I propositionen anförs vidare om PTS:s ansvarsområde: "Sektorsmyndigheten bör även ha ett övergripande ansvar för information om t.ex. beslut om föreskrifter, tidsplaner för viktiga händelser i den närmaste framtiden, eventuella förändringar av frekvensfördelning m.m. – I PTS uppgift att följa utvecklingen på telemarknaden ingår också att följa den tekniska utvecklingen vad avser teletjänster samt tjänster på angränsande områden såsom data och media. PTS skall följa den pågående integrationen på tele-, data- och medieområdena, även om den statliga regleringen av dessa områden delvis faller utanför

myndighetens direkta ansvarsområde. Detsamma gäller IT-kommissionens arbete. Myndigheten skall vidare i god tid informera regeringen om utvecklingen på dessa marknader föranleder behov av ändringar av lagstiftningen eller andra åtgärder från statsmakternas sida. – I PTS ansvar ingår att tillgodose totalförsvarets och funktionshindrade personers behov av teletjänster".

PTS prövar i sin egenskap av tillsynsmyndighet enligt telelagen frågor om tillstånd. Förordningen innehåller även bemyndiganden för PTS att meddela dels föreskrifter enligt telelagen bl.a. om undantag från anmälningsplikt och om de sätt på vilket tillståndsvillkor enligt 15 § skall fullgöras, dels de verkställighetsföreskrifter som behövs för frågor om anmälningsplikt, tillstånd och tillsyn enligt telelagen. I 9 § föreskrivs att PTS skall fastställa regler för förfarandet vid myndighetens medverkan i medling om samtrafik samt upplåtelse och sammankoppling av nätkapacitet enligt telelagen. Såsom berörts tidigare skall PTS enligt 10 § med anledning av en ansökan som avses i 60 § andra stycket telelagen meddela beslut inom sex månader.

Bestämmelser om PTS:s tillsynsverksamhet m.m. finns i 57–61 §§ telelagen. Reglerna har behandlats i föregående avsnitt och skall inte tas upp i detta sammanhang.

7 Omprövning och överklagande på teleområdet

När det gäller omprövning och överklagande av PTS:s beslut tillämpas utöver 64 § telelagen de allmänna bestämmelserna i förvaltningslagen. Enligt 27 § förvaltningslagen skall en myndighet som finner att ett beslut, som den har meddelat som första instans, är uppenbart oriktigt på grund av nya omständigheter eller av någon annan anledning, ändra beslutet, om det kan ske snabbt och enkelt och utan att det blir till nackdel för någon enskild part. Skyldigheten gäller även om beslutet överklagas, såvida inte klaganden begär inhibition. Skyldigheten gäller inte, om myndigheten har överlämnat handlingarna i ärendet till en högre instans eller om det i annat fall finns särskilda skäl mot att myndigheten ändrar beslutet. Denna omprövningsskyldighet, som gäller oberoende av begäran och även beslut som har vunnit laga kraft, bygger på uppfattningen att felaktiga beslut kan rättas snabbare, enklare och billigare, om omprövning hos beslutsmyndigheten i klara fall ersätter prövningen i högre instans (Hellners m.fl.: Nya förvaltningslagen s. 328).

Enligt 64 § telelagen får tillsynsmyndighetens beslut enligt lagen eller enligt föreskrifter som regeringen har meddelat med stöd av lagen överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Av 14 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar följer att överklagandet skall göras vid en länsrätt. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten. Ett beslut av myndigheten som inte avser återkallelse av tillstånd eller påförande av avgift, gäller omedelbart om inte annat har bestämts. Myndigheten och domstol som prövar ett överklagande får bestämma att ett beslut om återkallelse av tillstånd skall gälla omedelbart, om det finns särskilda skäl för det. Länsrätten kan med stöd av 28 § FPL meddela inhibition och andra interimistiska beslut.

Bestämmelsen i 64 § infördes genom en ändring av telelagen år 1997. I förarbetena diskuterades det om inte tillsynsmyndighetens beslut lämpligen borde överklagas till tingsrätt eftersom tvisterna har klara civilrättsliga inslag (Ds 1996:38 s. 285). Det framhölls dock att

samtrafikfrågorna även hade klara offentlighetsrättsliga inslag. Detta gällde särskilt den långtgående kontraheringsplikten som föreligger i fråga om att bedriva samtrafik. Det anfördes vidare: "Avgörandet av tvisten går ut på att bestämma att avtal skall ingås mellan parterna på vissa bestämda villkor. En sådan uppgift är inte typisk för en civil domstol, vilken vanligen har att bedöma redan ingångna avtal. Övervägande skäl talar därför för att låta även dessa beslut överprövas av förvaltningsdomstolarna. Därigenom undviks också gränsdragningsproblem framför allt gentemot beslut som fattas enligt 32 a §". Sistnämnda lagrum motsvarar nuvarande 58 §. Promemorieförslaget om valet av domstol för tvistlösningen togs upp i det fortsatta lagstiftningsärendet och lämnades utan erinran av lagrådet (prop. 1996/97:61 s. 102 och 137 f).

Krav på prövningstillstånd föreskrivs normalt i mål där beslut av förvaltningsmyndighet skall överklagas till allmän förvaltningsdomstol (jfr 34 a § förvaltningsprocesslagen). Eftersom mål enligt telelagen inte har ansetts avvika på något väsentligt sätt från andra sådana måltyper har det i lagen införts en bestämmelse om prövningstillstånd.

Enligt 7 a § förvaltningsprocesslagen, skall om en enskild överklagar en förvaltningsmyndighets beslut, den myndighet som först beslutade i saken vara den enskildes motpart sedan handlingarna överlämnats till domstolen. Därigenom får myndigheten enligt 33 § samma lag rätt att överklaga domstolens beslut. Fördelarna med en tvåpartsprocess är framförallt enligt motiven att utredningsmaterialet blir fylligare genom parternas dialog. Syftet med att ge förvaltningsmyndigheter rätt att överklaga förvaltningsdomstols avgörande är främst att utrymmet för prejudikatsbildning vidgas. Dessutom minskar risken för att materiellt oriktiga avgöranden blir bestående (prop. 1995/96:22 s. 75).

I motiven till 64 § telelagen (prop. 1996/97:61 s. 102) uttalades att angivna skäl inte får samma styrka när det gäller beslut som tillsynsmyndigheten meddelat enligt 33 § andra stycket (nuvarande 60 § andra stycket) eftersom det alltid förekommer två enskilda parter med motstående intressen i ärendet hos tillsynsmyndigheten, som får partsställning även i länsrätten vid ett överklagande. Med hänvisning till det starka samhällsintresset som låg bakom tillsynsmyndighetens vidgade befogenheter i denna fråga ansågs det dock väsentligt att även myndigheten fick ställning som part.

8 **Twistlösning och överklagande inom några närliggande områden**

Ett utmärkande drag hos de tvister som kan uppkomma på telemarknaden är att de innehåller såväl civilrättsliga som offentlig-rättsliga inslag. PTS och i förekommande fall domstolar har således att vid tillämpningen av telelagens offentligrättsliga regler pröva även dispositiva frågor i ett rättsförhållande mellan två enskilda parter. Den avtalsfrihet som finns för aktörerna på marknaden gäller endast i den mån avtalet inte står i strid mot telelagen eller tillståndsvillkor eller föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen. Detta förhållande är inte unikt för telemarknaden. Liknande situationer finns på andra områden i samhället – inte sällan områden där monopol avvecklats – där det förekommer konflikter mellan aktörer på en marknad och där staten genom en tillsynsmyndighet både skall fungera som tvistlösare och bevaka allmänna intressen i konflikten, dels genom tillsynsverksamheten, dels som part i allmän förvaltningsdomstol när myndighetens beslut har överklagats. I sådana mål förekommer det alltså tre och ibland fler parter. I det följande redovisas några sådana exempel inom närliggande områden, dvs. där det är fråga om upplåtelse av ett nät, utnyttjande av en naturtillgång eller liknande och där det förekommer två eller flera enskilda intressenter.

8.1 **Ellagen (1997:857)**

Ellagen innehåller föreskrifter om bl.a. elektriska anläggningar och om handel med el i vissa fall. Lagen skiljer på starkströmsanläggningar och svagströmsanläggningar. En elektrisk starkströmsledning får inte byggas eller användas utan tillstånd (nätkoncession). En sådan koncession kan avse en linje eller ett område. Den som har nätkoncession för linje eller för område är, om det inte finns särskilda skäl, skyldig att på skäliga villkor ansluta en elektrisk anläggning till ledningen respektive ledningsnätet. Vidare är den som har

nätkoncession skyldig att på skäliga villkor överföra el för annans räkning, samt att mäta överförd el och rapportera resultatet av dessa mätningar. Innehavare av en produktionsanläggning har rätt till ersättning av den nätkoncessionshavare till vars ledningsnät anläggningen är ansluten. Ellagen innehåller även vissa regler om nättariffer.

Inom ett område som omfattas av nätkoncession för område får inte leverans av el äga rum till anläggningar som är anslutna till det ledningsnät som omfattas av nätkoncessionen utan tillstånd (leveranskoncession). Denna skall omfatta ett eller flera områden som omfattas av nätkoncession för område (leveransområde). En innehavare av leveranskoncession är med vissa undantag skyldig att leverera el för normala förbrukningsändamål åt var och en inom leveransområdet. För ändamål som inte omfattas av leveransskyldighet enligt lagen får även andra leverantörer än innehavaren av leveranskoncession leverera el inom leveransområdet.

Ansvariga myndigheter enligt lagen är dels nätmyndigheten (statens energimyndighet), dels den systemansvariga myndigheten (affärsverket Svenska kraftnät).

Nätmyndigheten har till uppgift bl.a. att pröva vissa ärenden angående nätkoncession och nättariffer. Myndigheten skall vidare pröva tvister bl.a. om koncessionshavares skyldigheter att ansluta elektrisk anläggning och överföra el, om ersättning vid inmatning av el, om leveransskyldighet för innehavare av leveranskoncession samt om rätt för andra än koncessionsinnehavaren att leverera el inom ett leveransområde. De tvister som kan bli aktuella kan enligt de exempel som gavs i motiven röra frågor om skäligheten av villkor för anslutning och storleken av avgifter. Sådana frågor är huvudsakligen av civilrättslig natur. Tvisterna kan också gälla om det är fråga om sådana "normala förbrukningsändamål" som är en förutsättning för koncessionshavares leveransskyldighet (prop. 1996/97:136 s. 142 och 162).

Nätmyndigheten fungerar också som tillsynsmyndighet. I denna egenskap har myndigheten rätt att på begäran få de upplysningar och ta del av de handlingar som behövs för tillsynen. En begäran får förenas med vite. Myndigheten får även meddela de förelägganden, vid behov vid vite, som behövs för att trygga efterlevnaden av de föreskrifter och villkor som omfattas av tillsynen. Tillsynsmyndighet ifråga om elsäkerhet är Elsäkerhetsverket.

I förarbetena till bestämmelserna i ellagen om tillsyn m.m. (prop. 1996/97:136 s. 103) anfördes, med anledning av att vissa problem och oklarheter hade uppkommit om de regler som styr nätmyndighetens övervakning av elmarknaden, bl.a. följande. Tvister beträffande föreskrifter som endast berör få inblandade bör avgöras av

nätmyndigheten efter ansökan från någon av de berörda. I lagen anges att vissa typer av tvister, såsom angående nättariffer för mindre produktionsanläggningar enligt 4 kap 10 §, prövas av nätmyndigheten. När det gäller övriga föreskrifter, dvs. sådana som berör hela eller större delen av kundkollektivet, bör det inte krävas någon ansökan från en enskild för att nätmyndigheten skall få agera. Övervakningen av efterlevnaden av dessa föreskrifter kommer därmed att omfattas av nätmyndighetens normala tillsynsarbete. Myndigheten blir beträffande sådana föreskrifter inte bunden av att en enskild ansöker om prövning och den blir inte heller bunden av sökandens yrkande. Beträffande föreskrifter som endast berör ett fåtal aktörer på elmarknaden är det i praktiken inte möjligt för nätmyndigheten att utöva en aktiv tillsyn. Genom att den enskilda i dessa fall får begära prövning av en tvist kommer dock nätmyndigheten att bli uppmärksam på fall där det råder tvist beträffande dessa föreskrifter.

Affärsverket Svenska kraftnät är den myndighet som har systemansvaret för el. Med ett sådant ansvar avses det övergripande ansvaret för att elektriska anläggningar samverkar driftsäkert så att balans inom hela eller delar av landet kortsiktigt upprätthålls mellan produktion och förbrukning av el.

Beslut som har fattats av nätmyndigheten dels i samband med tvister som myndigheten har prövat, dels såsom tillsynsmyndighet samt vissa beslut av den systemansvariga myndigheten överklagas till länsrätt. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

8.2 Postlagen (1993:1684)

Postlagen inleds med en allmän bestämmelse om samhällsomfattande posttjänst, som uppställer vissa allmänna krav på posttjänstens kvalitet och innehåll. För rätten att driva postverksamhet krävs tillstånd enligt lagen. Frågor om tillstånd prövas av tillståndsmyndigheten som är Post- och telestyrelsen (PTS). I lagen uppställs vissa förutsättningar för att tillstånd skall beviljas. PTS får förena ett tillstånd med villkor om vissa skyldigheter för tillståndshavaren bl.a. gällande prissättningen. Tillståndshavare är skyldig att möjliggöra att försändelser som befordrats av andra tillståndshavare kan nå de anläggningar för postöverlämning till mottagare som tillståndshavaren innehar. Villkoren för detta skall vara skäliga och konkurrensneutrala samt icke-diskriminerande i förhållande till vad tillståndshavaren tillämpar för sin egen verksamhet.

PTS skall som tillståndsmyndighet ha tillsyn över efterlevnaden av lagen och av de föreskrifter och villkor som har meddelats med stöd av lagen. PTS har därvid rätt dels att på begäran få de upplysningar och handlingar som behövs för tillsynen, dels få tillträde till områden, lokaler och andra utrymmen, dock inte bostäder, där verksamhet som står under tillsyn bedrivs. PTS har också rätt att få verkställighet hos kronofogdemyndigheten av beslut som avser åtgärder för tillsynen. Vid tillsynen skall PTS ägna särskild uppmärksamhet åt att avtal träffas som gör att de försändelser tillståndshavarna befordrar når andra tillståndshavares anläggningar för postöverlämning till mottagare. Uppkommer tvist om sådana avtal, skall PTS skyndsamt undersöka förhållandena och, om särskilda skäl inte talar för annat, medla mellan parterna. PTS får även i en sådan tvist yttra sig på begäran av part. Någon befogenhet att pröva tvisten och fatta ett för parterna bindande beslut har dock PTS inte. Däremot kan PTS liksom enligt telelagen meddela de förelägganden som behövs för efterlevnaden av lagens föreskrifter eller villkor, samt förelägga den som utan tillstånd bedriver postverksamhet enligt lagen att upphöra med verksamheten och att lämna upplysningar om denna. Förelägganden och förbud kan förenas med vite. PTS kan också bestämma att beslut enligt lagen skall gälla omedelbart. De tvister som kan uppkomma kan röra ersättningar eller andra villkor för att möjliggöra att andra tillståndshavares försändelser når egna anläggningar för postöverlämning. Sådana tvistefrågor är i huvudsak av civilrättslig natur.

PTS:s beslut enligt lagen eller enligt föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen kan med ett undantag överklagas till länsrätt. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

8.3 Förordningen (1996:734) om statens spåranläggningar

Förordningen innehåller bestämmelser om de spåranläggningar som tillhör staten och som drivs och förvaltas av Banverket. Inom Banverket finns enheten Tågtrafikledningen som har att fatta vissa beslut enligt förordningen och som ansvarar för trafikledningen på statens spåranläggningar.

Statens spåranläggningar består av stomjärnvägar, länsjärnvägar och malmbanan. På stomjärnvägarna och malmbanan har Statens järnvägar trafikeringsrätten för persontrafik. En trafik huvudman har trafikeringsrätten för persontrafik på länsjärnvägarna och för lokal och regional

persontrafik på stombanvägarna i de län där huvudmannaskapet gäller. Om Statens järnvägar eller trafikhuvudmännen vid banfördelning inte ansöker om tilldelning av tågläge för persontrafik på en del av statens spåranläggningar, får Tågtrafikledningen, som är en enhet inom Banverket, besluta att annan får bedriva persontrafik på denna del. Tågtrafikledningen får vidare besluta att även annan får bedriva icke kommersiell persontrafik på statens spåranläggningar. Den som staten har upphandlat persontrafik från har trafikeringsrätt för den upphandlade trafiken. När det gäller godstrafik föreskrivs i förordningen att statens spåranläggningar skall med iakttagande av principerna för banfördelning vara öppna för godstrafik för alla trafikutövare med säte i Sverige som uppfyller kraven i förordningen.

Tågtrafikledningen beslutar om banfördelningen på statens spåranläggningar. Därvid skall beaktas att dessa utnyttjas effektivt. Fördelningen skall ske på ett konkurrensneutralt och icke-diskriminerande sätt. Företräde får ges bl.a. till persontrafik som har upphandlats av staten.

Trafikutövare får inte trafikera statens spåranläggningar utan att ha träffat nödvändiga administrativa, tekniska och finansiella avtal med Banverket. Kommer parterna inte överens om villkoren får part hänskjuta frågan, som innefattar civilrättsliga bedömningar, till tågtrafikledningen för fastställande av de administrativa, tekniska och finansiella villkor som skall gälla för den aktuella trafiken. Den som är missnöjd med ett överklagbart beslut av Tågtrafikledningen kan begära omprövning av beslutet. Om det inte är uppenbart onödigt skall Tågtrafikledningen vid omprövningen samråda med Trafikledningsrådet. Beslut av Tågtrafikledningen som rör bl.a. banfördelning, trafikledning och avtal mellan Banverket och trafikutövare överklagas hos länsrätt. Prövningstillstånd krävs för överklagande till kammarrätt. Tågtrafikledningens beslut gäller omedelbart om inte annat beslutas.

8.4 Minerallagen (1991:45)

Lagen gäller undersökning och bearbetning av fyndigheter på egen eller annans mark av vissa mineraliska ämnen (koncessionsmineral). Undersökning och bearbetning får utföras endast av den som har tillstånd respektive koncession. Lagen innehåller vidare vissa bestämmelser bl.a. om företräde vid konkurrens, om överlåtelse av tillstånd eller koncession, om ersättning till sakägare för skada och intrång som föranleds av undersökningsarbete eller av att mark tas i anspråk för bearbetning m.m.

Tillsynen över efterlevnaden av lagen och av villkor eller föreskrifter som meddelats stöd av lagen utövas av bergmästaren. Denne har rätt att infordra upplysningar, få tillträde till anläggningar och platser samt meddela förelägganden vid vite och förbjuda arbeten. Han har även rätt till handräckning av kronofogdemyndigheten.

Ärenden om beviljande av undersökningstillstånd eller bearbetningskoncession prövas, utom i vissa fall då ärendet hänskjuts till regeringen, av bergmästaren. Denna har också att pröva vissa andra frågor enligt lagen. Vidare skall bergmästaren på ansökan pröva tvister mellan å ena sidan en innehavare av undersökningstillstånd eller bearbetningskoncession och å andra sidan fastighetsägaren och andra rättighetshavare angående tillstånds- eller koncessionshavarens rättigheter och skyldigheter vid undersökning eller bearbetning. Bergmästaren prövar vidare tvister om ersättning för skada eller intrång som föranleds av undersökningsarbete eller bearbetning, i vissa fall i samband med att markanvisningsförrättningen hålls. Tvister som bergmästaren prövar kan innefatta rent civilrättsliga frågeställningar. Beslut som har meddelats med anledning av tvister får verkställas. Tvister om ersättning i andra fall än som nämnts prövas av fastighetsdomstol.

Beslut av bergmästaren överklagas hos regeringen, länsrätt, Sveriges geologiska undersökning, länsstyrelsen eller fastighetsdomstol beroende på vilken fråga det gäller. Till fastighetsdomstol överklagas bl.a. beslut i ärende om ersättning för skada och intrång samt beslut i tvister som har prövats vid en markanvisningsförrättning. Till länsrätt överklagas beslut i frågor som gäller undersökningstillstånd, vissa beslut i frågor som gäller bearbetningskoncession samt andra beslut i tvister än dem som skall överklagas till fastighetsdomstol. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

8.5 Plan- och bygglagen (1987:10)

Plan- och bygglagen (PBL) innehåller bestämmelser om planläggning av mark och vatten och om byggande. Enligt en uttrycklig bestämmelse i 5 § skall vid prövning av frågor enligt lagen både allmänna och enskilda intressen beaktas, om inte annat är föreskrivet. Kommunens uppgifter enligt lagen fullgörs av en nämnd, vanligen byggnadsnämnd. Som tillsynsmyndigheter fungerar länsstyrelsen och, när det gäller den allmänna uppsikten, boverket.

Lagen innehåller bl.a. regler om vilka allmänna intressen som skall beaktas vid planläggning och lokalisering av bebyggelse (2 kap.) och

om vilka tekniska, estetiska och andra krav som skall ställas på byggnader m.m. (3 kap.). När det gäller skyddet för enskilda intressen kan nämnas bestämmelsen i 3 kap. 2 § att byggnader skall placeras och utformas så att de efter deras avsedda användning inte medför fara eller betydande olägenheter för omgivningen.

I 8 kap. PBL finns regler om bygglov m.m. Kapitlet innehåller bl.a. bestämmelser om vilka åtgärder som kräver bygglov, förutsättningar för lov och handläggningen av lovärenden. Sådana ärenden prövas av byggnadsnämnden. Nämndens skyldighet att kommunicera en ansökan regleras i 22 §. Dessa regler innebär i huvudsak att nämnden inte har någon formell skyldighet att kommunicera en ansökan med grannar och andra berörda annat än i vissa undantagssituationer såsom när det är fråga om en avvikelse från detaljplan eller områdesbestämmelser.

Även i de fall då det inte finns någon skyldighet att inhämta yttrande från grannar kan det dock i många fall, exempelvis när det är fråga om att uppföra en byggnad närmare tomtgränsen än 4,5 meter, vara en lämplig åtgärd för nämnden för att få fram underlag för bedömningen av om en åtgärd medför olägenheter för omgivningen (Didón m.fl.: Plan- och bygglagen s. 8:121).

Föreskrifter om påföljder och ingripanden vid överträdelser finns intagna i 10 kap. Dessa innebär bl.a. att byggnadsnämnden ska se till att det som har utförts utan det lov som krävs blir undanröjt eller rättat samt förbjuda ett arbete som strider mot lag, föreskrift eller beslut. Vidare skall för olovlig åtgärd byggnadsavgift tas ut. Vid behov kan kronofogdemyndigheten på begäran av byggnadsnämnden meddela särskild handräckning.

Beslut om bl.a. bygglov får med vissa undantag överklagas hos länsstyrelsen (13:2). Länsstyrelsens beslut ifråga om bygglov, förhandsbesked, rivningslov, påföljder och ingripanden enligt 10 kap. m.m. får överklagas hos allmän förvaltningsdomstol, dvs. länsrätt (13:4). Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten. Rätt att överklaga har sakägare, bostadsrättshavare, hyresgäster och boende samt organisation av hyresgäster (Didón m.fl. s. 13:12). Däri innefattas även närboende grannar (Wennergren: Förvaltningsprocess 19:e uppl. s. 263 och 267). I det följande avsnittet om naturgaslagen redovisas ett uttalande av lagrådet med innebörden att anmälare numera i allt större utsträckning tillerkänts partsställning och därmed klagorätt.

De tvister som uppkommer vid tillämpning av plan- och bygglagen står inte sällan mellan två enskilda parter och är såtillvida av civilrättslig karaktär. Det är således förhållandevis vanligt att två eller flera enskilda parter tvistar om exempelvis placeringen av eller utseendet hos en byggnad som skall uppföras, samtidigt som

byggnadsnämnden har att bevaka det allmänna intresset i samband med prövningen av ansökan om bygglov. Ofta förs tvisten vidare till förvaltningsdomstol av någon eller några av de enskilda parterna medan byggnadsnämnden, så länge parternas yrkanden ligger inom ramen för det offentlighetsregelsystemet i plan- och bygglagen, inte har någon mera aktiv roll i domstolen.

8.6 Naturgaslagen (2000:599)

Den 1 augusti 2000 trädde en ny naturgaslag i kraft. Bakgrunden till lagens tillkomst var ett EG-direktiv, 98/30/EG om gemensamma regler för den inre marknaden för naturgas. Direktivets syfte är att öka konkurrensen på gasmarknaden och skapa en inre marknad för naturgas. För att uppnå detta innehåller direktivet bl.a. bestämmelser om att ägare av gasnät skall göra det möjligt för andra aktörer att utnyttja dessa.

I lagen ges föreskrifter om naturgasledningar och naturgaslager samt om handel med naturgas i vissa fall. Lagens bestämmelser omfattar överföring av naturgas genom såväl överföringsledningar som distributionsledningar till naturgasföretag eller förbrukare av naturgas. En naturgasledning får inte byggas eller användas utan tillstånd (koncession) av regeringen. Koncession krävs också för byggande och användande av ett naturgaslager.

Den som i egenskap av ägare eller nyttjanderättsinnehavare innehar en naturgasledning är skyldig att på skäligen villkor ansluta en annan naturgasledning som innehas av ett naturgasföretag eller en berättigad kund, dvs. en förbrukare som har naturgaseldad kraftproduktion eller andra större förbrukare, till sin naturgasledning. Sådan skyldighet föreligger inte bl.a. om ledningen saknar kapacitet för den begärda anslutningen eller om det annars finns särskilda skäl. Vidare gäller att den som innehar naturgasledning är skyldig att på skäligen villkor transportera naturgas och även att utföra mätning av transporterad naturgas och att rapportera resultaten av mätningarna. Avgifter och övriga villkor för anslutning samt transporttariffer skall vara skäligen och utformade på sakliga grunder. Vid bedömningen av skäligheten skall det beaktas att ledningsinnehavaren får en rimlig avkastning av verksamheten.

Regeringen bestämmer vilken myndighet som skall vara tillsynsmyndighet. Denna myndighet har rätt att på begäran få de upplysningar och ta del av de handlingar som behövs för tillsynen. En sådan begäran får förenas med vite. Tillsynsmyndigheten får också

meddela de förelägganden som behövs för att trygga efterlevnaden av de föreskrifter och villkor som omfattas av tillsynen. Även ett föreläggande kan förenas med vite. Enligt vad som uttalades i propositionen (prop. 1999/2000:72 s. 108) kommer den viktigaste delen i tillsynen till en början att gälla de nya regler som syftar till att öppna gasmarknaden för konkurrens, nämligen naturgasföretagens anslutnings- och transportskyldighet, skyldigheten att ha skäliga transporttariffer och redovisningsskyldigheten. Dessutom kommer tillsynen att omfatta de föreskrifter och villkor som gäller inom ramen för koncessionerna. Regeringen framhöll vidare att de skyldigheter som enligt lagen åvilar en ledningsinnehavare är grundläggande för gasmarknadens funktion, varför tillsynsmyndigheten måste kunna använda alla möjligheter att åstadkomma rättelse. Om inte ett vitesföreläggande kan åstadkomma rättelse återstår bara att återkalla koncessionen. Tillsynsmyndighetens beslut om bl.a. förelägganden får överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

Lagrådsremissen innehöll ett förslag om att tvister om skyldigheter för den som innehar en naturgasledning att ansluta en annan naturgasledning skulle prövas av den myndighet som regeringen bestämde. Lagrådet ansåg emellertid att bestämmelsen var onödig och kunde utgå (prop. 1999/2000:72 s. 160 f). Som motivering anförde lagrådet följande:

"Ordet tvister för närmast tankarna till att det skulle vara fråga om sådana tvistemål som i normala fall handläggs av allmän domstol. Mot bakgrund av den övriga regleringen i lagen torde rättsförhållandet i själva verket vara förvaltningsrättsligt med den skillnaden att här talas om tvister, vilket inte tillhör vanligheten inom förvaltningsförfarandet. – Om innehavaren av en naturgasledning och den som vill få sin ledning ansluten inte kommer överens, kan den sistnämnde anmäla den andre hos tillsynsmyndigheten, dvs. den "tvistelösande" myndigheten, med påstående om att denne inte fullgör sina skyldigheter enligt paragrafen. Förhållanden av denna art finns på många ställen i förvaltningsrätten. Om t.ex. en hyresvärd och en hyresgäst inte kommer överens i en fråga om hyresvärdens skyldigheter att avhjälpa påstådda sanitära brister i lägenheten, kan hyresgästen hos den kommunala nämnd som handhar hälsovårdsfrågor påkalla ingripande för avhjälpan av olägenheterna. Likaså kan en fastighetsägare med åberopande av plan- och bygglagen begära att en byggnadsnämnd ingriper mot byggnadsåtgärder på en grannfastighet och meddelar beslut i saken. – Det framgår inte av lagrådsremissen vilket slags rättsmedel som skall användas för att göra tillsynsmyndigheten uppmärksam på den uppkomna "tvisten". Utan uttryckliga regler kommer, liksom ifråga om hälso- eller byggnadsärenden, en anmälan att bli det naturliga medlet. ... Utvecklingen har ... gått dithän att partsställning numera tillerkänts en anmälare i allt större utsträckning, vilket särskilt kunnat märkas på byggnadsrättens område. Se t.ex. rättsfallen RÅ 1963 ref. 20 och 1966 ref. 17 samt uttalanden i

SOU 1968:27 s. 86 och JO 1980/81 s. 468, 1990/91 s. 337. – Den myndighet som avses i sista stycket kommer att intaga den ställning som tillsynsmyndigheten brukar i förvaltningsrättslig lagstiftning. Den kommer att kunna vidtaga åtgärder med anledning av enskilds anmälan eller ex officio. Vidare kommer den med stöd av bestämmelserna i 6 kap. 3 § att kunna meddela förelägganden mot tredskande innehavare av naturgasledningar. Tillsynsmyndigheten blir med andra ord en normal förvaltningsmyndighet, vars beslut i vanlig ordning är överklagbara hos allmän förvaltningsdomstol. – Vad nu sagts hade också blivit resultatet om sista stycket över huvud taget inte funnits. De regler om myndighetens tillsynsbefogenheter som föreslås skola tas in i 6 kap. 1–3 §§ är i princip tillräckliga för att tillgodose enskilds intressen i det ifrågavarande fallet."

Regeringen följde lagrådets förslag och uttalade därvid att förslaget uppfyllde kraven i artikel 21.1 i gasmarknadsdirektivet som uppställer krav på en tvistlösningsmyndighet (prop. 1999/2000:72 s. 76 f.). Naturgaslagen innehåller därmed inte någon särskild bestämmelse om tillsynsmyndighetens prövning av tvister. Detta innebär att en part i en tvist inte har någon obetingad rätt att få tvisten prövad av tillsynsmyndigheten men att myndigheten i sin tillsynsverksamhet är oförhindrad att ingripa i tvisten.

9 Kompetensfördelning mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol

Lagrådet har i sitt yttrande över regeringens förslag till regler för tvistlösning (prop. 1999/2000:57 s. 53) uttalat farhågor om att svåra komplikationer kan förutses uppkomma sedan ifrågavarande slag av tvister hänskjutits till allmän förvaltningsdomstol. Lagrådet har därvid hänvisat till att det är fråga om tvister av dispositiv art mellan enskilda parter och att förvaltningsprocessen i grunden utgör en handläggningsform för avgörande av tvister mellan det allmänna och en enskild. Det finns mot bakgrund av lagrådets uttalande anledning att i detta sammanhang närmare gå in på frågan om vilka kriterier som är av betydelse vid bestämmandet av vilka mål som skall handläggas av allmän domstol respektive allmän förvaltningsdomstol.

Någon samlad författningsreglering som styr fördelningen av mål mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol finns inte. Regeringsformens 11 kap. innehåller vissa grundläggande bestämmelser om förhållandet mellan domstolarna och förvaltningen. Bestämmelserna är av intresse i detta sammanhang eftersom de allmänna förvaltningsdomstolarna har att pröva överklaganden från förvaltningsmyndigheter. Enligt RF 11 kap. 3 § får en rättstvist mellan enskilda icke utan stöd av lag avgöras av annan myndighet än domstol. Vidare får enligt 7 § i samma kapitel ingen myndighet (alltså inte heller domstol) bestämma hur förvaltningsmyndighet skall i särskilt fall besluta i ärende som rör myndighetsutövning mot enskild eller mot kommun eller som rör tillämpning av lag. Denna bestämmelse innebär att allmän domstol inte får ålägga eller förbjuda en förvaltningsmyndighet att besluta på ett visst sätt. Den får inte heller utan uttryckligt stöd i lag upphäva eller ogiltigförklara en förvaltningsmyndighets beslut eller sätta sig i myndighetens ställe.

För förvaltningsdomstolarnas del reglerades behörigheten tidigare väsentligen genom en uppräkningslista av olika måltyper i lagen (1971:309) om behörighet för allmän förvaltningsdomstol att pröva vissa mål samt

lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar. Numera finns inte längre någon samlad uppräkningslista, utan i stället anges särskilt i varje författning i vilka fall en talan skall prövas av allmän förvaltningsdomstol. Huvudsyftet med denna författningsreglering har inte varit att skilja de allmänna domstolarnas kompetensområde från förvaltningsdomstolarnas utan att fördela kompetensen mellan förvaltningsmyndigheterna och regeringen å ena sidan och förvaltningsdomstolarna å andra sidan.

År 1998 infördes i förvaltningslagen en allmän och kompletterande bestämmelse (22 a §) enligt vilken beslut av förvaltningsmyndighet överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Bakgrunden till bestämmelsens tillkomst var bl.a. de negativa kompetenskonflikter mellan allmänna domstolar och allmänna förvaltningsdomstolar som uppkommit i några uppmärksammade rättsfall (Se bl.a. NJA 1994 s. 657 och RÅ 1995 ref. 58, Stallknecht-fallet, och RÅ 1997 ref. 65, Lassagårdsfallet). Enligt vad som uttalades i bestämmelsens förarbeten (prop. 1997/98: 101 s. 112) var ett syfte med regeln att den skulle utgöra överklagandebestämmelse för de beslut som meddelas med stöd av förordning och som skall överprövas i allmän förvaltningsdomstol. Ett annat syfte var att ange en behörig domstolsinstans för det fall att en domstol skulle finna att ett i författning stadgat överklagandeförbud inte kan upprätthållas mot bakgrund av Europakonventionen eller EG-rätten. Från regeln har undantag gjorts för administrativa ärenden och normgivningsärenden.

När det gäller de allmänna domstolarna är deras kompetens endast i viss utsträckning särskilt reglerad. Man får i stället falla tillbaka på den allmänna princip som ligger till grund för RB att alla tvistemål och brottmål skall avgöras av allmän domstol om inte annat är särskilt stadgat. Någon definition av begreppet tvistemål finns inte i lagen. Det kan dock antas att begreppet är vidsträckt. I RB 10:17 finns en bestämmelse om vilka tvister som inte kan prövas av allmän domstol. Av intresse i detta sammanhang är punkten 1. som upptar tvist, som skall upptas av annan myndighet än domstol eller av särskild domstol eller enligt lag eller författning skall omedelbart prövas av skiljemän. Denna bestämmelse avgör inte kompetensfördelningen mellan domstolarna, utan hänvisar till de regler om kompetensfördelningen som kan anses gällande.

En måltyp som handläggs vid vissa tingsrätter och som kan vara av intresse mot bakgrund av de ersättningsfrågor som kan aktualiseras på teleområdet är fastighetsmålen. Dessa mål, som bl.a. kan innehålla frågor om ersättning för intrång i rätt till fastighet, handläggs av vissa

tingsrätter, fastighetsdomstolar, där tekniska ledamöter ingår. Särskilda processuella regler gäller för dessa.

Målen vid allmän förvaltningsdomstol rör oftast ett offentlighetsrättsligt förhållande mellan enskild och det allmänna. Tvistens karaktär eller partsförhållandena är emellertid inte alltid avgörande vid prövning av vilken typ av domstol som är kompetent. Det finns således i de allmänna förvaltningsdomstolarna måltyper, som till sin karaktär påminner om tvistemål och där det förekommer två parter och det ibland är fråga om att tillämpa civilrättsliga regler. Som exempel kan nämnas mål enligt 21 kap. föräldrabalken angående verkställighet av domar om vårdnad och umgänge m.m. samt mål enligt 36 § socialtjänstlagen om ersättning för ekonomisk hjälp. Ytterligare exempel är mål enligt plan- och bygglagen där enskilda parter ofta står emot varandra samt mål enligt ellagen, postlagen m.fl. (se ovan). Även vid överklagande till förvaltningsdomstol av beslut av hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd enligt 9 § lagen (1988:531) om yrkesverksamhet på hälso- och sjukvårdens område eller av veterinära ansvarsnämnden enligt 31 § lagen (1994:844) om behörighet att utöva veterinäryrket, kan det förekomma att enskilda parter står emot varandra.

En tvist som enbart gäller tillämpning av civilrättsliga regler skall i princip prövas av en allmän domstol. Det är däremot inte lika klart att en tvist som rör en offentlighetsrättslig fråga alltid skall prövas av allmän förvaltningsdomstol. Det förhållandet att en förvaltningsmyndighet har anförtrots rätten att besluta i en viss fråga behöver inte alltid innebära att samma fråga inte kan prövas av allmän domstol. Ibland har en myndighets beslut inte annan rättslig innebörd än att det är ett partsbesked, dvs. ett besked om den ståndpunkt som den statliga eller kommunala myndigheten kommer att inta som part i en tvist. I praxis har den principen utvecklats att allmän domstols kompetens är utesluten så snart det genom ett författningsbemyndigande har anförtrots åt en förvaltningsmyndighet att allsidigt och slutgiltigt pröva en viss fråga (se Gullnäs m.fl RB I 10:38 a ff, Strömberg: Allmän förvaltningsrätt, 19:e uppl. s. 228 och Lavin i Skrifter tillägnade Gustaf Petré s. 62 ff samt de rättsfall som redovisas i angivna källor). Det avgörande är således om den kompetens, som en myndighet kan stödja på ett visst bemyndigande, skall anses exklusiv eller inte. Detta medför ofta svårigheter eftersom de författningsbemyndiganden, som utgör grunden för förvaltningsmyndigheternas kompetens, nästan aldrig uttryckligen säger ifrån, om myndigheternas beslutanderätt utesluter allmän domstols kompetens eller inte. Det är därför nödvändigt vid kompetensprövningen att fästa avseende vid

sådana olika omständigheter i det särskilda fallet som kan anses uttrycka vad lagstiftaren har avsett med kompetensstadgandet. Av betydelse är också den grundläggande begränsningen i allmän domstols kompetens som följer av att domstolarna inte får direkt blanda sig i förvaltningsmyndigheternas verksamhet.

Vissa allmänna principer för bedömningen av i vilka fall förvaltningsmyndighet har exklusiv beslutanderätt har utvecklats i doktrin och praxis. Av betydelse är bl.a. talans beskaffenhet. Man måste således undersöka yrkanden och grunder för att utröna om prövningen skulle innebära att domstolen blandar sig i någon myndighets verksamhet. Vidare måste beaktas vilka rättsnormer den allmänna domstolen skulle få tillämpa, om målet upptogs till saklig prövning. Om tillämpningen av dessa normer i första hand är anförtrodd administrativ myndighet som har särskilda förutsättningar att avgöra tvistefrågan och tillämpningen förutsätter en prövning av diskretionär natur eller förekomsten av viss sakkunskap, anses allmän domstol i regel vara obehörig att pröva den instämnda talan. Om ett yrkande att utfå statsbidrag eller annan dylik ersättning baseras på statens ensidiga utfästelse, manifesterad i generella föreskrifter, anses allmän domstol inte heller kunna pröva talan.

Besluts- och överklagandeförfarandets utformning kan också komma att inverka på bedömningen av frågan om en förvaltningsmyndighets beslutanderätt är avsedd att vara exklusiv eller inte. Möjligheten att överklaga kommunala beslut enligt 10 kap. kommunallagen eller framställa formlösa klagomål kan i allmänhet inte avskära den enskilde från rätten att få sina anspråk prövade i allmän domstol. Däremot innebär möjligheten att genom förvaltningsbesvär få ett överklagande prövat av förvaltningsdomstol en presumtion för att allmän domstol inte är behörig i frågan.

Den slutsats som kan dras av den lämnade redogörelsen är att det finns en huvudprincip för uppdelning av målen som grundar sig på om det är fråga om civilrättsliga eller offentligrättsliga tvister. Det är dock svårt att dra någon klar och definitiv skiljelinje mellan de båda domstolstypernas målområden. Varken tvistens karaktär eller partsställningen har någon avgörande betydelse vid valet av domstol. Utvecklingen, bl.a. den avreglering som har skett inom flera förvaltningsområden, har lett till att förvaltningsdomstolarna i allt större utsträckning kommit att handlägga mål som innehåller både civilrättsliga och offentligrättsliga frågeställningar och där det uppträder två enskilda parter mot varandra.

10 Processen i allmän domstol och i allmän förvaltningsdomstol

En fråga av avgörande betydelse vid valet av domstol som skall pröva överklaganden enligt telelagen är om det finns sådana skillnader i organisation och processuella regler i övrigt mellan allmänna domstolar och allmänna förvaltningsdomstolar som innebär att någondera domstolsformen är bättre ägnad att tillgodose de krav som kan ställas. Utöver det allmänna kravet på kompetens samt kvalitet i avgörandena måste också andra kriterier beaktas såsom snabbhet i handläggning och avgörande samt låga kostnader. En särskild aspekt på kvalitetsfrågan är huruvida förfarandet ger den enskilde en garanti för att han tillerkänns den ersättning som han har rätt till för intrång i sina rättigheter. I detta avsnitt redovisas vissa likheter och olikheter i de processuella reglerna i de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna som kan vara av betydelse för denna bedömning. Jämförelsen avser i första hand processerna i tingsrätt och i länsrätt och omfattar såvitt avser RB endast reglerna för dispositiva tvistemål.

Även om skillnaden mellan de olika processformerna som framgår av det följande är betydande finns det vissa grundläggande likheter. Båda har således att på begäran avgöra rättstvister på ett sådant sätt att avgörandet kan läggas till grund för avgöranden i senare processer eller för verkställighet, och samtliga domstolar prövar såväl sakfrågorna som rättsfrågorna. De domare som avgör målen har samma typ av utbildning och samma formella kompetens. Vissa handläggningsregler är gemensamma genom hänvisningar i förvaltningsprocesslagen (FPL) till RB och i vissa hänseenden tillämpas RB analogt inom förvaltningsprocessen.

Som en följd av olikheterna när det gäller måltyper och partsställningar finns det emellertid skillnader mellan de båda domstolstyperna. RB innehåller avsevärt fler detaljregler än FPL. Denna skillnad kan förklaras bl.a. med att det i förvaltningsprocessen förekommer så många olika typer av mål, vilket motiverar att förvaltningsdomstolarna ges en viss handlingsfrihet att anpassa

förfarandet till olika uppkommande situationer. Vidare finns det när det gäller dispositiva tvistemål ett ganska stort antal regler av typen förbud mot ändring av talan och mot återopande av nya bevis samt svarandens rätt till dom, vilka fyller uppgiften att skydda part mot otillbörligt agerande från motpartens sida. I förvaltningsdomstolsförfarandet framstår däremot behovet av sådana garantier som obetydligt. Dels har den enskilde regelmässigt en offentlig motpart, dels gäller officialprövningsprincipen i praktiskt taget alla mål hos förvaltningsdomstol (Wennergren: Förvaltningsprocesslagen 3:e uppl. s. 106 f.).

RB innehåller flera grundläggande processprinciper som inte har någon direkt motsvarighet i FPL. Här kan nämnas koncentrationsprincipen, som innebär att bevisningen skall förebringas i ett sammanhang vid en huvudförhandling som, såvitt det är möjligt, skall fortgå i ett sammanhang till dess målet är färdigt för avgörande (RB 43:11). Omedelbarhetsprincipen innebär att rättens dom får grundas bara på vad som har förekommit vid huvudförhandlingen. Enligt muntlighetsprincipen skall huvudförhandlingen vara muntlig och part får alltså inte vid förhandlingen inge eller läsa upp olika rättegångsskrifter (RB 43:5). I förvaltningsdomstol är huvudprincipen att förfarandet är skriftligt och att det som förekommit vid en muntlig förhandling, när en sådan ändå har hållits på parts begäran eller av utredningsskäl, endast utgör ett komplement till vad handlingarna innehåller (FPL 9 §). Det finns även andra grundläggande skillnader som hänger samman med att parterna i allmän domstol själva disponerar över processen och kan förlikas, medan man i en allmän förvaltningsdomstol tillämpar en officialprincip.

När det gäller skillnaderna i detaljerna i organisation och förfarande kan till en början konstateras att domförhetsreglerna är olika på så sätt att tingsrätt är behörig med en alternativt tre lagfarna domare medan länsrätt normalt består av en lagfaren domare jämte nämnd. Om det finns särskilda skäl med hänsyn till målets omfattning eller svårighetsgrad får antalet lagfarna domare i länsrätt utökas med en. Några sakkunniga knutna till domstolen finns i flertalet fall inte, vare sig i tingsrätt eller länsrätt. Ett undantag utgör fastighetsdomstolarna som prövar bl.a. frågor om ersättning för intrång i rätt till fastighet. I en sådan domstol finns även tekniska ledamöter. Möjligheterna att inhämta yttrande från utomstående sakkunnig är lika för båda domstolarna. Därtill kommer för länsrätternas del att sakkunskap kan tillföras ett mål genom att den beslutande förvaltningsmyndigheten är part i domstolen.

I ett tvistemål vid allmän domstol står i allmänhet två enskilda parter emot varandra. Varje fysisk och juridisk person kan uppträda

som part. Även statliga och kommunala myndigheter kan uppträda som parter t.ex. om de har att bevaka ett privaträttsligt intresse. I RB 14 kap. finns regler om kumulation som bl.a. innebär att mål där talan har väckts av flera käranden eller mot flera svaranden skall handläggas i en rättegång. Kapitlet innehåller även vissa regler om rätt att väcka talan mot tredje man och om intervention. Rätt att intervensera i en rättegång har den som inte är part men som kan visa sannolika skäl för att saken rör hans rätt (14:9). I den mån domen blir gällande för eller emot intervenienten får han såsom s.k. självständig intervenient ställning av part i rättegången (14:11).

Processen i allmän förvaltningsdomstol rör oftast ett rättsförhållande mellan en eller flera enskilda och det allmänna. Om en enskild överklagar en förvaltningsmyndighets beslut, vilket i de allra flesta fall sker till länsrätt, skall enligt 7 a § i FPL den myndighet som först beslutade i saken vara den enskildes motpart sedan handlingarna i ärendet överlämnats till domstolen. Detta gäller inte i fråga om beslut som överklagas direkt hos kammarrätt, t.ex. mål om utlämnade av allmän handling. Bakgrunden till att denna regel om tvåpartsförfarande i förvaltningsprocessen infördes (1996) var bl.a. såsom berörts tidigare behovet av att förbättra prejudikatbildningen och önskemålet att – till förmån för det allmänna – kunna rätta till felaktiga avgöranden (prop. 1995/96:22 s. 73). I vissa fall, såsom i mål om administrativa frihetsberövanden, anhängiggörs mål i länsrätt genom en ansökan från en myndighet, som då blir den enskildes motpart i domstolen.

Det finns även i allmän förvaltningsdomstol mål som rör ett rättsförhållande mellan enskilda, exempelvis mål enligt 21 kap. föräldrabalken om överflyttning av barn. I sådana mål står två enskilda parter emot varandra. Någon offentlig part finns inte och även om domstolen skall beakta barnets bästa är inte heller detta part i målet. Andra exempel på mål i allmän förvaltningsdomstol där enskilda parter kan stå emot varandra är som framgår av den tidigare redovisningen mål enligt plan- och bygglagen, miljöbalken, telelagen, ellagen, postlagen, förordningen om statens spåranläggningar, minerallagen och mål om disciplinärt ansvar för läkare och veterinärer. I sådana mål, som kan innehålla såväl en tvist mellan enskilda om t.ex. utnyttjande av mark eller åtkomst av ett nät eller naturtillgång som en konflikt med allmänna intressen, finns det ofta tre parter i domstolen; de båda enskilda parterna och den beslutande förvaltningsmyndigheten.

Anmälare har tidigare inom förvaltningsrätten inte ansetts förvärva partsställning i ärendet hos tillsynsmyndigheten (Strömberg: Allmän förvaltningsrätt 19:e uppl. s. 90), eftersom ärendet har ansetts angå endast myndigheten och den som har anmälts. Såsom berörts tidigare

(avsnitt 8.6) har utvecklingen emellertid lett till att anmälare numera har tillerkänts partsställning i allt större utsträckning, särskilt på byggnadsrättens område.

Någon rätt till intervention finns inte i förvaltningsprocessen. I gengäld är möjligheten att överklaga förvaltningsbeslut till länsrätt samt domar och beslut av förvaltningsdomstol till högre instans mer vidsträckt än vad som gäller enligt RB. Rätt att överklaga en dom av en tingsrätt i ett tvistemål har i princip endast parterna, den som enligt RB 13:7 har övertagit parts talan i målet och självständig intervenient. Enligt 33 § FPL, vilken har samma innehåll som 22 § förvaltningslagen, får ett beslut överklagas av den som det angår, om det gått honom emot. Rätt att överklaga har alltså inte bara parter utan också andra som på grund av personlig relation, grannskap, hyresförhållande, ekonomiskt intresse eller liknande är direkt och mera påtagligt berörda av beslutet, t.ex. ett meddelat byggnadslov (Wennergren: Förvaltningsprocess s. 262 ff). Från praxis kan i detta sammanhang nämnas RÅ 1994 ref. 30 där en sökande av ett lokalradiotillstånd ansågs ha rätt att överklaga ett beslut varigenom en annan sökande getts rätt att delta i auktion på tillstånden. Anmälare har tidigare i allmänhet inte ansetts ha rätt att överklaga (Strömberg: Allmän förvaltningsrätt 19:e uppl. s. 90). I några fall som gällt disciplinansvar (se t.ex. RÅ 1988 ref. 158) har dock anmälare tillerkänts sådan rätt. Såsom tidigare redovisats ges anmälare numera i allt större utsträckning ställning som part i förvaltningsärenden, vilket också medför ökade möjligheter att överklaga. PTS har i några beslut i maj 2000, med åberopande av RÅ 1993 not 185 och RÅ 1996 not 190, intagit den ståndpunkten att ett beslut som myndigheten efter en anmälan fattat i egenskap av tillsynsmyndighet inte kan överklagas till allmän förvaltningsdomstol.

En statlig myndighet, som inte haft ställning som part, anses inte utan författningsstöd kunna överklaga ett beslut av en annan förvaltningsmyndighet eller ett domstolsavgörande (prop. 1995/96:22 s. 70). Kommunal myndighet, som inte varit part, anses ha överklaganderätt om den för talan rörande något allmänt intresse som den har att företräda (Wennergren s. 274).

När det gäller sättet att väcka talan skiljer sig reglerna åt på så sätt att en förvaltningsmyndighets beslut enligt föreskrift därom i tillämplig specialförfattning eller regeln i 22 a § förvaltningslagen kan överklagas hos allmän förvaltningsdomstol, medan RB 42:1 föreskriver att den som vill inleda en rättegång mot någon skall hos rätten skriftligen ansöka om stämning. Det finns dock undantagsvis bestämmelser som föreskriver att ett förvaltningsbeslut skall överklagas hos tingsrätt, t.ex. i utsökningsmål och konkurrensomål.

Forumregler finns intagna för de allmänna domstolarnas del i RB 10 kap. och för de allmänna förvaltningsdomstolarna i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar. RB:s regler innebär såvitt nu är av intresse att det är rätten i den ort där svaranden har sitt hemvist, som är laga domstol i tvistemål i allmänhet. Hemvist för juridiska personer är i allmänhet den ort där styrelsen har sitt säte eller i andra hand där förvaltningen föres. Den som driver rörelse med fast driftställe kan även sökas där driftstället är. Genom prorogation kan parterna, om inte annat är stadgat, avtala om att talan skall väckas vid en viss domstol. Med ett undantag skall en tvist anses väckt vid rätt domstol, om inte svaranden i rätt tid gjort invändning om domstolens behörighet eller uteblivit från förberedelsen eller underlåtit att svara vid skriftlig förberedelse.

Enligt 14 § lagen om allmänna förvaltningsdomstolar skall överklagande av ett förvaltningsbeslut till sådan domstol göras till den länsrätt inom vars domkrets ärendet först prövats, om inte regeringen för ett visst slag av mål föreskriver något annat. Avgörande är således på vilken ort den beslutande förvaltningsmyndigheten är belägen. Om ett mål överklagas till fel domstol skall målet överlämnas till rätt domstol (7§).

En inte oväsentlig skillnad mellan de båda domstolstyperna ligger i möjligheterna att meddela inhibition och interimistiska beslut i övrigt. En tingsrätt har enligt 15 kap. RB vissa möjligheter att besluta om kvarstad och andra säkerhetsåtgärder. Bl. a. får domstol enligt 15:3 RB förordna om lämplig åtgärd för att säkerställa sökandens rätt om denne visar sannolika skäl för att han mot någon annan har ett anspråk, som är eller kan antas bli föremål för rättegång eller prövning i annan liknade ordning, och det skäligen kan befaras att motparten genom att utöva viss verksamhet eller företa eller underlåta viss handling eller på annat sätt hindrar eller försvårar utövningen av sökandens rätt eller väsentligt förringar dess värde. En tingsrätt har dock inte någon allmän rätt enligt RB att i dispositiva tvistemål meddela inhibition eller andra interimistiska beslut. I utsökningsmål kan tingsrätten med stöd av UB 18:12 förordna om inhibition. I FPL finns däremot en allmän regel i 28 § som föreskriver att domstol, som har att pröva besvär, kan förordna att det överklagade beslutet, om det eljest skulle lända till efterrättelse omedelbart, tills vidare icke skall gälla och även i övrigt förordna rörande saken. Enligt 64 § telelagen gäller tillsynsmyndighetens beslut, som inte avser återkallelse av tillstånd eller påförande av avgift, omedelbart om inte annat har bestämts.

När det gäller ramen för rättens prövning gäller enligt såväl RB som FPL att domstolens avgörande inte får gå utöver vad som har yrkats i

målet (RB 17:3 och FPL 29 §). Enligt FPL får dock, om det föreligger särskilda skäl, rätten även utan yrkande besluta till det bättre för enskild, om det kan ske utan men för motstående enskilt intresse. I enlighet med den omedelbarhetsprincip som gäller för de allmänna domstolarna skall enligt RB 17:2, om huvudförhandling har hållits, domen grundas på vad som förekommit vid förhandlingen. När en tingsrätt avgör ett mål utan huvudförhandling, skall domen grundas på vad handlingarna innehåller och vad som i övrigt förekommit i målet. För förvaltningsdomstolarna gäller inte omedelbarhetsprincipen och enligt 30 § FPL skall rättens avgörande, oavsett om det har hållits förhandling eller inte, grundas på vad handlingarna innehåller och vad som i övrigt förekommit i målet.

I dispositiva tvistemål gäller vidare den väsentliga begränsningen att dom inte får grundas på omständighet, dvs. rättsfaktum, som inte har åberopats av part till grund för hans talan (RB 17:3). Något motsvarande förbud mot att beakta omständigheter som inte har åberopats finns inte i FPL. Processen enligt FPL påminner i detta hänseende mer om brottmål. Det ligger i ett förvaltningsmål ofta närmare till hands att se till själva saken som sådan än till hur en part har formulerat sitt yrkande och en förvaltningsdomstol är normalt inte bunden av hur parten rättsligen beskriver de förhållanden som skall prövas och är inte heller bunden av hur parten rättsligen betecknar dem. Förhållandena växlar emellertid mellan olika rättsområden (Wennergren s. 223). Den ram för domstolens prövning som anges i 29 § får inte hindra rätten från att utöva en styrande processledning som föranleder part att ändra sitt yrkande i konstruktiv riktning (Wennergren s. 118). Inte heller får den hindra rätten från att föranstalta om en bevisning som kan komma parten att förstå att han lagt upp sin talan på ett mindre lyckat sätt. En förvaltningsdomstols officialprövningsansvar med därav följande utredningsskyldighet enligt 8 § FPL aktualiseras oftare i ansökningsmål, såsom mål angående administrativa frihetsberövanden, än i överklagningsmål (Wennergren s. 120).

En förvaltningsdomstol som överprövar ett beslut av en förvaltningsmyndighet har, om det inte gäller överklagande enligt 10 kap kommunallagen, att pröva beslutet i hela dess vidd, dvs. både lagligheten och lämpligheten av beslutet. Domstolen har således samma befogenheter som förvaltningsmyndigheten. Detta innebär att ett överklagat beslut kan inte bara fastställas eller undanröjas utan det kan också ändras och ges ett helt eller delvis annat innehåll. Detta kan ske inte bara då beslutsmyndigheten har gjort en direkt felaktig rättslig eller saklig bedömning utan också när domstolen finner att den bör

anlägga andra värderingar än beslutsmyndigheten i fråga om t.ex. behov, skälighet, billighet, ändamålsenlighet, olägenhet, särskilda skäl (Wennergren: Förvaltningsprocess 3.e uppl. s. 85). I praktiken torde dock förvaltningsdomstolarna utnyttja sina möjligheter till sådana ändringar med en viss försiktighet.

En fråga som har nära samband med frågan om domstolarnas prövningsram är vilken utredningsskyldighet som åvilar domstolarna. I allmän domstol ankommer det på parterna att sörja för bevisningen (RB 35:6). Rätten får dock, om det finnes erforderligt, självmant föranstalta om bevisning. I dispositiva tvistemål gäller dock den begränsningen att rätten inte utan framställning av part får höra vittne, som inte förut hörts på parts begäran, eller meddela föreläggande om företeende av skriftligt bevis. Rätten får således besluta om syn samt höra part och sakkunnig. Vidare kan rätten besluta att föremål skall tillhandahållas för besiktning eller syn samt infordra en offentlig handling från en annan myndighet. Rätten kan också fritt utnyttja framlagda bevis, även till nackdel för den som har åberopat det. Dessa möjligheter för rätten att ta in bevisning ex officio måste dock mot bakgrund av kraven på neutralitet i de dispositiva tvistemålen utnyttjas med mycket stor försiktighet.

RB innehåller även vissa andra bestämmelser om domstolens materiella processledning. Enligt RB 42:8 2 st. skall rätten, allt efter målets beskaffenhet, vid förberedelsen verka för att tvistefrågorna blir klarlagda och att parterna anger allt som de vill åberopa i målet. Rätten skall genom frågor och påpekanden försöka avhjälpa otydligheter och ofullständigheter i parternas framställningar. När det gäller huvudförhandlingen stadgas det i 43:4 2 st. att rätten skall se till att målet blir utrett efter vad dess beskaffenhet kräver och att inget onödigt dras in i målet samt avhjälpa otydligheter och ofullständigheter. Domstolen har således formellt stora möjligheter att styra en process. I motiven till nämnda bestämmelser (prop. 1986/87:89 s. 105) uttalades dock att vad som framför allt var viktigt när det gällde processledningen var att den skedde under stort hänsynstagande till det enskilda målets och den enskilda situationens karaktär och till kravet på opartiskhet. Det uttalades vidare beträffande de dispositiva tvistemålen att domstolens processledande verksamhet i princip skall begränsas till att i den mån det behövs hjälpa parterna att klara ut vad de vill yrka och åberopa och vilken bevisning de vill lägga fram. I vissa mera speciella situationer kan det dock enligt motiven också kunna bli fråga om att domstolen föranleder parter att föra in nytt material i processen, nya yrkanden, nya grunder och ny bevisning. Vid huvudförhandlingen kan rättens agerande med avseende på utredningen inskränka sig till att övervaka

att målet blir tillräckligt utrett inom den ram som dragits upp under förberedelsen (prop. 19986/97:89 s. 216). Med uttrycket "efter vad dess beskaffenhet kräver" syftar på målets karaktär av dispositivt eller indispositivt.

Även i en förvaltningsdomstol är det i första hand parterna som skall svara för utredningen. I förvaltningsprocessen är emellertid officialprincipen mera framträdande, vilket hänger samman med att det nästan alltid finns ett allmänt intresse i målet som skall tillgodoses. I 8 § FPL finns en regel som överensstämmer med den i RB 43:4 2 st. Enligt denna skall rätten tillse att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. Vid behov anvisar rätten hur utredningen bör kompletteras. Överflödigt utredning får avvisas. Regeln i 8 § kompletteras av flera bestämmelser i 20–27 §§ rörande särskilda bevismedel. Bl.a. får rätten enligt 24 § inhämta yttrande över fråga som kräver särskild sakkunskap från myndighet eller tjänsteman.

Frågan om hur officialprincipen skall tillämpas är beroende av processföremålets natur och partsförhållandena i målet (Wennergren: FPL s. 107). Av betydelse är exempelvis om det förekommer en enskild part som saknar ombud och har svårt att ta tillvara sin rätt. Enligt vad besvärssakkunniga uttalade i sitt betänkande (SOU 1964:27 s. 299) skall vid tillämpningen beaktas med vilken styrka allmänna intressen gör sig gällande. Det gällde vidare enligt de sakkunniga att, i den mån en utredning företogs, bedriva denna på ett objektiva sätt. Om domstolen tar initiativ till utredning bör detta enligt förarbetena (prop. 1971:30 s. 529) normalt ha den formen att rätten ger part besked om att hans talan behöver kompletteras. Med uttrycket utredningen i 8 § menas inte bara bevisningen utan även annat material och omständigheter som har betydelse i målet. Enligt en enkät som företogs av Domstolsutredningen (SOU 1991:106 s. 516) varierar tillämpningen av officialprincipen avsevärt mellan olika domare vid förvaltningsdomstolarna. En viss enighet rådde dock om att den materiella processledningen var starkare i de mål där det förekom muntlig förhandling och när det rörde sig om en för enskild part betungande förvaltningsakt. Införandet av tvåpartsprocess (7 a § FPL) i förvaltningsprocessen torde ha medfört att behovet av utredningsinitiativ från rättens sida har minskat något i förvaltningsdomstolarna.

FPL innehåller till skillnad mot RB ingen bestämmelse som ger domstolen möjlighet att ålägga en part skyldighet att svara för motpartens rättegångskostnader. Det har dock förekommit att domstol utan direkt lagstöd har ålagt part att ersätta sådana kostnader. Det har främst rört sig om mål där två enskilda parter står emot varandra, t.ex. i byggnads mål i tvist mellan två grannar. Det finns också exempel på att

ersättning har dömts ut i mål angående ersättning för bistånd som har utgetts enligt socialtjänstlagen. Regeringsrätten har dock i några fall (RÅ 1981 ref. 2:20 och RÅ 1984 not Bb 216) funnit att ersättning för rättegångskostnader inte skulle utdömas i byggnadsmål och i mål om utlämnande av allmän handling.

Det finns inom förvaltningsprocessen i några fall särskild reglering av rätten till ersättning för rättegångskostnader. Enligt 21 kap. 13 § föräldrabalken får länsrätten i ett mål om verkställighet av allmän domstols dom eller beslut om vårdnad umgänge eller överlämnande av barn, enligt vad som är skäligt, förordna att den ena parten skall ersätta motpartens kostnader i ett sådant mål. Reglerna i 18 kap. RB om rättegångskostnader i tvistemål ger i sådana fall vägledning. Som huvudregel i sådana mål gäller den i RB18:1 angivna principen att part som tappar målet skall ersätta motparten hans rättegångskostnader (RÅ 1980 ref. 2:11). Undantag kan dock göras t.ex. i sådana situationer som avses i RB 18:3 (onödig rättegång) och i övrigt när det inte framstår som rimligt att den tappande parten skall åläggas ersättningskyldighet. Förordnade om kvittning av rättegångskostnader enligt RB 18:2 meddelas av naturliga skäl tämligen ofta med hänsyn till målets karaktär (Wennergren s. 164).

När det gäller förfarandet i tingsrätt respektive länsrätt finns det som nämnts grundläggande skillnader mellan RB och FPL, främst på så sätt att processen i tingsrätt är muntlig medan processen i länsrätt är skriftlig enligt huvudreglerna. I det inledande momentet är skillnaderna inte så stora. Behandlingen av inkommande stämningsansökan/överklagandeskrift och skriftväxlingen är tämligen likartad. Möjligheten att avgöra ett mål utan skriftväxling är dock väsentligt mindre i en tingsrätt. Enligt RB 42:5 får rätten genast meddela dom utan att stämning utfärdas om det är uppenbart att käromålet är ogrundat. I annat fall skall stämning utfärdas. En länsrätt kan enligt 10 § FPL underlåta att delge motparten ett överklagande innan målet avgörs om det inte finns anledning anta att talan kommer att bifallas helt eller delvis, om underrättelse annars är uppenbart onödig, om motparten är en förvaltningsmyndighet och en underrättelse är onödig eller om det kan befaras att underrättelse skulle avsevärt försvåra genomförandet av beslut i målet.

Efter det att en tingsrätt har utfärdat stämning följer en förberedelse, som har till syfte att klarlägga bl.a. yrkanden, invändningar och grunder, samt om det finns förutsättningar för förlikning. Enligt RB 42:6 skall rätten driva förberedelsen med inriktning på ett snabbt avgörande av målet. Förberedelse sker vid sammanträde eller genom skriftväxling eller annan handläggning. Det är också möjligt att blanda

förberedelseformer på så sätt att en viss fråga behandlas på ett sammanträde medan en annan fråga handläggs skriftligt. När det har kommit ett skriftligt svaromål är det en presumtion för att förberedelsen skall vara muntlig. Om parterna kallas till ett sammanträde i ett dispositivt tvistemål föreläggs de att inställa sig vid äventyr av tredskodom.

Ett mål i tingsrätt avgörs normalt efter huvudförhandling. Rätten får dock enligt RB 42:18 utan huvudförhandling avgöra ett mål på annat sätt än genom dom, meddela tredskodom, meddela dom i anledning av talan som medgivits eller eftergivits, stadfästa förlikning och även i annat fall meddela dom, om huvudförhandling inte behövs med hänsyn till utredningen i målet och inte heller begärs av någon av parterna.

Om en tingsrätt håller huvudförhandling får rätten enligt omedelbarhetsprincipen grunda domen enbart på vad som har förekommit vid denna förhandling (RB 17:2). Detta innebär att allt vad parterna vill anföra och all utredning i målet måste tas upp under huvudförhandlingen för att kunna beaktas. Vidare gäller enligt koncentrationsprincipen, som kommer till uttryck i RB 43:11, att huvudförhandlingen skall om möjligt fortgå i ett sammanhang till dess målet är färdigt för avgörande. Uppskov kan beviljas endast under vissa förutsättningar, t.ex. att ett nytt viktigt bevis blivit känt efter det att förhandlingen påbörjades.

Enligt 9 § FPL är förfarandet i länsrätt skriftligt. I handläggningen får ingå muntlig förhandling beträffande viss fråga, när det kan antas vara till fördel för utredningen eller främja ett snabbt avgörande av målet. Vidare skall enligt lagrummet muntlig förhandling hållas i kammarrätt och länsrätt om enskild som för talan i målet begär det samt förhandlingen ej är obehövlig och ej heller särskilda skäl talar emot det. Som skäl för att den skriftliga handläggningsformen valdes som huvudregel anfördes i motiven (prop. 1971:30 s. 535) kraven på att förvaltningsdomstolsprocessen skulle vara snabb, billig och förhållandevis enkel för de rättssökande. Det var vidare enligt departementschefen framför allt i två hänseenden som muntlig förhandling kunde vara till fördel för utredningen i ett mål. Dels kunde förhandling behövas för förhör med vittne, sakkunnig eller part eller för de fall då part har svårigheter att utveckla sin talan skriftligen. Dels kunde en muntlig förhandling behövas för att reda ut parternas ståndpunkter i målet och eventuellt undanröja onödiga eller betydelselösa tvistefrågor. Frågan huruvida en muntlig förhandling är obehövlig eller ej bör enligt departementschefen i första hand bedömas mot bakgrund av den föreliggande utredningen i målet men även andra faktorer kan böra tillmätas betydelse, t.ex. att målet är mycket viktigt

för parten och att han genom förhandlingen kan få en bättre förståelse för innebörden av det blivande avgörandet i målet. Ett särskilt skäl mot att anordna muntlig förhandling kan vara målets bagatellartade karaktär eller att kostnaderna för förhandlingen är stora i förhållande till tvisteföremålets värde.

Rätten till muntlig förhandling har utökats väsentligt genom det i artikel 6 i Europakonventionen uppställda kravet på att en rättegång skall vara "fair" och "public". Vad detta krav innebär har närmare uttolkats av Europadomstolen i ett flertal avgöranden. Huvudregeln kan sägas vara att var och en som på diskussionsbara grunder gör gällande en civil rättighet alltid har en rätt till muntlig förhandling, om tvisten är både reell och seriös. Rättigheten måste vara själva föremålet för tvisten, som kan gälla inte endast existensen av en rättighet utan också dess omfattning eller sättet att utöva den. Anspråket behöver inte rikta sig mot någon enskild utan kan rikta sig mot staten, en myndighet eller en tjänsteman (Fitger: RB 4, 50:72). För att den rätt till muntlighet som följer av konventionen skall inträda krävs det en begäran från partens sida och antagligen måste denna vara formell. Europadomstolen accepterar ett avgörande på handlingarna när det har förekommit en förhandling i tidigare instans och när frågorna i målet är av rent rättslig karaktär eller rättsligt irrelevanta. Rätten till muntlighet torde inte innefatta ett överklagande av ett processuellt beslut som inte har slutlig karaktär.

En förvaltningsdomstol skall enligt 30 § FPL grunda sitt avgörande på vad handlingarna innehåller och vad i övrigt förekommit i målet. Detta innebär att en muntlig förhandling endast utgör ett komplement till den skriftliga handläggningen. I många fall kan det vara lämpligt att begränsa förhandlingen till en eller flera delfrågor. I vissa mål kan det enligt motiven dock vara det naturliga och riktiga att gå igenom målet i dess helhet vid en muntlig förhandling. Ibland kan en förhandling användas i förberedande syfte för att klarlägga tvistefrågor m.m. För detta krävs dock att sakförhållandena i målet är av mera komplicerad natur.

Reglerna i RB och FPL om prövningstillstånd skiljer sig på så sätt att RB 49:12 som huvudregel uppställer ett generellt krav på prövningstillstånd vid överklagande av tingsrätts domar eller beslut i dispositiva tvistemål som har handlagts som s.k. FT-mål, dvs. enligt RB 1:3d st. 1, och i annat mål där det värde som sägs i nämnda lagrum uppenbart inte överstiger basbeloppet enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring, medan prövningstillstånd enligt 34 a § FPL för överklagande till kammarrätt krävs för de mål det är särskilt föreskrivet eller som har ett direkt samband med sådant mål. Kravet på

prövningstillstånd i RB 49:12 gäller inte bara vid fullgörelsetalan utan även vid fastställsetalan om tvisteföremålets värde uppenbart inte överstiger angiven beloppsgräns (NJA 1998 s. 417). När det gäller förvaltningsprocessen har i ett stort antal specialförfattningar införts krav på prövningstillstånd. Dessa avser främst mål som prövats av en förvaltningsmyndighet innan det har prövats av länsrätt. En föreskrift om prövningstillstånd finns bl.a. i telelagen. Förutsättningarna för att meddela prövningstillstånd är desamma i RB och FPL.

Det finns en viss skillnad mellan processen i de allmänna domstolarna och förvaltningsprocessen när det gäller avgörandenas rättskraft. Enligt RB 17:11 äger dom, sedan tid för talan utgått, rättskraft, såvitt därigenom avgjorts den sak, varom talan väckts. En fråga som sålunda avgjorts får inte ånyo upptas till prövning. Det föreligger res judicata. Någon motsvarande uttrycklig regel finns inte i förvaltningsprocessen. I princip gäller dock hindret även inom förvaltningsprocessen (se t.ex. RÅ 1993:76 där regeringsrätten i ett mål om körkortsåterkallelse uttalade att en ansökan om körkortsingripande till följd av en viss gärning inte borde tas upp till prövning om frågan om körkortsingripande på grund av samma gärning redan prövats). Principerna i RB tillämpas i vissa förvaltningsmål, som står rättsskipningen vid allmän domstol nära (Strömberg: Allmän förvaltningsrätt 19:e uppl. s. 72 f.). Enligt Strömberg anläggs inom förvaltningsrätten i allmänhet ett annat betraktelsesätt på den negativa rättskraften än inom processrätten. Frågan gäller här i regel inte, om en framställning skall avvisas eller inte, utan i stället om det är möjligt att fatta ett nytt beslut, som i sak ändrar ett tidigare beslut. Man betraktar alltså inte problemet ur processuell utan ur materiell synpunkt. Den avgörande frågan är om det tidigare beslutets innehåll är orubbligt eller inte. Enligt Wennergren (s. 93) ställer det sig mången gång svårt att avgöra om det som begärs verkligen är en ny prövning av samma sak och inte en prövning av en ny sak. Om sakläget har förändrats eller förskjutits kan en sak med en ny identitet ha uppkommit. Domstolsutredningen uttalade följande i frågan: "Om man bortser från taxeringsmålen hindrar ett avgörande enligt FPL i allmänhet inte att det tas upp en ny process om samma sak, men det tidigare avgörandet anses i många fall hindra bifall till den nya talan. Den nya talan avvisas alltså inte utan ogillas. I linje därmed ligger att litispändens inte alltid konstituerar rättegångshinder. I båda hänseendena är det en starkare betoning av önskemålet att undvika att en sak slutligt får ett felaktigt avgörande som ligger bakom FPL:s regler" (SOU 1991:106 s. 468).

11 Specialdomstolar m.m.

I EG-kommissionens förslag till ramdirektiv uppställs inte något krav på att den oberoende instans, till vilken man skall kunna överklaga beslut av tillsynsmyndigheten, skall vara en domstol. Det finns bl.a. mot den bakgrunden anledning att utvärdera om det är lämpligt och möjligt att skapa ett särskilt organ för prövning av tvister enligt telelagen. Det kan också med hänsyn till tvisternas speciella karaktär vara av intresse att undersöka vilka alternativa möjligheter till prövning som finns antingen i befintliga specialdomstolar eller genom att skapa särskilda forumregler som styr målen till exempelvis en viss tingsrätt. Mot bakgrund av inslaget av konkurrensrättsliga frågor vid tillämpning av telelagen är det främst handläggningen av konkurrens mål i Stockholms tingsrätt och i Marknadsdomstolen som är av intresse.

Enligt lagen (1970:417) om marknadsdomstol m.m. handlägger marknadsdomstolen bl.a. mål och ärenden enligt konkurrenslagen (1993:20), marknadsföringslagen (1995:450), lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden och lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare. Sistnämnda lagar innehåller bl.a. bestämmelser som ger marknadsdomstolen möjlighet att förbjuda en näringsidkare att använda avtalsvillkor som bedöms som oskäligen. Marknadsdomstolen handlägger mål som första eller, efter överklagande från konsumentverket eller Stockholms tingsrätt, andra instans. Domstolens dom eller beslut enligt lagen om marknadsdomstol får inte överklagas. Högsta domstolen kan dock bevilja resning.

Domstolen består av en ordförande och en vice ordförande, vilka skall vara jurister och ha erfarenhet som domare, samt fem särskilda ledamöter, som skall vara ekonomiska experter. Vid avgörande av mål är domstolen beslutsför, när ordföranden och tre andra ledamöter är närvarande.

Regler om förfarandet finns dels i lagen om marknadsdomstol, dels i den materiella lagstiftningen, bl.a. i konkurrenslagen. I lagen om marknadsdomstol finns för vissa måltyper föreskrifter om skriftlig ansökan, rätt för sammanslutningar av näringsidkare att medverka i mål, förberedelse och sammanträde, samt om möjligheter för

domstolen att vitesförelägga part eller annan att vittna och att tillhandahålla handlingar m.m. som kan ha betydelse i målet.

Marknadsdomstolens hantering av konkurrensmålen regleras huvudsakligen i konkurrenslagen, som innehåller bestämmelser om överklagande och om rättegången. Dessa innebär i huvudsak följande. Konkurrensverkets beslut överklagas till marknadsdomstolen om det är fråga om bl.a. undantag från förbud mot konkurrensbegränsande samarbete, icke-ingripandebesked, åläggande att upphöra med överträdelse av förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete samt åläggande att tillhandahålla uppgifter m.m. Till marknadsdomstolen får vidare överklagas domar och beslut av Stockholms tingsrätt, som har att pröva vissa frågor enligt konkurrenslagen. Tingsrätten kan således på talan av konkurrensverket besluta om konkurrensavgift, kvarstad, förbud mot företagsförvärv och undersökning vid överträdelse av förbud. Konkurrensverket kan också påkalla tingsrättens prövning av om en handling är skyddad av tystnadsplikt. Stockholms tingsrätts domar och beslut i dessa mål och ärenden får överklagas hos marknadsdomstolen.

Vid handläggningen i marknadsdomstolen tillämpas ärendelagen i mål som överklagats från konkurrensverket samt i vissa mål som överklagats från Stockholms tingsrätt. I övriga mål från tingsrätten, dvs. mål om konkurrensskadeavgift, kvarstad och företagsförvärv, tillämpas RB:s bestämmelser om indispositiva tvistemål. I sådana mål fungerar marknadsdomstolen som en överinstans genom att hänvisning sker till vad som sägs i hovrätten i 49, 50 och 51 kap. RB.

Frågan om lämpligheten med specialdomstolar har övervägts i flera olika sammanhang under det senaste decenniet. Som skäl för sådana domstolar har i första hand anförts behovet av snabb handläggning och särskild kompetens. Den grundläggande inställningen till sådana har dock varit negativ. I promemorian Ds 1992:38, Domstolväsendet, organisation och administration i framtiden, anfördes att starka skäl talar för att befintliga specialdomstolar avskaffas och deras verksamhet i möjligaste mån inordnas i de vanliga domstolarna. Ett skäl härför som nämns är att det för att kunna upprätthålla kompetenta och effektiva domstolar även i framtiden är nödvändigt att samordna resurserna inom domstolväsendet. En principiell utgångspunkt anges vara att en fristående specialdomstol skall accepteras endast om det finns mycket starka skäl för en särreglering inom ett visst rättsområde. Enligt promemorian är det däremot inte uteslutet att tillgodose ett behov av specialistkompetens genom bl.a. särskilda forum- eller domförhållningsregler.

I promemorian Ds 1993:34, Specialdomstolarna i framtiden, görs den bedömningen att de skäl som har legat till grund för inrättandet av

specialdomstolarna i allmänhet inte har någon egentlig bärkraft. I promemorian anges vissa praktiska problem och nackdelar med sådana domstolar. När en specialdomstol handlägger frågor som har beröring med dem som förekommer i de allmänna domstolarna kan det vara oklart vilken som skall handlägga ett visst mål. Det kan också enligt promemorian inträffa att frågor som borde handläggas i ett sammanhang handläggs i skilda domstolar. Det finns också risk för att rättsfrågor kan bedömas olika i skilda domstolsorganisationer. Vidare kan det vara svårt att rekrytera personal. Dessutom är vissa specialdomstolar små, sårbara och kostsamma. Enligt vad som anförs i promemorian är det av vikt att slå fast principen om domstolarnas generella kompetens och det är fullt möjligt att inom de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna tillgodose både behovet av sakkunskap och ett snabbt förfarande.

Vid telelagens tillkomst förordade telelagsutredningen en form av legalt skiljeförfarande (SOU 1992:70 s.260 ff). Regeringen fann dock (prop. 1992/93:200 s. 153), trots att det fanns starka skäl för att skapa en särskild ordning för tvistlösning på teleområdet, att en lösning som innebar att det tillskapades en s.k. domstolsliknande nämnd för avgörande av tvistefrågor på teleområdet inte skulle läggas fram. Därvid beaktades de synpunkter som förts fram vid den då gjorda översynen i specialdomstolsfrågan. I samband med ändringarna i telelagen 1997 uttalades att dessa överväganden alltjämt hade bärkraft.

Den inställning till specialdomstolar som har redovisats i promemoriorna har senast bekräftats i regeringens skrivelse till riksdagen Reformeringen av domstolsväsendet – en handlingsplan (1999/2000:106). Där anför regeringen att en allomfattande princip under det senaste decenniet är att specialdomstolar utanför de bägge domstolsslagen bör undvikas. Riksdagen beslöt den 13 juni 2000 att avslå vissa motioner och lade skrivelsen till handlingarna. Vid riksdagsbehandlingen uttalade justitieutskottet att utskottet i princip ställde sig bakom de utgångspunkter och de tankar i fråga om de organisatoriska lösningarna som regeringen redovisat i skrivelsen, dvs. bland annat att specialdomstolar utanför de bägge domstolsslagen borde undvikas (1999/2000:JuU22).

12 Erfarenheter och synpunkter från vissa myndigheter och operatörer på telemarknaden

Under utredningsarbetets gång har det förekommit kontakter med företrädare för bl.a. PTS, länsrätten i Stockholms län, de tre operatörer som har eget mobiltelenät nämligen Telia, Europolitan och Tele 2, samt vissa operatörer som har tillgång till sådant nät eller som har visat intresse av att få sådan tillgång nämligen Telenordia, MCI World Com, Glocal Net, Telitel, Sense och RSL COM. Vid dessa kontakter har redovisats erfarenheter av nuvarande regler såsom vilka tvister som har förekommit, nackdelar och fördelar med nuvarande organisation, förfarande etc. Det har vidare framförts synpunkter och önskemål beträffande behovet av förändringar av gällande regler. De frågor som har förts fram har gällt bl.a. vilka tvistefrågor som kan uppkomma med anledning av den nya lagstiftningen om upplåtelse av mobiltelenät, vilka krav ifråga om snabbhet, kompetens m.m. som bör ställas på hanteringen av tvisterna, PTS:s roll, val av domstol etc. I det följande redovisas översiktligt vad som framkommit av intresse vid kontakterna.

12.1 Erfarenheter av gällande tvistlösningssystem

Vid kontakt med företrädare för PTS har följande framkommit. De tvister där det har varit aktuellt med medling och förelägganden har i allmänhet rört ekonomiska frågor såsom avgifter för samtrafik och förval samt andra taxefrågor. Ofta har tvisten gällt efter vilka principer kostnaderna skall beräknas vid kostnadsbaserad taxesättning. Det har vidare varit fråga om vad som kan hänföras under begreppet samtrafik. Några ärenden där det har förekommit medling och föreläggande har gällt en operatörs tillgång till uppgifter ur en annan operatörs abonnentregister för nummerupplysningsverksamhet. Beslut enligt 60 §

2 st. telelagen har varit aktuellt endast i några få fall. I de nedan redovisade ärendena, angående vilket underlag som kan krävas för att lägga in och aktivera förvalsbeställningar från en annan operatör, tillämpades båda första och andra stycket i detta lagrum. PTS har även i två fall i maj 2000 med stöd av andra stycket i 60 § beslutat om storleken av ersättningen för förval.

I flera ärenden som avgjordes av PTS den 31 augusti 2000 tillämpades 60 § 2 st. I ärendena var det fråga bl.a. om storleken på den ersättning som en operatör hade rätt att ta ut av en annan operatör för terminering av samtal i sitt mobila telenät. PTS föreskrev bl.a. vilket högsta pris som den ena parten får ta ut för trafiken. Andra frågor i ärendena gällde vad som kunde anses som samtrafik och om en operatör hos vilken ett samtal originerade också har skyldighet att utge ersättning direkt till den terminerande operatören oavsett om samtalet har passerat flera operatörer på vägen.

De frågor som kom upp i dessa ärenden var komplicerade och till viss del inte reglerade i telelagen. För att kunna bestämma en marknadsmässig ersättning måste myndigheten ha en mycket god insikt i hur marknaden för mobiltelefoni ser ut dels i Sverige, dels i övriga Europa. Ett felaktigt pris kan minska den befintliga konkurrensen på marknaden. Därutöver behövs kännedom om de mekanismer som styr prissättningen och även tekniska kunskaper om hur samtal slussas och vilken information som därvid utväxlas samt om de avräkningsprinciper som råder såväl nationellt som internationellt.

När det gäller prissättning anser sig PTS i praktiken inte kunna ingripa som tillsynsmyndighet annat än mot Telia, som på grund av sitt betydande inflytande på marknaden är bunden av föreskriften i 28 § 1 st. telelagen om kostnadsbaserade priser. Något ingripande i fall där det är fråga om marknadsmässiga priser har hittills inte skett. Även om den formella möjligheten finns torde möjligheterna att med någon precision bedöma vad som är marknadsmässigt vara små. PTS kan däremot på begäran av en part i samband med avtalsförhandlingar angående exempelvis prissättning för samtrafik bestämma vad som skall gälla mellan parterna även när det gäller marknadsmässig ersättning. Ifråga om kostnadsbaserade priser för samtrafik i det fasta nätet finns det vissa av PTS utarbetade modeller som används för att beräkna en operatörs kostnader. Detta har dock inte minskat behovet av medling. På andra områden än samtrafik mellan fasta nät finns inga klara modeller för hur beräkningen skall gå till.

PTS har befogenhet att ingripa som tillsynsmyndighet mot ett gällande avtal. Det har således förekommit att PTS har ingripit mot Telia på grund av en felaktig prissättning. Myndigheten har då riktat ett

föreläggande mot Telia att ändra sina taxor, vilket sedan får återverkningar på de enskilda avtalen. Däremot anser sig PTS inte kunna fatta beslut enligt 60 § 2 st. i fråga som är reglerad i avtal. Om en part vill åstadkomma ett ingripande från PTS i ett sådant fall måste han säga upp avtalet och begära omförhandling. Detta hindrar inte att beslut fattas i en tvist mellan två parter som har ett avtalsförhållande om den fråga som beslutet avser ligger utanför avtalet.

Den 25 februari 1999 fattade PTS beslut i ett ärende som rörde tillämpning av telelagens regler om samtrafik och som var en bidragande orsak till PTS:s framställning till regeringen den 2 mars 1999 om vissa ändringar i telelagen. Sökande var ett norskt bolag vid namn Sense Communications AS (Sense) och motpart var Telia. Parterna hade ingått samtrafikavtal avseende det fasta telenätet. Sense, som saknade eget mobiltelefonnät, hade begärt att företagets mobiltelefonabonnenter skulle kunna få samtal framförda via nätanslutningspunkterna i Telias fasta nät och kunna ta emot samtal på motsvarande sätt. Telia avvisade en sådan form av anslutning. PTS fann i sitt beslut att Senses begäran inte kunde anses avse samtrafik i telelagens mening och avvisade Senses yrkande.

Frågan om PTS:s befogenheter som tillsynsmyndighet aktualiserades i två liknande ärenden som avgjordes av PTS genom avskrivning den 4 maj 2000. I båda fallen var det fråga om anmälan från företag som hade avtal med Telia om rätt till sökning av nummerinformation i en databas. Företaget begärde att PTS skulle förelägga Telia att tillhandahålla uppgifter om telefonabonnemang för nummerupplysningsändamål på vissa villkor. I motiveringen konstaterade PTS inledningsvis att avtal gällde mellan parterna och att part som ifrågasätter ett avtals skälighet kan väcka talan vid allmän domstol för att där få skäligheten prövad. Med hänvisning till telelagens förarbeten anförde PTS därefter följande:

"Det får sålunda anses klart att lagstiftaren inte har avsett att PTS – i förhållandet avtalsparterna emellan – skall bedöma skäligheten i ett ingånget avtal. Det torde dock stå varje part fritt att genom uppsägningsklausuler eller villkor om avtalets giltighetstid försäkra sig om en möjlighet att i nya förhandlingar kunna få skäligheten av motpartens anbud prövad enligt telelagen. En vägran att ingå avtal på sådana villkor torde i sig kunna bli föremål för prövning av PTS. Myndighetens möjlighet att fatta beslut som ersätter avtalsvillkor mellan enskilda är emellertid begränsad till sådana förhållanden som avses i 60 § andra stycket telelagen. Det får emellertid antas att vad som sålunda gäller för PTS befogenhet att besluta i frågan om avtalsvillkor även gäller befogenheten att utöva tillsyn över efterlevnaden av telelagen, där avtalsfrihet i huvudsak råder. För att PTS med stöd av telelagen skall kunna pröva skäligheten av ett villkor, torde därför en förutsättning vara att avtalet i motsvarande delar saknas mellan parterna och att en tvist om skäligheten avser ena partens

anbud. – PTS tillsynsfunktion innefattar nu alltså, på grund av att avtal föreligger, inte någon möjlighet för PTS att besluta vad som skall anses vara skäligen villkor".

Till Länsrätten i Stockholms län har, såvitt är känt, överklagats beslut av PTS endast i två fall som är av intresse i detta sammanhang. Båda målen gällde förval och i båda fallen var huvudfrågan vilka krav som Telia har rätt att ställa angående dokumentation av annan operatörs avtal med abonnenter om ändring av förval när denne operatör begär att Telia skall lägga in och aktivera beställningar. Länsrätten har avgjort dessa genom domar den 18 augusti 1999 och den 3 maj 2000.

Det första målet gällde en tvist mellan Telia och Tele 2, där Telia, med stöd av konsumentverket, gjorde gällande bl.a. att Tele2 hade använt otillbörliga marknadsföringsmetoder för att få abonnenter att ändra förval till Tele 2. Sedan PTS hade medlat mellan parterna utan resultat begärde båda parter att PTS skulle fatta beslut enligt 60 § 2 st. telelagen. PTS avslog genom sitt beslut Telias yrkanden och förelade Telia vid vite av 100 000 000 kr att före den 11 september 1999, då systemet med förval skulle vara genomfört i Sverige enligt PTS:s föreskrifter, lägga in och aktivera beställningar under vissa förutsättningar.

Telia överklagade PTS:s beslut till länsrätten och yrkade i första hand att vitesföreläggandet skulle upphävas. PTS tillstyrkte bifall med motiveringen att Telia hade gjort sannolikt att bolaget faktiskt saknade möjlighet att följa föreläggandet. Tele 2 bestred ändring. Bolaget ifrågasatte samtidigt om man var part i målet i länsrätten med motiveringen att Telia överklagande endast syntes röra frågor som regleras i 60 § 1 st. telelagen och att detta stycke avser offentligrättsliga befogenheter som PTS har lämnats av lagstiftaren i sin egenskap av tillsynsmyndighet.

Vid målets avgörande uttalade länsrätten, som fann att även Tele2 var part, inledningsvis att PTS inte var bunden av parternas yrkanden vid tillämpningen av 60 § 2 st. Rätten framhöll i detta sammanhang att genom den lagtekniska regleringen i 59 och 69 §§ telelagen PTS:s olika funktioner som tillsynsmyndighet och som tvistlösningsorgan kommit att sammanblandas på ett olyckligt sätt. Länsrätten fann vidare att Telia hade haft fog för att förbehålla sig vissa garantier vad avser riktigheten i Tele2:s beställningar. Slutligen fann länsrätten att Telia hade gjort sannolikt att bolaget saknade faktisk möjlighet att följa vitesföreläggandet och undanröjde därför detta.

Domen den 3 maj 2000 rörde en likartad problematik i en tvist mellan Telia och Optimal Telecom AB. På begäran av Optimal förelade PTS med stöd av 60 § 1 st. telelagen Telia att bl.a. lägga in och aktivera de beställningar som Optimal gav in avseende överens-

kommelse mellan bolaget och abonnent om ändring av förval. Skyldigheten avsåg endast sådana beställningar där det kunde antas att överenskommelse träffats mellan Optimal och abonnent om ändring av förval.

Telia överklagade till länsrätten och yrkade att föreläggandet skulle undanröjas. Optimal bestred ändring. Telia framförde i rätten vissa formella invändningar som gick ut på att PTS hade överskridit sin behörighet. Bolaget anförde att PTS hade beslutat om ett föreläggande enligt 60 § 1 st. trots att det var riktat mot Telia med avseende på en specifik tvistefråga i förhållande till Optimal. I sak gjorde Telia gällande att Optimals beställningar hade oacceptabla kvalitetsbrister. Optimal gjorde gällande att det skulle starkt försvåra för Optimal att konkurrera med Telia om det skulle ställas sådana krav som Telia hävdade.

Länsrätten konstaterade i domen att Telias och Optimals förhållande i stor utsträckning reglerades i offentligrättslig ordning och att Telia, som en följd av reglerna i telelagen om förval, inte ensidigt hade rätt att införa villkor som saknar stöd i lag. Länsrätten fann att PTS hade haft fog för sitt föreläggande. Som svar på Telias formella invändningar uttalade Länsrätten att PTS hade rätt att i sin tillsynsverksamhet utfärda förelägganden enligt 60 § 1 st. telelagen på eget initiativ och att det inte finns något krav på att sådant föreläggande skall äga generell tillämplighet i den meningen att det inte får reglera förhållandet mellan två parter. Länsrätten avslog överklagandet.

Företrädare för Länsrätten i Stockholm har uppgett att de hittills gällande reglerna för tvistlösning när det gäller det fasta nätet har fungerat i huvudsak väl. De har dock framhållit att PTS:s dubbla roller medför problem. Myndigheten kan således ha en uppgift som tvistlösare i en civilrättslig tvist samtidigt som den kan gå in som tillsynsmyndighet med ett vitesföreläggande mot en part. Tillämpningen av lagen innebär också en hel del problem av såväl teknisk som ekonomisk natur. Som en följd av PTS:s ställning som tillsynsmyndighet kommer tvisterna att innefatta såväl civilrättsliga som offentligrättsliga frågor. PTS har fungerat väl såvitt gäller de mål länsrätten haft att handlägga och besitter god kompetens både tekniskt och juridiskt. Dock är de legala förutsättningarna för myndighetens verksamhet något oklara. Målen enligt telelagen lämpar sig i allmänhet väl för skriftlig handläggning men det har förekommit att länsrätten har haft muntlig förhandling för att klarlägga någon fråga. Målen är formellt inte förtursmål men det finns ett hårt tryck från parterna att handlägga dem skyndsamt.

När det gäller operatörernas erfarenheter av nuvarande tvistlösningssystem har det från flera håll framhållits de problem som är

förknippade med PTS:s dubbla roller, som tvistlösare och som tillsynsmyndighet. Det finns också ett allmänt önskemål om att stärka kompetensen hos PTS, främst kunskaperna om de ekonomiska och tekniska förhållandena på marknaden. Några har föreslagit att PTS skall få mer resurser för tvistlösning. Från några av nätoperatörerna har framförts den synpunkten att PTS inte har en fullständigt neutral ställning som tvistlösare utan agerar utifrån sitt ansvar för att uppfylla de telepolitiska målen. Några av de övriga operatörerna har uppgett att det har varit problem med den samverkan som skall ske mellan PTS och Konkurrensverket i konkurrensfrågor. Dels har rollfördelningen varit otydlig, dels har enligt dessa operatörer PTS varit alltför passiv i sådana frågor. Flera av de övriga operatörerna har vidare uttryckt missnöje med att proceduren hos PTS tar för lång tid. Bland dessa operatörer finns också ett allmänt önskemål om att utöka PTS:s befogenheter vid tvistlösning.

En allmän synpunkt som har framförts från många olika håll är att det finns ett behov av tydligare regler för vilka befogenheter PTS har att ingripa i olika situationer och för förfarandet inom myndigheten. Det har också framförts önskemål om att PTS skall ges möjlighet att ytterligare höja sin kompetens och att den tidsfrist om sex månader som finns intagen i teleförordningen skall förkortas till tre månader.

De tvister som har förekommit har enligt operatörerna i allmänhet handlat om prisfrågor, men ofta har tekniska frågor funnits med i bakgrunden. Det har också förekommit tvister om vilka villkor som skall gälla t.ex. vilken väg telemeddelanden skall sändas samt vilka tjänster som skall erbjudas och innehållet i dessa. Nätoperatörerna har i huvudsak den uppfattningen att tvisterna inte skiljer sig från vanliga kommersiella tvister, medan det från övriga operatörer har gjorts gällande att tvisterna skiljer sig från dem i allmänna domstolar på så sätt att det inte är fråga om att lösa upp ett rättsförhållande utan att skapa ett rättsförhållande mellan två parter inom ett område där materian är mycket speciell. Flera av operatörerna har framhållit de svårigheter som finns när det gäller att räkna fram ett kostnadsbaserat pris. Bl.a. har det efterlysts någon form av generell modell för att göra sådana beräkningar.

12.2 Behovet av reglering

När det gäller frågan om behovet av att ha en särskild reglering av formerna för lösande av tvister i samband med upplåtelse av kapacitet på mobiltelenätet går det en skiljelinje mellan två av nätoperatörerna

och övriga operatörer. De två nätoperatörerna ansluter sig i princip till vad lagrådetets uppfattning. De anser att det finns en väl fungerande konkurrens på marknaden, såväl på det fasta telenätet som på mobiltelenätet och att det inte är påkallat med någon särskild sektorsreglering för att skydda svagare parter. (En av dessa gör dock reservation för förhållandena på accessnätet där Telia fortfarande har monopol.) Enligt deras uppfattning beror det inte på bristande konkurrens eller brister i tvistlösningssystemet att övriga operatörer inte har fått den tillgång till mobiltelenätet som de har eftersträvat. Orsaken har i stället oftast varit att nätoperatörerna på grund av ökade kostnader för administration m.m. har tvingats att ta ut högre pris än vad motparten kunnat acceptera.

De två nätoperatörerna har vidare hävdade att behovet av teknisk sakkunskap kan tillgodoses av parterna själva och genom inhyrda konsulter, samt att det inte längre finns samma behov av medling av PTS eftersom det nu finns ett etablerat system med kalkyler för att räkna ut kostnadsbaserade priser. Enligt deras uppfattning är det viktigaste inte att det går snabbt utan att det finns en allmän kompetens som garanterar en riktig utgång. Den tredje nätoperatören har beskrivit situationen så att det nu har skapats förutsättningar för konkurrens och att marknaden börjar att bli konkurrensutsatt, men att det är ojämna styrkeförhållanden mellan operatörerna. Eftersom det således enligt denna operatör är för tidigt att ta bort den sektorsspecifika regleringen finns det ett behov av en reglerad tvistlösningssystem.

Bland övriga operatörer finns en bred enighet om att mobiltelemarknaden ännu inte är tillräckligt konkurrensutsatt och att det behövs en särskilt reglerad ordning för tvistlösning. I huvudsak följande argument har anförts. Styrkeförhållandena på marknaden är mycket ojämna. Nätoperatörerna förfogar ofta över en avsevärt starkare ekonomisk bas än de företag som vill komma in på marknaden. Nätoperatörerna har i allmänhet inget intresse av att upplåta nätkapacitet till andra operatörer. I flera fall har förhandlingar förts om tillträde men utan resultat på grund av att nätoperatören utnyttjat sina möjligheter till förhållning eller ställt upp villkor som inte har kunnat accepteras. I vissa fall när ett avtal om upplåtelse har kommit till stånd har den upplåtande operatören ofta ställt upp orimliga villkor såsom t.ex. angående vilka vägar samtalstrafiken skall gå. De materiella reglerna om tillgång till nätkapacitet blir meningslösa om de inte förenas med en snabb och effektiv tvistlösningssystem. Utvecklingen på mobiltelemarknaden är så snabb att en tidsutdräkt i en tvist kan leda till att en operatör, som inte får komma in på nätet eller som inte kan erbjuda de tjänster som han vill, kan bli utslagen. Förhållandena är

således med avseende på behovet av snabbhet helt skilda från vad som gäller för företag i den mer traditionella delen av ekonomin.

12.3 Hur skall ett tvistlösningssystem för mobiltelemarknaden se ut?

Såväl PTS som länsrätten har gett uttryck för uppfattningen att den nuvarande ordningen för tvistlösning enligt telelagen när det gäller samtrafik, förval m.m. bör tillämpas även i tvister i samband med upplåtelse av nätkapacitet i mobiltelenät. PTS har framfört att det är nödvändigt med sakkunskap och att sådan finns inom PTS samt att förfarandet i PTS är kostnadsfritt. Myndigheten har vidare understrukt kravet på snabbhet och anfört att länsrätten torde vara den domstol som bäst kan tillgodose det kravet.

Enligt länsrätten bör samma domstol handlägga alla typer av mål enligt telelagen. Eftersom tvistefrågorna innehåller även offentlig-rättsliga problemställningar är det inte lämpligt att målen handläggs vid tingsrätt. Vidare har länsrätten bättre förutsättningar än tingsrätt att fatta interimistiska beslut. Länsrätten har även framfört som sin uppfattning att det är naturligt att PTS har ställning som part i länsrätten med hänsyn till myndighetens tillsynsfunktioner och att de i vart fall bör ha klagorätt. Skulle nuvarande ordning med tingsrätt som tvistlösningorgan bibehållas är det viktigt att PTS ges en generell rätt att yttra sig i målen.

Nätoperatörerna har i huvudsak förordat att nuvarande ordning skall gälla även fortsättningsvis. När det gäller PTS:s roll har de godtagit myndigheten som medlare, men ansett att PTS, med den roll den har att bevaka allmänna telepolitiska intressen, inte har den objektivitet och opartiskhet som krävs för att fatta bindande beslut. PTS bör enligt dessa operatörer inte heller uppträda som part i domstol. Vid valet av domstol har nätoperatörerna i huvudsak prioriterat allmän tvistlösningskompetens framför snabbhet i processen och därvid menat att allmän domstol ger den bästa garantin för ett riktigt avgörande. Behovet av sakkunskap i processen vid allmän domstol kan enligt nätoperatörerna tillgodoses genom parterna själva eller anlitate sakkunniga.

Övriga operatörer har genomgående lagt stor vikt vid den särskilda sakkunskap som finns inom PTS, men de har framför allt framhållit att processen vid allmän domstol inte uppfyller det speciella kravet på snabbhet i förfarandet som är väsentligt i tvister av nu aktuellt slag. De

har mot den bakgrunden förordat samma tvistlösningssystem som vid bl.a. samtrafikfrågor, dvs. att tvisten i första hand avgörs av PTS och att myndighetens beslut överklagas till länsrätt. Av betydelse vid deras val av domstol har också varit att tvisterna i allmänhet lämpar sig för skriftlig handläggning.

13 Överväganden

13.1 Allmänt

Utredningsuppdraget innefattar att analysera utformningen av regler för tvistlösning inom teleområdet och föreslå de lagändringar analysen föranleder. En utgångspunkt är därvid att sådana förslag skall vara förenliga med de förpliktelser som följer av medlemskapet i EU.

Ett effektivt tvistlösningssystem måste syfta till att förverkliga den materiella rätten sådan den lagts fast av lagstiftaren. Förändringar i den materiella rätten bör motsvaras av en erforderlig anpassning av ordningen för tvistlösning. Däri ligger ett krav inte bara på en viss kompetens hos de beslutande organen och därmed kvalitet i avgörandena utan även att den rättssökande kan räkna med att få sin tvist avgjord så snabbt att han inte lider någon rättsförlust på grund av tidsutdräkten i förfarandet. Tvistlösningen måste ske på ett ändamålsenligt sätt och helst till begränsade kostnader. Samtidigt kan konstateras att effektiva anordningar för tvistlösning i sig kan vara handlingsdirigerande på så sätt att de befrämjar parternas benägenhet att på egen hand sluta avtal om villkor och inom ramen för affärsmässiga förhandlingar lösa uppkommande tvister.

Den svenska telepolitiken liksom den inom EU har under de senaste decennierna varit inriktad på en avreglering av telemarknaden med syfte att öka konkurrensen och därigenom säkra de telepolitiska mål som ställts upp. En grundläggande inriktning vid tillämpning av bestämmelserna i telelagen är att enskilda och myndigheter skall erbjudas tillgång till effektiva telekommunikationer till lägsta möjliga samhällsekonomiska kostnad. Utgångspunkten för regleringen, såväl i telelagen som i olika befintliga EG-direktiv, har varit att utvecklingen i första hand skall styras av marknaden och att reglering och ingrepp skall ske först när konkurrensen på marknaden inte fungerar. Detta, som gäller både materiella regler om rätt till samtrafik m.m. och bestämmelser om tillsyn och tvistlösning, har understrukits såväl vid telelagens tillkomst (prop. 1992/93:200 s. 77) som i samband med senare lagstiftningsärenden (prop. 1999/2000:57 s. 19).

Sedan telelagen antogs 1993 har flera lagändringar företagits som bedömts nödvändiga för att främja konkurrensen, däribland ändringar under 2000 i fråga om åtkomst till nätkapacitet i mobila telenät och om nationell roaming. Utformningen av reglerna är således ett uttryck för hur lagstiftaren i dessa fall gjort avvägningen mellan infrastrukturägarens rätt att utnyttja sin infrastruktur i eget intresse och andra tjänsteleverantörers rätt att få tillträde till den utrustning som de behöver för att erbjuda konkurrerande tjänster.

Utvecklingen på den svenska telemarknaden har visat att vissa av de regler som har införts med syfte att förbättra en outvecklad konkurrens, t.ex. bestämmelserna om samtrafik, inte till fullo fick avsedd effekt till följd av otillräckliga befogenheter hos PTS. Efter en lagändring år 1997 har PTS – i linje med vad som förutsatts i EG-direktiv – getts befogenhet att på begäran av part fatta bindande beslut i fråga om bl.a. samtrafik. Såsom har framgått tidigare har däremot införandet av rätt till åtkomst till det mobila telenätet – 23 a § telelagen – inte förbundits någon åtföljande befogenhet för PTS att fatta beslut. Detta är inte heller fallet vid tvister ifråga om nationell roaming – 23 b § telelagen (prop. 1999/2000:100). Tvistlösningsmöjligheterna enligt telelagen är i sistnämnda fall uttömda genom förhandling och medling enligt 58 § 2 st.

Vid sidan av reglerna i telelagen om att fatta beslut i tvister på begäran av part enligt 60 § 2 st. finns PTS:s möjlighet att – inom ramen för sin tillsynsskyldighet med avseende bl.a. på frågor om åtkomst till nätkapacitet – meddela förelägganden och förbud enligt 60 § 1 st.

Det kan således konstateras att bilden är tämligen splittrad när det gäller PTS:s roll enligt den nationella lagstiftningen i situationer då det inte råder enighet mellan nätoperatörer och andra tjänsteleverantörer.

Förhållandena är sådana att riksdagen funnit anledning att som sin mening ge tillkänna att regeringen bör återkomma till riksdagen i frågan med förslag till ändring av telelagen som ger tillsynsmyndigheten en starkare ställning än f.n.

Även när det gäller möjligheterna till domstolsprövning är bilden splittrad. Konsekvensen av att det inte införts särskilda förfaranderegler i samband med reglerna om åtkomst till nätkapacitet i det mobila nätet och nationell roaming är att tvister mellan parter i dessa frågor endast kan lösas slutligt efter stämning vid allmän domstol. Domstolsprövning av PTS:s tillsynsbeslut och beslut på begäran av enskild part enligt 60 § telelagen sker däremot hos förvaltningsdomstol. Såväl allmän domstol som förvaltningsdomstol kan därför komma att pröva frågor som kan ha nära samband med varandra, exempelvis ersättning

för att utnyttja telenät. Direkta kompetenskonflikter mellan de olika domstolsslagen är inte otänkbara.

Utvecklingen i Sverige återspeglas i regleringen av telefrågor på det internationella planet. Inom EG har kommissionen nyligen lagt fram ett paket med flera förslag till europaparlamentets och rådets direktiv på teleområdet som delvis bygger på den befintliga regleringen. Förutom ett ramdirektiv om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (COM (2000) 393) finns även förslag om direktiv om tillträde och samtrafik med avseende på elektroniska kommunikationsnät och tillhörande utrustning, COM (2000) 384). Paketet innehåller också förslag till en EG-förordning om tillträde till accessnät. Syftet och tillämpningsområdet för det nya regelverket är att harmonisera regleringen av alla satellit- och markbaserade nät, inbegripet både fasta och mobila nät.

I ramdirektivet uttalas att de allmänna målen för regleringen av telesektorn bl.a. är att skapa en dynamisk marknad med hållbar konkurrens för nät och tjänster och att garantera användarna valfrihet. På EU-nivå är det också viktigt att se till att medlemsstaterna inte genomför olika regleringsmönster som leder till variationer på marknaden och därigenom ökar kostnaderna för slutanvändarna. Enligt kommissionen bör samtrafik och tillträde till nät i princip bygga på affärsmässiga avtal mellan de berörda företagen men vissa faktorer begränsar f.n. konkurrensen på marknaden. En sådan faktor är förekomsten av gamla monopolföretag som fortfarande tillhandahåller huvuddelen av förbindelserna, vilket ger dem en betydligt starkare förhandlingsposition än konkurrenterna. En annan är förekomsten av flaskhalsar i form av resurser som kontrolleras av en enda operatör eller ett fåtal operatörer, t.ex. accessnätet i telekommunikationsmiljön. Ytterligare en faktor är de rättsliga hinder för tillträde till marknaden som förekommer inom mobilsektorn, där tillgången till spektrum har fått till följd att antalet aktörer f.n. begränsas till fyra eller fem. Detta har inte räckt för att säkra en konkurrensbaserad prissättning inom alla delar av mobilmarknaden, särskilt inte vad gäller framkoppling av samtal. Enligt förslaget finns det enighet om att sektorsspecifik förhandsreglering även fortsättningsvis kommer att behövas vid sidan av konkurrensreglerna för att reglera tillträde och samtrafik, till dess att fullständig och effektiv konkurrens råder inom alla marknadssegment.

Direktivförslagen syftar bl.a. till att stärka den nationella tillsynsmyndighetens ställning. Myndigheten skall således främja och säkra tillfredsställande tillträde till nät och samtrafik samt samverkan mellan tjänster och vid tvist mellan parter inom viss tid från begäran lösa tvisten. Nationella tillsynsmyndigheter bör kunna påtvinga parterna en

lösning. Medlemsstaterna skall sörja för att det på nationell nivå finns möjlighet att överklaga beslutet. I avvaktan på resultatet av överklagandet skall det beslut som fattas av den nationella tillsynsmyndigheten gälla.

Även om det inte är omedelbart förestående att de angivna förslagen till direktiv skall träda i kraft aktualiserar de för svensk del självfallet frågan om harmonisering.

Sammanfattningsvis talar goda skäl för att en enhetligare ordning för tvistlösning än den nuvarande övervägs; detta oberoende av om och när direktivförslagen genomförs med föreslagen lydelse. Av betydelse vid utformningen av en tvistlösningsordning är vilka tvistefrågor som aktualiseras och vilken rättslig karaktär tvistefrågorna kan anses ha, dvs. privaträttslig eller offentligrättslig. Dessa aspekter kommer att behandlas i det följande liksom frågor om tvisterna enligt telelagen ställer några speciella krav på kompetens, organisation och förfarande hos de tvistlösande organen och viktiga krav på en tvistlösningsordning. De två dominerande frågorna i övrigt som tas upp under övervägandena är frågan om en eventuell ordning för tvistlösning inom förvaltningen samt valet av domstol för prövning av frågor enligt telelagen.

13.2 Tvistefrågornas karaktär

Den faktiska naturen hos de tvister som kan uppkomma mellan aktörer på telemarknaden kan vara av mycket skiftande slag. Oenigheten kan gälla ekonomiska, rättsliga, tekniska eller andra praktiska frågor såsom antalet anslutningspunkter vid samtrafik och plats för dessa, tillämpning av befintlig teknik beträffande nummerfrågor, accesskoder, dirigeringsfrågor och innehållet i tjänster som skall erbjudas. Det är inte ovanligt att det finns ett samband mellan de ekonomiska och de tekniska aspekterna i en tvist på så sätt att valet av tekniska lösningar är beroende av hur mycket operatören är villig att betala. Tvistefrågorna kan vara av relativt komplicerad art och kräver ofta särskild ekonomisk eller teknisk sakkunskap. Det tvistlösande organet måste, exempelvis för att kunna bestämma en marknadsmässig ersättning för samtrafik, ha en mycket god insikt i hur marknaden för mobiltelefoni ser ut i Sverige och internationellt och om de mekanismer som styr prissättningen samt även tekniska kunskaper om hur samtal slussas etc. För att kunna beräkna kostnadsbaserade priser krävs både djupa och breda kunskaper i redovisning och även djupa tekniska kunskaper.

Den närmare beskaffenheten hos tvister som har varit aktuella för medling och för beslut enligt 60 § 1 st. telelagen av PTS som tillsynsmyndighet har oftast utgjorts av frågor om storleken på ersättning för samtrafik, förval m.m. Särskilt har diskussionen gällt frågan om hur kostnaderna skall beräknas vid kostnadsbaserad prissättning. Andra frågor som har aktualiserats har varit vad som kan hänföras under begreppet samtrafik, en operatörs tillgång till uppgifter ur en annan operatörs abonnentregister för nummerupplysningsverksamhet och vilket underlag en operatör kan kräva av en annan operatör för att lägga in och aktivera förvalsbeställningar. I en tvist angående sistnämnda fråga, som fördes vidare till länsrätten, tillämpade PTS både första och andra styckena i 60 § telelagen. Vidare har PTS i två ärenden i juli 2000 med tillämpning av andra stycket i 60 § beslutat om storleken av ersättningen för förval. En tillämpning av andra stycket var också aktuell i ett flertal ärenden hos PTS vari beslut meddelades den 31 augusti 2000. Dessa gällde bl.a. frågor om storleken på ersättning för terminering av samtal, hur bestämmelserna om samtrafik skall tillämpas och om avräkningsprinciper mellan operatörer i en samtrafikrelation.

De specifika tvistefrågor som kan aktualiseras vid tillämpningen av 23 a § är om det finns och kommer att finnas tillgänglig kapacitet i nätet, om ett villkor som har ställts upp av en part kan anses som marknadsmässigt, icke-diskriminerande och konkurrensneutralt, samt om upplåtelsen kan ske utan att nätet eller dess användare skadas eller att nätets drift störs. Prövningen av en tvist kan således innefatta en beräkning av kostnaderna för upplåtelsen och skälig avkastning på gjorda och framtida investeringar, samt en bedömning av vilka tekniska lösningar som är möjliga och rimliga. Vid prövningen av om det finns tillgänglig kapacitet i nätet måste det inte bara bedömas om det för tillfället finns överkapacitet. Därutöver måste också beaktas ett rimligt förväntat framtida behov av nätkapacitet för upplåtaren. Vidare måste behovet av kapacitet som skall tillgodoses beräknas. Även vid tillämpning av 23 b § kan fråga uppkomma om uppställda villkor kan anses marknadsmässiga, icke-diskriminerande och konkurrensneutrala. Vidare kan det bli tvist om hur man skall beräkna skälig ersättning för kostnader och kapacitetshöjande investeringar som kan bli nödvändiga för att behålla servicenivån i nätet, samt om det finns särskilda skäl att medge undantag från skyldigheten till roaming.

När det gäller tvistefrågornas rättsliga natur innehåller dessa ofta såväl civilrättsliga som offentlighetsrättsliga aspekter. Som har framhållits tidigare har en grundprincip i svensk telelagstiftning varit att utvecklingen på telemarknaden så långt möjligt skall överlämnas till

marknaden. Det finns emellertid ett starkt allmänt intresse av att landet har fungerande telekommunikationer. I förarbetena till telelagen (prop. 1992/93:200 s. 72) anfördes att en reglering av televerksamheten var nödvändig redan av det skälet att aktörerna själva behövde klara spelregler för sin verksamhet, samt att det i en situation med ökad konkurrens var av avgörande betydelse att staten skaffade sig ett instrument för att se till att vissa grundläggande behov av telekommunikation tillgodoses överallt och inte bara där den är lönsam. Telelagens regler är således avsedda att tillgodose såväl allmänna som enskilda intressen. De allmänna intressena har lagts fast bl.a. i de telepolitiska målen i 2 § och i regeln i 3 § om konkurrens som ett medel för att uppnå dessa mål. PTS har i sin egenskap av tillsynsmyndighet till uppgift att bevaka samhällsintressena i telelagstiftningen. Bl.a. skall PTS enligt 58 § ägna särskild uppmärksamhet åt att avtal om samtrafik och om upplåtelse av nätkapacitet – inklusive kapacitet i mobila nät – träffas i enlighet med telelagen och meddelade tillstånd.

Styrkan av det allmännas intresse av att styra utvecklingen på telemarknaden kan bl.a. sägas vara beroende av hur väl marknaden fungerar ur konkurrenssynpunkt. På en mogen marknad med väl utvecklad konkurrens där utbudet av tjänster är stort och priserna låga är behovet av reglering och av direkta ingrepp från tillsynsmyndigheten för att tillgodose allmänna intressen begränsat. I den motsatta situationen ställer det allmänna intresset större krav på aktivitet.

I samband med lagändringen 1997 då PTS - med hänvisning till att konkurrensen inte fungerat tillfredsställande – fick ökade befogenheter framhöll regeringen (prop. 1996/97:61 s. 30) att förhandlingarna mellan Telia och dess motparter i vissa fall blivit utdragna och att PTS inte haft möjligheter att ingripa annat än genom medling. Enligt regeringen borde ingripanden i första hand inrikta sig på områden där marknaden inte fungerar och om det finns en risk för att de telepolitiska målen inte uppfylls. Utvecklingen hade visat att det i vissa avseenden fanns ett behov av att tydliggöra den statliga styrningen på teleområdet. Det framhölls vidare att det, mot bakgrund av samtrafikens avgörande betydelse för säkerställande av de telepolitiska målen och med beaktande av att en dominerande operatör inte alltid har ett naturligt kommersiellt intresse av att ingå samtrafikavtal med andra som bedriver konkurrerande verksamhet, föreligger ett starkt samhällsintresse av en effektiv ordning för tvistlösning. Regeringen uttalade också att det var av väsentlig betydelse att samtrafik ytterst kunde framtvingas genom medverkan av myndighet (prop. s. 67).

I nämnda proposition görs uttalanden som väl belyser karaktären av de då aktuella reglerna om samtrafikvillkor och sammankoppling av

nätkapacitet; regler som begränsar parternas avtalsfrihet. Där sägs (prop. s. 101) att tillsynsmyndigheten får på ansökan av part meddela ett förvaltningsbeslut som reglerar förhållandet mellan parterna i de avseenden som parterna själva inte lyckats avtala om. Förvaltningsbeslutet träder i stället för avtalsvillkor i den utsträckning det är nödvändigt för att samtrafik skall kunna bedrivas enligt lagen. Myndigheten skall därvid tillämpa telelagens regler och meddela det beslut som behövs för efterlevnaden av lagen, i förekommande fall förenat med ett vitesföreläggande. Vid beslutet är myndigheten inte bunden av parternas yrkanden.

Med syfte att öka konkurrensen och därmed säkra de telepolitiska målen har telelagen kompletterats med tvingande regler om nummerportabilitet, förval och de nyligen införda bestämmelserna i 23 a och b §§ om upplåtelse av nätkapacitet och nationell roaming. Dessa bestämmelser har samma klara offentlighetsrättsliga inslag som reglerna från 1997 genom den skyldighet som åvilar operatörerna att sluta avtal m.m. På liknande sätt är de nya reglerna betingade av samhällets intresse av att ingripa mot en marknad där konkurrensen bedömts inte fungera tillfredsställande. I detta sammanhang uttalade regeringen återigen (prop. 1999/2000:57 s. 19) att det under en period är nödvändigt med en särskild sektorsreglering, i vissa fall bestående av tämligen kraftfulla ingrepp, för att bryta konkurrenshämmande beteenden hos marknadsaktörerna.

Utrymmet för samhällelig styrning med hänsyn till allmänna intressen i synnerhet på det mobila området beror delvis av det förhållandet att antalet tillgängliga radiofrekvenser är en ändlig resurs. I sammanhanget kan något tillspetsat frågan ställas: Vem äger etern? Frågan har sin betydelse redan när det gäller befintliga tillstånd i GSM-systemet men får under hösten 2000 ökad aktualitet genom att fyra licenser för den s.k. tredje generationens mobilsystem – UMTS – skall fördelas efter vad som kallas en skönhetstävling. Därvid sker en bedömning av vilka av sökandena som bäst uppfyller de krav som telestyrelsen med stöd av telelagen har ställt upp. Lagstiftaren har således avstått från att som i vissa andra länder införa regler om utauktionering av licenserna; förfaranden som inbringat mycket betydande belopp. Sker en tilldelning av licenser på det senare sättet finns det självfallet större utrymme för köparna att hävda, att de som nätägare efter eget bestämmande skall ha rätt att disponera de förvärvade näträttigheterna kommersiellt med motsvarande mindre inflytande från det allmännas sida. Omvänt bör utrymmet för att tillgodose allmänna intressen vara större om staten inte betingat sig

någon egentlig ersättning för utdelade licenser och därmed inte heller avyttrat rätten till radiofrekvenser.

Det kan här anmärkas att s.k. förhandsskyldigheter, som upprättats för att åstadkomma effektiv konkurrens, enligt EG-kommissionens nyligen framlagda förslag till ramdirektiv i princip är berättigade enbart i följande fall: 1) för företag som har finansierat infrastruktur grundat på särskilda eller exklusiva rättigheter inom områden där det råder rättsliga, tekniska eller ekonomiska hinder för marknadstillträde – det gäller framför allt anläggning av nätinфраstruktur – eller 2) för företag som har vertikalt integrerade organisationer och som äger eller driver nätinфраstruktur för leverans av tjänster åt kunder och som också tillhandahåller tjänster via denna infrastruktur, som deras konkurrenter absolut måste ha tillträde till.

För att ytterligare belysa karaktären hos tvistefrågor rörande elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster kan noteras att det redan enligt gällande EG-direktiv skall beaktas en lång rad aspekter vid tvistlösningen. Även i EG-kommissionens förslag till ramdirektiv anges en lång rad aspekter till vilka hänsyn skall tas, däribland följande. Användarintressen, författningensliga skyldigheter eller restriktioner som gäller för någon av parterna, det önskvärda i att befrämja nyskapande marknadserbudanden och att erbjuda användarna ett brett urval av elektroniska kommunikationstjänster på nationell nivå och på gemenskapsnivå, behovet av att bevara de elektroniska kommunikationsnätens integritet och upprätthålla driftskompatibiliteten mellan tjänsterna, parternas inbördes marknadspositioner, allmänintresset (t.ex. skyddet av miljön, folkhälsan och den allmänna säkerheten), befrämjandet av konkurrens samt behovet av att upprätthålla samhällsomfattande tjänster.

De angivna aspekterna – låt vara allmänt hållna – begränsar således parternas möjligheter att disponera över tvisten. I den mån tvisten skall lösas vid domstol utgör de angivna omständigheterna en ram för prövningen som i motsvarande mån begränsar parternas möjligheter att disponera över processmaterialet. I viss utsträckning skall alltså en officialprincip gälla vid tvistlösningen.

Det sagda innebär att det finns ett starkt allmänt – offentlighetsrättsligt – intresse av att det sluts avtal om upplåtelse av nätkapacitet m.m. i enlighet med bestämmelserna i telelagen. Det är visserligen riktigt att rättsförhållandet mellan två enskilda parter som har träffat ett avtal om nätkapacitet får betecknas som civilrättsligt. Det är också riktigt att parterna kunnat komma överens om att eventuella tvister skall lösas genom skiljeförfarande. Problemet gäller emellertid de fall där någon uppgörelse inte kan träffas, i vart fall inte till rimliga

villkor. Det är självfallet så att parterna kan ha olika intressen att bevaka i förhandlingssituationerna. Det kan också vara så att den ena parten uppfattar att överläggningar förhalas i syfte att undvika uppkommande konkurrens eller av andra skäl. Att i sådana lägen framhålla att tvisten är civilrättslig träffar inte problemet. Mot bakgrund av regleringen i telelagen torde rättsförhållandet i själva verket ha starka förvaltningsrättsliga inslag genom den skyldighet som finns för en nätoperatör att sluta avtal. Den avtalsfrihet som parterna har är således beskuren genom den tvingande offentlighetsrättsliga regleringen i telelagen.

Den tidigare beskrivna utvecklingen i nu berört hänseende sedan telelagen antogs 1993 visar att synen på de nu aktuella frågorna inte är statisk utan stadd i utveckling. På samma sätt kan de bedömningar som lagrådet och regeringen under våren 2000 gjorde i samband med tillkomsten av naturgaslagen (se avsnitt 8.6) – efter det att frågan om åtkomst till nätkapacitet till det mobila nätet behandlats – sägas vara ett uttryck för utveckling. Den lagen innehåller bl.a. regler om skyldighet för den som innehar en naturgasledning att på skäliga villkor ansluta en annan naturgasledning som innehas av ett naturgasföretag eller en berättigad kund till sin naturgasledning. Dessa regler har stora likheter med bestämmelserna i 23 a § telelagen om skyldigheten att upplåta nätkapacitet på marknadsmässiga villkor.

Vid sin behandling av de föreslagna bestämmelserna i naturgaslagen om tvistlösning uttalade lagrådet (prop. 1999/2000:72 s. 160) bl.a. att ordet tvister närmast förde tankarna till att det skulle vara fråga om sådana tvistemål som i normala fall handläggs av allmän domstol. Enligt lagrådet torde dock rättsförhållandet, mot bakgrund av den övriga regleringen i lagen, i själva verket vara förvaltningsrättsligt med den skillnaden att det talas om tvister, vilket inte tillhörde vanligheten inom förvaltningsförfarandet. För det fallet att innehavaren av en naturgasledning och den som vill få sin ledning ansluten inte kommer överens framhöll lagrådet att den sistnämnde kunde anmäla den andre hos tillsynsmyndigheten, med påstående om att denne inte fullgör sina skyldigheter enligt paragrafen. Lagrådet gjorde därvid jämförelser med förhållandena på andra ställen inom förvaltningsrätten såsom hälsovården och plan- och bygglagen. Tillsynsmyndigheten kommer att intaga den ställning som är bruklig i förvaltningsrättslig lagstiftning och dess beslut är i vanlig ordning överklagbara hos allmän förvaltningsdomstol. Regeringen hade ingen erinran emot lagrådets bedömning.

Sammanfattningsvis kan konstateras att det förvaltningsrättsliga inslaget är väsentligt i situationer när enskilda parter i ett enskilt fall

inte kan enas kring de krav som telelagen ställer upp. Detta bör tas till utgångspunkt när det gäller att anordna en effektiv ordning för tvistlösning.

13.3 Viktiga krav på en effektiv tvistlösningsordning

Som berörts inledningsvis måste vissa allmänna krav ställas på varje form av tvistlösningsordning. Dit hör framförallt säkerhet och kvalitet i avgörandena. Andra generella krav är snabb handläggning till låga kostnader.

Under utredningen har det framkommit specifika synpunkter på tvistlösning på teleområdet. Det finns en viss skillnad i synsätt mellan nätoperatörerna och de övriga aktörer på telemarknaden som vill etablera sig som nätoperatörer. Skillnaden hänför sig såväl till behovet av sakkunskap som till behovet av snabbhet i handläggningen. Nätoperatörerna har i allmänhet framhållit den allmänna tvistlösningskompetensen hos det tvistlösande organet framför specialkompetens och snabbhet. De övriga aktörerna har med ett visst eftertryck betonat att de materiella bestämmelserna exempelvis om skyldighet att upplåta nätkapacitet kan bli utan verkan om inte tvister kan avgöras snabbare än vad som inte sällan är fallet genom process vid allmän domstol. De har med hänvisning till den mycket snabba utvecklingen på telemarknaden hävdad att en operatör som vill få tillgång till nätkapacitet kan komma på obestånd eller i vart fall lida svåra förluster om det inte blir ett snabbt avgörande av tvisten med nätoperatören. Dessa övriga operatörer har också genomgående understrukit behovet av särskild sakkunskap.

Det torde inte råda någon tvekan om att snabbhet i handläggningen är ett av de allra viktigaste kraven för att en tvistlösningsordning skall vara effektiv och för att de materiella reglerna skall bli meningsfulla. Detta kan naturligtvis sägas vara en generell erfarenhetssats. Förhållandena på telemarknaden präglas emellertid f.n. av en stor dynamik och snabb teknisk utveckling. De finansiella åtagandena är betydande. Varje dag som ett nät inte kan utnyttjas av en berättigad part kan innebära stora förluster. Det finns inom denna del av företagssektorn särskilt stor risk för att frågor blir överspelade om handläggningen av en tvist drar ut på tiden. Det är därför viktigt inte bara med smidiga och rationella handlägningsformer utan även med möjligheter till interimistiska beslut.

Vid tillkomsten av telelagen framhölls det att tvistefrågorna kunde vara komplicerade i olika hänseenden och att ingående kunskap i tekniska frågor var en förutsättning för förståelse av problemställningarna (prop. 1992/93:200 s. 152). Det behövdes därför enligt regeringen särskild sakkunskap. Det anfördes vidare att ekonomiska bedömningar måste göras om ett kostnadsorienterat pris skall kunna bestämmas. Kontinuitet i bedömningarna ansågs också önskvärd. Vad som då anfördes har fortfarande giltighet. Utvecklingen på telemarknaden har snarast lett till en ökad komplexitet såväl på den tekniska som den ekonomiska sidan. Det är därför uppenbart att det på något sätt måste tillhandahållas sakkunskap i en tvist.

En viktig förutsättning för att kvalificerade bedömningar skall kunna göras av de tvistlösande organen är självfallet att det finns tillgång till tillförlitlig och relevant information i den fråga som behandlas. Det är också väsentligt att tvistlösande organ har förutsättningar och möjligheter att verifiera information som lämnas av parterna i bl.a. tekniska hänseenden.

13.4 Tvistlösning inom förvaltningen.

Såsom berörts tidigare är bilden splittrad när det gäller befogenheten att lösa tvister på teleområdet och möjligheterna att lösa frågorna inom ramen för förvaltningsförfarandet. En fråga är därför i vilken utsträckning tvistlösningen bör ske inom förvaltningen. I den mån tvister i första hand skall lösas inom förvaltningen ligger det närmast till hands att PTS i egenskap av sektorsmyndighet för teleområdet kommer i fråga.

Kraven på snabbhet i tvistlösningen i förening med lagrådets uppfattning om lämpligt organ för tvistlösningen i frågor enligt 23 a § telelagen gör att valet av första beslutsinstans i första hand står mellan PTS och tingsrätt snarare än mellan allmän domstol och förvaltningsdomstol. Därvid kan konstateras att PTS enligt 10 § teleförordningen har att på begäran av part meddela beslut i tvisten inom sex månader. I EG-kommissionens förslag till ramdirektiv föreslås en ännu kortare tidsfrist. Begäran av en part om beslut enligt 60 § 2 st. telelagen kan utgöra en naturlig fortsättning av ett medlingsförfarande inför PTS vilket gör att förfarandet fram till beslut kan starta utan tempoförlust.

De tvister som kan förutses rör inte sällan betydande värden och komplicerade tekniska förhållanden. Väljs tingsrätt som första beslutsinstans i en tvist kan det befaras att tiden för att utreda ärendet utom rätta, förbereda en stämning samt föra processen vid domstol

fram till avgörande blir avsevärt mycket längre än förfarandet inför PTS. Till detta kan bidra det förhållandet att den ena parten inte sällan saknar intresse av att tvisten bringas till ett slut. Därtill kommer det förhållandet att PTS beslut normalt gäller utan hinder av att det inte vunnit laga kraft. Att uppnå ett verkställbart avgörande från tingsrätt i mål enligt telelagen kan befaras ta lång tid även av det skälet att talan i vissa fall kan komma att behöva utformas som en fastställsetalan.

I föregående avsnitt har berörts behovet hos de tvistlösande organen av tillgång till tillförlitlig och relevant information i den fråga som behandlas samt möjligheterna att verifiera uppgifter som lämnas av parter. Som ett praktiskt exempel som kan aktualiseras enligt 23 a § telelagen kan nämnas det fallet att en part gör gällande att det inte finns tillräcklig kapacitet i ett mobilt nät och att en motpart därför inte bör få åtkomst till nätet.

I tvistemålsprocessen kan det uppstå svårigheter för en enskild part att på egen hand få fram tillräcklig utredning till styrkande av talan. Det finns möjligheter att via ett editionsföreläggande förmå en motpart att lämna ut handlingarna men i praktiken torde möjligheterna vara begränsade att få fram relevant information. Vid tvistlösning i domstol kan specialkunskaper tillföras genom expertmedverkan eller sakkunniga. På ett så snabbt expanderande fält som teleområdet kan det vara svårt att inom ett så begränsat område som Sverige finna experter som är oberoende av enskilda partsintressen inom telesektorn.

För PTS ställer sig saken annorlunda. Inom den offentliga sektorn har kompetensen på området koncentrerats till PTS. Myndighetens organisation, uppgifter och befogenheter har beskrivits tidigare (avsnitt 6). Som sektorsmyndighet på teleområdet har PTS ett ansvar att följa utvecklingen och bevaka att telemarknaden fungerar effektivt bl.a. ur konsument- och konkurrensperspektiv. PTS har en samordnande och sammanhållande funktion gentemot Konsumentverket och Konkurrensverket. I PTS uppgift ingår att följa den tekniska utvecklingen på telemarknaden. För att kunna fullgöra sin tillsynsskyldighet har PTS getts befogenheter att på begäran få de upplysningar och handlingar som behövs för tillsynen. Denna befogenhet är viktig genom att PTS skall ha tillgång till information avseende principerna för kostnadsberäkningar för samtrafik, standardpriser och villkor samt även med avseende på upplåtelse av nätkapacitet i såväl det fasta som i det mobila nätet.

Behovet av medverkan från PTS:s sida bl.a. för medling har ifrågasatts med hänvisning till att det finns ett etablerat system för beräkning av kostnadsorienterade priser. Modeller för beräkning av kostnader finns emellertid endast när det gäller samtrafik i det fasta

nätet och de synes inte heller ha medfört något minskat behov av medling. Vidare förändras förhållandena bl.a. på så sätt att nya tjänster tillkommer. Behovet av tvistlösningsinsatser från PTS kvarstår således.

Det bör när det gäller informationsförsörjningen vara möjligt att utnyttja PTS:s kompetens inte bara för tillsynsändamål utan även för situationer där tvist uppstått mellan enskilda parter.

De nu inledningsvis berörda förhållandena ger PTS ett visst försteg framför tingsrätt som tvistlösningsorgan. Till detta kommer en rad omständigheter som sammanhänger med den ställning som getts PTS inom teleområdet.

Av central betydelse för tillämpningen av telelagen är PTS:s roll som tillsynsorgan. Kraven på PTS har ökat i takt med den ökade vikt som lagts vid att telemarknaden också skall vara konkurrensutsatt. Samtidigt har PTS fått vidgade befogenheter att på begäran av part fatta beslut i vissa fall. När det föreligger skillnader i synen mellan olika parter kan frågan aktualiseras hos PTS på olika sätt. Inte sällan tar en part kontakt med PTS och påkallar att myndigheten skall vidta någon åtgärd inom ramen för tillsynsskyldigheten. I andra fall av tvist kan ett förfarande med medling samt beslut på begäran av en enskild part enligt 60 § 2 st. bli aktuellt.

Som tidigare har redovisats har PTS emellertid inte getts motsvarande befogenhet vid tillämpningen av de nya bestämmelserna i telelagen 23 a § om upplåtelse av nätkapacitet och i 23 b § om nationell roaming. Vid tillkomsten av 23 a § uttalade regeringen med hänvisning till vad som anfördes vid lagändringen år 1997 att det även här med hänsyn till den konkurrenssituation som råder på området förelåg ett starkt samhällsintresse av en effektiv ordning för tvistlösning för att kunna säkerställa de telepolitiska målen. Regeringen delade således PTS:s bedömning att myndigheten borde ha motsvarande befogenheter att lösa tvister som vid tvister om samtrafikvillkor. Regeringen avstod dock från att föreslå ändring av 60 § på grund av lagrådets anmärkningar, som i huvudsak innebar att förvaltningslagens regler inte var avpassade för en tvåpartsprocess i ett dispositivt tvistemål mellan två enskilda parter. Vid riksdagsbehandlingen av förslaget till 23 a § ansåg emellertid trafikutskottet med riksdagens gillande att regeringen borde överväga frågan om PTS:s befogenheter och återkomma till riksdagen med förslag till ändring av telelagen som ger PTS en starkare roll än vad som föreslogs i propositionen, dvs. en befogenhet att besluta i fall där parterna är oeniga.

Den tidigare påtalade oregelbundenheten i telelagens system för tvistlösning i olika situationer är svår att motivera. Tillsynen enligt telelagen måste med nödvändighet utföras av PTS. Även beslut i vissa

tvister såsom exempelvis ersättning vid samtrafik gällande det fasta telenätet ankommer på PTS. Det är då mest konsekvent att även låta andra tvister såsom ersättning för upplåten nätkapacitet i det mobila nätet handläggas av samma myndighet. Detsamma bör gälla frågor om nationell roaming. En annan ordning kan leda till kompetenskonflikter. De skäl som anfördes för att öka PTS:s befogenheter vid lagändringen år 1997 bör således äga giltighet även vid tillämpning av bestämmelserna om upplåtelse av nätkapacitet och nationell roaming.

En invändning som kan göras mot en sådan ordning är det förhållandet att företrädare för olika aktörer på telemarknaden framfört kritiska synpunkter på PTS:s dubbla roller som tillsynsmyndighet och som beslutsmyndighet. Denna fråga uppmärksammades redan i 1997 års lagstiftningsärendet. Då uttalades att PTS:s beslutsfattande borde handläggas av befattningshavare som inte tagit del i tillsyns- eller medlingsärendet. Till detta är att säga att ett viss spänningsförhållande mellan PTS:s olika befogenheter i nu berört hänseende torde vara oundvikligt så länge man inte anförtror beslutet åt något särskilt inrättat organ, jfr nästa avsnitt. Såsom framgått tidigare är det emellertid ingen ovanlighet att förvaltningsmyndigheter som tillika är tillsynsmyndigheter får en dubbel roll. Det bör i sammanhanget också betonas att myndigheten enligt regeringsformen (11 kap. 9 §) har att avgöra ärenden på ett sakligt och objektivt sätt.

En annan synpunkt som framförts är att nu aktuella tvister har en civilrättslig prägel som gör, att de inte lämpligen bör handläggas enligt förvaltningslagen. I det föregående har tvistefrågornas karaktär bedömts vara till inte oväsentlig del offentlighetsrättslig. Mot bakgrund av inslaget av tvingande offentlighetsrättslig reglering i telelagen som beskär parternas avtalsfrihet, bör det således inte finnas några principiella hinder mot att tvisterna handläggs och även avgörs av en förvaltningsmyndighet. I tidigare avsnitt har också anförts åtskilliga exempel på rättsområden med stora likheter med förevarande där tvister mellan enskilda parter avgörs av en förvaltningsmyndighet, exempelvis ellagen, förordningen om statens spåranläggningar, minerallagen och plan- och bygglagen.

Förvaltningslagen är visserligen primärt utformad för mera renodlat förvaltningsrättsliga mål, dvs. sådana som rör rättsförhållanden mellan det allmänna och enskilda. Några särskilda olägenheter med att tillämpa lagen på tvister av nu aktuellt slag torde dock inte föreligga. Såsom anfördes i samband med 1997 års ändringar i telelagen bör det exempelvis kunna bli aktuellt att besluta utan yrkande av part.

Ett intressant uppslag till lösning erbjuder den nyligen antagna naturgaslagen (2000:599) som trots förslag därom i lagrådsremiss (3

kap. 1 §) inte innehåller någon särskild bestämmelse om prövning av skyldighet för innehavare av naturgasledning att på skäligen villkor ansluta en annan naturgasledning. Lagrådet ansåg att en sådan bestämmelse var onödig och hänvisade till de rättigheter som inom förvaltningsrätten numera i allt större utsträckning tillerkänns en anmälare hos en tillsynsmyndighet. Den som med stöd av angiven paragraf begär ingripande av tillsynsmyndigheten borde därför enligt lagrådet kunna räkna med att få partsställning hos myndigheten, vars beslut i vanlig ordning är överklagbara hos allmän förvaltningsdomstol. Lagrådet anmärkte dock att en anledning av helt och hållet formell art att behålla den föreslagna bestämmelsen skulle möjligen vara att det i den svenska versionen av EU:s direktiv talas om ”tvister” och en behörig myndighet för att lösa dessa.

Mot bakgrund av frågans tidigare behandling och i tydlighetens intresse bör naturgaslagens modell inte komma till användning på teleområdet; detta även om man beaktar kommande EG-reglering på området varom mer i det följande. Sammanfattningsvis talar sålunda redan skäl grundade på nationella förhållanden för att PTS och inte tingsrätt skall anförtros befogenheter såsom första beslutsinstans avseende frågor enligt såväl 23 a som 23 b §§ telelagen.

Till det nu anförda kommer en faktor av väsentlig betydelse som även berör räckvidden av PTS:s beslutsbefogenheter nämligen harmoniseringen till den EG-rättsliga regleringen. I de nu gällande direktiven finns inte någon föreskrift om att den nationella tillsynsmyndigheten skall ha befogenhet att fatta beslut i tvister som rör upplåtelse av nätkapacitet eller nationell roaming. Som berörts tidigare har EG-kommissionen emellertid i juli 2000 lagt fram förslag till direktiv som innehåller sådana föreskrifter. Det närmare innehållet i direktivförslagen har redovisats tidigare (avsnitt 3. EU och telemarknaden). Föreskrifter av intresse i detta sammanhang finns dels i förslaget till direktiv om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (ramdirektivet), dels i förslaget till direktiv om tillträde och samtrafik med avseende på elektroniska kommunikationsnät och tillhörande utrustning.

Ramdirektivet omfattar alla elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster och täcker därmed telelagens tillämpningsområde. Enligt p. 24 i direktivets motivering bör, om det uppkommer en tvist mellan företag i en och samma medlemsstat inom ett område som omfattas av ramdirektivet eller av de tillhörande särskilda rättsakterna, de nationella tillsynsmyndigheterna kunna påtvinga parterna en lösning. I artikel 17 föreskrivs att den nationella tillsynsmyndigheten, om en tvist uppkommer, inom ramen för direktivet eller

de tillhörande särskilda rättsakterna, mellan företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster i en medlemsstat, på begäran av endera parten, inom två månader skall utfärda bindande beslut för att lösa tvisten.

Direktivförslaget om tillträde och samtrafik omfattar alla typer av kommunikationsnät för överföring av allmänt tillgängliga kommunikationstjänster, dvs. såväl fasta som mobila nät. Förslaget föreskriver i artikel 5 att de nationella tillsynsmyndigheterna i enlighet med de mål som anges i artikel 7 i ramdirektivet skall främja och säkra tillfredsställande tillträde till nät och samtrafik samt samverka mellan tjänster, och de skall utöva sina skyldigheter på ett sätt som befordrar effektivitet, hållbar konkurrens och största möjliga nytta för slutanvändarna.

Enligt direktivförslagen skall medlemsstaterna sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa direktiven senast den 31 december 2001.

De framlagda förslagen till EG-direktiv innebär att tillsynsmyndigheterna skall ges generell befogenhet att genom bindande beslut lösa tvister mellan företag inom ramen för direktivet med tillhörande rättsakter. Det finns i detta sammanhang f.n. inte anledning att utgå ifrån annat än att de kommande rättsakterna i stora drag kommer att ha ett innehåll som i aktuella delar överensstämmer med förslagen. Mot den bakgrunden och med beaktande av vad som har anförts i övrigt i detta avsnitt bör 60 § 2 st. telovelagen redan nu ändras på så sätt att PTS:s befogenhet att besluta vad som skall gälla mellan parterna kommer att stämma överens med direktivförslagen. Den närmare utformningen av en sådan regel kommenteras i ett senare avsnitt (avsnitt 13.6).

Vid sidan av nämnda direktivförslag har kommissionen lagt fram ett förslag till förordning om tillträde till accessnät, som innebär att nätoperatörer med ett betydande inflytande på marknaden under vissa villkor skall åläggas att ge tillträde till sina accessnät. Enligt artikel 4 i förordningen skall de nationella tillsynsmyndigheterna ha behörighet att lösa tvister mellan företag rörande frågor, som finns upptagna i förordningen. Tvister av denna typ kommer att omfattas av PTS:s befogenhet att fatta bindande beslut. Även om en EG-förordning gäller direkt kan innehållet i förordningen föranleda behov av ytterligare nationella föreskrifter på området.

Det kan slutligen konstateras att det inte ligger inom utredningens uppdrag att närmare utreda frågor om det närmare förfarandet inom PTS som kan meddelas i förordning.

13.5 Tvistlösning vid domstol m.m.

I föregående avsnitt har föreslagits – vid valet mellan tingsrätt och PTS som första beslutsinstans – att PTS skall ges en generell befogenhet enligt 60 § 2 st. telelagen att lösa tvister mellan operatörer. Enligt nu gällande regler i 64 § telelagen överklagas PTS:s beslut hos allmän förvaltningsdomstol. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten. Även frågor om upplåtelse av nätkapacitet och nationell roaming kommer således att prövas av förvaltningsdomstol om inte reglerna om överklagande ändras. Fråga uppkommer om det med hänsyn till de betänkligheter lagrådet anfört finns skäl att ha en annan ordning för överklagande av frågor enligt 60 § 2 st. telelagen.

I förvaltningslagen 22 a § har 1998 införts en generell regel – om man så vill en generalklausul – om att beslut av förvaltningsmyndighet överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Bakom regeln ligger föreställningen om att detta är den mest ändamålsenligt ordningen. Därmed finns det naturligtvis en stark presumtion för att en sådan ordning bör gälla även beslut enligt telelagen. Mot bakgrund av den speciella karaktären hos de tvistefrågor som uppkommer vid tillämpning av telelagen finns det dock anledning att överväga även andra alternativ vid överklagande av beslut enligt 60 § 2 st. telelagen. Sådana alternativ är förutom allmän domstol även specialdomstol såsom marknadsdomstolen samt för ändamålet särskilt inrättat organ.

EG-kommissionens förslag till ramdirektiv innehåller föreskrifter om rätt att överklaga den nationella tillsynsmyndighetens beslut. Det ställs dock inte några krav på att detta skall ske hos en domstol. I artikel 4 föreskrivs således följande:

"Medlemsstaterna skall sörja för att det på nationell nivå finns ett system enligt vilket en användare eller ett företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät och/eller kommunikationstjänster har rätt att överklaga beslut som fattats av en nationell tillsynsmyndighet och att de därvid kan vända sig till en instans som är oberoende av regeringen och tillsynsmyndigheten. Överklagandeinstansen skall vara i stånd inte bara att pröva huruvida det förfarande enligt vilket beslutet har fattats har följts formellt riktigt, utan också pröva omständigheterna i ärendet. I avvaktan på resultatet av varje sådant överklagande skall det beslut som fattats av den nationella tillsynsmyndigheten gälla."

Artikeln innehåller vidare föreskrifter angående skriftliga motiveringar, utseende av ledamöter, förfarandet m.m. i överklagandeinstanser som inte har domstolskaraktär.

Såsom berörts tidigare (avsnitt 11) övervägdes vid telelagens tillkomst att skapa en särskild ordning för tvistlösning på teleområdet i form av en s.k. domstolsliknande nämnd. Tanken avvisades emellertid (prop. 1992/93:200 s.153) med hänvisning till allmänna strävanden vid

den tiden att avskaffa befintliga specialdomstolar och att inordna deras verksamhet i möjligaste mån i de vanliga domstolarna. I samband med ändringarna i telelagen 1997 uttalades att dessa överväganden alltjämt hade bärkraft. Ståndpunkten att specialdomstolar utanför de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna borde undvikas bekräftades senast vid riksdagens behandling av regeringens skrivelse Reformeringen av domstolsväsendet – en handlingsplan (1999/2000:106). När frågan om tvistlösning på teleområdet är aktuell i förevarande sammanhang saknas därför anledning att överväga annat än någon befintlig domstol.

Bland övriga befintliga domstolar som kan komma i fråga som överklagandeinstans finns marknadsdomstolen. Denna domstol, som har ledamöter som är ekonomiska experter, handlägger bl.a. mål enligt lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare och konkurrensrätt. Domstolen har således att pröva frågor som har en viss likhet med de ekonomiska frågeställningar som kan uppkomma i tvister på telemarknaden. Domstolen har emellertid ingen särskild teknisk kompetens och de argument som tidigare har anförts mot att inrätta en specialdomstol gäller i detta sammanhang även mot att anförtro nya målgrupper till befintliga specialdomstolar. Inte heller marknadsdomstolen torde därför vara aktuell som överklagandeinstans enligt telelagen.

Nästa fråga som måste ställas är om allmän domstol är det lämpligaste alternativet för att pröva tvister efter överklagande av PTS:s beslut. Bortsett från vad som anförts inledningsvis om överklagande av förvaltningsmyndighets beslut i allmänhet finns det inte några avgörande hinder mot en sådan ordning. Det hör visserligen till undantagen med en sådan besvärsordning men exempel kan hämtas från konkurrensrätten och utsökningsrätten.

Skäl som har framförts till förmån för allmän domstol återfinns i lagrådets yttrande i prop. 1999/2000:57. Det har sålunda även i detta sammanhang ifrågasatts om inte tvisterna på telemarknaden är av sådan civilrättslig karaktär att de, mot bakgrund av de allmänna principerna för kompetensfördelningen mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol, bör handläggas av allmän domstol enligt reglerna för dispositiva mål enligt RB. Vad som tidigare har anförts i denna fråga äger emellertid giltighet även vid valet av domstol. Tvistens karaktär har således inte alltid en avgörande betydelse för valet av domstol. De tvister som förekommer på telemarknaden innehåller såväl civilrättsliga som offentlighetsrättsliga inslag och det finns ett flertal andra liknade måltyper som nu handläggs av förvaltningsdomstol.

Det kan här tilläggas att avgörandet av tvister enligt 60 § 2 st. telelagen kan gå ut på att bestämma att avtal skall ingås på vissa bestämda villkor. Dessa villkor kan enligt lagrådet innefatta frågan om en nättinnehavare med tillstånd enligt telelagen garanteras full ersättning för den förlust det innebär att låta någon annan operatör få åtkomst till nätkapacitet. Enligt lagrådet innebar regeringsförslaget med tvistlösning vid PTS och förvaltningsdomstol att förfarandet inte med någon grad av säkerhet leder till att den ersättning som fastställs blir marknadsmässig. En sådan uppgift är emellertid inte typisk för en allmän domstol i sin verksamhet med allmänna dispositiva tvistemål som handläggs enligt RB. Domstolen har här vanligen att bedöma redan ingångna avtal och förpliktelser enligt dessa. Däremot förekommer det att vissa domstolar såsom fastighetsdomstol och miljödomstol har att bedöma ersättning till enskild för intrång. Det kan alltså inte sägas att tvisterna bör prövas av allmän domstol på grund av sin rättsliga karaktär.

Såväl de allmänna domstolarna som förvaltningsdomstolarna uppfyller kravet enligt förslaget i ramdirektivet att vara oberoende av regeringen och den nationella tillsynsmyndigheten. En fråga som här efter måste ställas är om allmän domstol med hänsyn till organisation, förfarande m.m. är bättre ägnad än förvaltningsdomstol att tillgodose de krav som kan ställas.

I det föregående har redovisats en jämförelse mellan processen vid allmän domstol och i allmän förvaltningsdomstol (avsnitt 9). Jämförelsen visar att det finns ett flertal skillnader, både när det gäller grundläggande principer och detaljregler. I det följande diskuteras vilken betydelse dessa skillnader har när det gäller att tillgodose de krav som kan ställas på kvalitet i avgörandet, snabb handläggning och låga kostnader. Av dessa kriterier torde det sistnämnda vara det minst betydelsefulla, eftersom tvisterna i allmänhet rör så stora värden att rättegångskostnaderna blir av sekundär betydelse och tvisten står mellan företag med större ekonomisk bärkraft än fysiska personer. Ofta är de ekonomiska förluster som kan bli följden av en alltför långsam handläggning betydligt större. Det primära är således kvaliteten och snabbheten. En särskild aspekt när det gäller kvaliteten är om förfarandet vid allmän domstol med högre grad av säkerhet leder till att ersättningen till nättinnehavarna utgår efter marknadsmässiga grunder såsom förutsätts i 23 a § telelagen.

Vad först gäller domförhetsreglerna finns den skillnaden att tingsrätt är behörig med en alternativt tre domare medan mål i länsrätt avgörs av en domare med nämnd, med möjlighet att i vissa fall utöka till två yrkesdomare. I praktiken torde det vara så att en relativt stor andel av de

dispositiva tvistemålen avgörs av ensamdomare. Att så är fallet kan delvis förklaras med att väntetiden mellan förberedelse och huvudförhandling är avsevärt längre om rätten skall bestå av tre ledamöter; ett förhållande som kan utnyttjas av den som vill förhala rättegången. Interimistiska yrkanden – en företeelse som kan väntas bli ofta förekommande i mål enligt telelagen – avgörs f.n. i båda domstolsslagen av ensamdomare. De skillnader mellan domstolsslagen som är en följd av olikheter i domförhållanden är därför förhållandevis begränsad.

De enskilda domarna i de båda domstolsslagen har samma formella kompetens. Oavsett vilken domstol som ges beslutsbehörighet får det förutsättas att målen speciallottas inom de domstolar som i första hand torde bli aktuella nämligen Stockholms tingsrätt eller Länsrätten i Stockholms län. Inom den senare domstolen har redan byggts upp en viss erfarenhet av vissa mål enligt telelagen men en motsvarande kompetens kan givetvis byggas upp även vid tingsrätt. Hanteringen av målen vad avser förtursbehandling torde kunna bli likvärdig oavsett vilken domstol som väljs.

Vid länsrätt handläggs mål som faller under mer än 500 olika författningar från hela den offentliga förvaltningen. Däri ingår även skattemål som inte sällan inrymmer komplicerade och intrikata ekonomiska överväganden. Länsrättsdomarens verksamhetsfält är alltså synnerligen vidsträckt och ger typiskt sett en bred erfarenhet inom området. Även vid tingsrätt får domare som handlägger allmänna tvistemål inblick och erfarenhet från en mängd skiftande områden. Ersättningsfrågor vid olika former av intrång torde dock vara mer frekventa i fastighetsmål vilka i övrigt inte har nämnvärda anknytningspunkter till frågor som kan tänkas förekomma i mål enligt telelagen. Sett i detta perspektiv kan knappast tingsrätt ges något entydigt företräde före förvaltningsdomstol.

En grundläggande skillnad mellan processformerna följer av RB:s muntlighetsprincip, som gäller i mål vid tingsrätt där talan har väckts genom stämning. I ärenden vid tingsrätt med anledning av överklaganden från förvaltningsmyndighet tillämpas lagen om domstolsärenden som i huvudsak innehåller samma regler om muntlighet som förvaltningsdomstol har att tillämpa. Muntlighetsprincipen har nära samband med omedelbarhetsprincipen och koncentrationsprincipen. Skillnaden innebär att en tingsrätt normalt avgör ett mål efter muntlig förberedelse och huvudförhandling samt att domen grundas enbart på vad som förekommit vid huvudförhandlingen, medan en länsrätt handlägger målet i huvudsak skriftligt och grundar domen på allt som förekommit i målet.

I sammanhanget kan konstateras en tendens inom civilprocessen i riktning mot ökad skriftlighet i förening med muntlighet – ett blandat förfarande. Ett utredningsarbete med bl.a. denna inriktning pågår f.n. (Dir 1999:62).

Förhandling vid länsrätt och i kammarrätt får hållas när det kan antas vara till fördel för utredningen eller främja ett snabbt avgörande av saken. Förhandling skall hållas om enskild som för talan i målet begär det samt förhandlingen ej är obehövlig och ej heller särskilda skäl talar mot det. I praktiken torde detta såvitt gäller mål enligt telelagen innebära att förhandling kommer att hållas i alla fall där frågan i målet är av någon betydelse och en enskild part begär det eller rätten anser att det behövs. I den mån det finns behov av att under en förhandling ställa frågor för att klarlägga komplicerade förhållanden kan det vid länsrätt och i kammarrätt ske vid en förhandling som också kan vara begränsad till en viss eller vissa frågor. Förvaltningsprocessen kännetecknas t.v. således av en större flexibilitet än tvistemålsprocessen.

Vad som talar för muntlig handläggning är att en sådan i allmänhet ger domstolen bättre möjlighet att förstå sakförhållandena och bedöma bevisningen. De tvister som kan uppkomma vid tillämpning av telelagen är emellertid mestadels av sådant slag att de är väl lämpade för skriftlig handläggning. Ett material med många sifferuppgifter och tekniska detaljer kan vara svårt att hantera vid en förhandling.

Det finns mot angivna bakgrund inget som talar för att en skriftlig handläggning, eventuellt kompletterad med en förhandling, skulle leda till ett avgörande av lägre kvalitet än den som följer av en handläggning enligt RB:s regler i berört hänseende i mål av nu aktuellt slag. Det torde vidare förhålla sig så att en skriftlig handläggning ofta, men inte alltid ger större möjlighet till snabb handläggning av målen. Att skriftlig handläggning normalt medför lägre kostnader bör det inte råda någon tvekan om, i vart fall om det inte förekommer fördröjningar genom anstånd o. dyl.

En annan skillnad mellan processformerna av betydelse i sammanhanget är reglerna om parternas möjlighet att disponera över processen, dvs. deras rätt att genom yrkanden och åberopanden bestämma vilket processmaterial som skall ligga till grund för domen. I en tingsrätt står endast två enskilda parter emot varandra och domstolen är i de dispositiva målen bunden av de yrkanden, grunder och bevisning som de åberopar. Domaren kan genom formell och materiell processledning få klarlägganden och effektivisera processen, men han eller hon kan inte föra in omständigheter och utredning som inte åberopats. Häremot står den officialprincip som gäller i de indispositiva målen vid allmän domstol samt i förvaltningsprocessen

och som innebär att domstolen kan påverka tvistefrågornas utformning, processmaterialet och förfarandet.

Som tidigare har framhållits innehåller tvisterna enligt telelagen såväl privaträttsliga som offentlighetsrättsliga inslag. Det finns således inget som hindrar parterna att komma överens utan det är tvärtom önskvärt. De tvister som förs vidare till domstol är dock sådana där parterna inte kommit överens och där domstolen alltså har att pröva hur avtalet dem emellan skall utformas så att det står i överensstämmelse med telelagen. Med hänsyn till intresset av att tillgodose inte bara de enskilda parternas intressen utan även de allmänna intressen som ligger bakom telelagens bestämmelser kan det – beroende på den konkreta tvistefrågans art – komma ifråga att tillämpa officialprincipen vid en sådan prövning. Detta innebär en garanti för att de telepolitiska mål som föreskrivs i telelagen inte åsidosätts. Till bilden hör även de tidigare redovisade aspekter som enligt det tidigare nämnda ramdirektivet skall beaktas vid tvistlösningen. En prövning vid allmän domstol enligt reglerna för dispositiva mål skulle således kunna leda till ett ur allmän synpunkt otillfredsställande resultat. Dessa förhållanden gör att skälen för att välja tingsrätt som överklagandeinstans försvagas.

Av betydelse för vilken utredning och vilken sakkunskap som tillförs ett mål är också partsställningen. I ett mål vid en tingsrätt förekommer endast två eller flera enskilda parter. I en länsrätt uppträder däremot även den beslutande myndigheten som part i målet enligt 7 a § FPL. Denna ordning bör gälla även om PTS:s beslutsbefogenheter utvidgas till att omfatta andra tvistefrågor enligt telelagen. Att PTS deltar som part innebär större möjligheter för domstolen att få sakfrågorna allsidigt belysta och utredda och att få sådan speciell kunskap som ofta är nödvändig för förståelsen av tvistefrågorna. PTS har också som part möjlighet att överklaga en länsrättsdom om domen gått myndigheten emot och kan därmed bidra till en enhetlig rättstillämpning. Även om bestämmelsen i 7 a § FPL i första hand var avsedd för mål där det endast förekom en enskild part, gäller den även i mål med två enskilda parter. Vid tillkomsten av lagrummet uttalade regeringen (prop. 1995/96:22 s. 75) att de problem som kunde uppkomma vid tillämpningen av lagrummet i fall då det fanns två enskilda parter inte borde överdrivas. Som tidigare nämnts finns det vid förvaltningsdomstolarna flera sådana måltyper utöver dem som nu handläggs vid länsrätt enligt telelagen, exempelvis mål enligt ellagen, förordningen om statens spåranläggningar, minerallagen och plan- och bygglagen. De nackdelar som kan vara förknippade med att ha tre parter i ett mål får anses väl uppvägda av fördelarna med PTS:s medverkan.

Skulle tingsrätt väljas som överklagandeinstans framstår det – vilket lagrådet också antytt – som främmande att låta PTS inträda som part i målet.

I FPL finns inte någon motsvarighet till RB:s regler om intervention. I gengäld är möjligheten att överklaga förvaltningsbeslut till länsrätt samt domar och beslut av förvaltningsdomstol till högre instans mer vidsträckt än vad som gäller enligt RB. Det är alltså inte bara de som varit parter vid förvaltningsmyndigheten som får överklaga utan även andra som saken angår om beslutet gått honom emot, exempelvis grannar, hyresgäster och på senare tid i ökad utsträckning även anmälare. Avsaknaden av regler om intervention i förvaltningsprocessen innebär således inte att den som är berörd av en tvist saknar möjlighet att delta i en domstolsprocess.

Av väsentlig betydelse för en part som har överklagat ett beslut till en domstol är inte bara att handläggningen är snabb utan även att han snabbt kan få ett besked som är definitivt. Detta intresse tillgodoses delvis genom den regel i telelagen som föreskriver att prövningstillstånd krävs vid ett överklagande till kammarrätten. Någon motsvarande generell regel finns inte i RB. Prövningstillstånd för överklagande till hovrätten krävs endast när tvisten rör ett belopp mindre än ett basbelopp. Jämförelsen mellan överrätterna faller alltså f.n. i nu berört hänseende ut till nackdel för allmän domstol.

Den översiktliga jämförelsen mellan förfarandet vid allmänna domstol respektive allmänna förvaltningsdomstol leder till slutsatsen att det i båda typerna av domstol finns förutsättningar för att ge den enskilde garanti för att han tillerkänns den ersättning som han har rätt till för intrång i sina rättigheter. Det finns även stöd för slutsatsen att det inte finns något i de regler som gäller för de olika domstolarnas organisation och förfarande som medför att allmän domstol skulle vara bättre lämpade att avgöra tvister enligt telelagen. Härtill kommer att det finns stor risk för att en ordning där PTS:s beslut enligt 60 § 2 st. telelagen överklagas till tingsrätt kommer att medföra dubbla processer, eftersom det i samma tvist även kan förekomma andra beslut av PTS som överklagas till förvaltningsdomstol. I fråga om möjligheterna att åstadkomma skyndsamhet i förfarandet torde förvaltningsdomstol ha ett visst försteg. Sammantaget bör PTS:s beslut därför inte i något fall överklagas till allmän domstol.

Dessa överväganden leder till att bestämmelsen i 64 § telelagen om att PTS:s beslut överklagas hos allmän förvaltningsdomstol inte bör ändras. Det finns inte heller någon anledning att ändra lagrummet i övrigt.

13.6 Närmare om reglerna för tvistlösning m.m.

Enligt de överväganden som redovisats i det föregående bör PTS:s befogenheter enligt 60 § 2 st. telelagen att lösa tvister mellan teleoperatörer genom bindande beslut utökas, så att de står i överensstämmelse med EG-kommissionens förslag till nya direktiv på teleområdet. Enligt artikel 17 i förslaget till ramdirektiv skall de nationella tillsynsmyndigheterna ha en generell befogenhet att på begäran av part utfärda bindande beslut för att lösa alla typer av tvister inom ramen för direktivet med tillhörande rättsakter mellan företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller -tjänster. För att telelagen skall stå i överensstämmelse med kommande direktiv måste således 60 § 2 st. ändras på så sätt att PTS:s beslutanderätt kommer att omfatta alla tvistefrågor som kan uppkomma vid tillämpning av lagen. Lagrummet blir därmed tillämpligt inte bara på tvister om upplåtelse av nätkapacitet utan även på tvister exempelvis om nationell roaming och utlämnande av uppgifter för nummerupplysningsändamål. Någon anledning att bibehålla tekniken med en uppräkningslista av tvistefrågor finns inte. Det föreslås därför att det i lagrummet skall anges att det, på samma sätt som föreskrivs i 58 § 2 st., skall gälla vid tvist som rör tillämpning av lagen eller av föreskrifter eller tillståndsvillkor som har meddelats med stöd av lagen. En sådan generell reglering kommer att innebära att reglerna blir tydligare och enklare att tillämpa för både PTS och berörda operatörer.

För närvarande gäller i överensstämmelse med samtrafikdirektivet en tidsfrist på sex månader inom vilken PTS har att fatta beslut enligt 60 § 2 st. telelagen. I samband med tillkomsten av denna bestämmelse föreslogs av en remissinstans en tremånadersfrist. Detta föranledde regeringen att uttala att det inte var befogat att sätta en så snäv tidsgräns med tanke på det svåra utrednings- och analysarbete som ofta var förknippat med en komplicerad samtrafikkonflikt (prop. 1996/97:61 s. 68). I förslaget till ramdirektiv föreskrivs att tillsynsmyndigheten skall fatta beslut inom två månader. Det torde i praktiken medföra stora svårigheter för PTS att leva upp till en sådan regel. Risken för att beslut måste fattas på ett alltför bristfälligt underlag är uppenbar. Om det fortsatta beredningsarbetet beträffande direktivförslaget inte föranleder någon ändring av tidsfristen kan det bli nödvändigt att ändra sexmånadersfristen i 10 § i teleförordningen.

En annan fråga som uppkommer som en följd av den mera allmänna regleringen i direktivförslagen är om även 59 § telelagen skall ändras i

en mer generell riktning så att PTS ges skyldighet att på begäran av part bestämma när en förhandling mellan teleoperatörer skall vara avslutad oavsett vad tvisten gäller. Lagrummet tillkom år 1997 i samband med att PTS fick utökade befogenheter och grundade sig på det då föreliggande förslaget till samtrafikdirektiv. Syftet var att åstadkomma en ökad effektivitet i samtrafikförfarandet (prop. 1996/97:61 s. 68). Bestämmelsen har senare kompletterats utan närmare kommentarer i förarbetena så att den omfattar även nummerportabilitet och förval. Med hänsyn till syftet med bestämmelsen framstår det inte som motiverat att den har ett mera inskränkt tillämpningsområde än 58 och 60 §§ telelagen. Det torde också stå bättre i överensstämmelse med tillsynsmyndigheternas mera aktiva roll enligt direktivförslagen att ge PTS en generell befogenhet att på begäran av part bestämma när tvisteförhandlingar skall vara avslutade. Denna befogenhet för PTS bör därför kopplas till om det pågår förhandling om fråga som rör tillämpning av lagen, eller av föreskrifter eller tillståndsvillkor som har meddelats med stöd av lagen.

Direktivförslagen anknyter i övrigt i stort sett till den nu gällande ordningen för tillsyn och tvistlösning. De skiljer sig från exempelvis samtrafikdirektivet på så sätt att de inte innehåller några mera konkreta regler för tillsynsmyndigheternas ingripanden och förfarandet vid dessa utan är mera allmänt formulerade. Det har överlåtits till medlemsstaterna att närmare bestämma hur reglerna för tvistlösning skall utformas.

När det gäller PTS:s befogenhet att fatta beslut enligt 60 § 2 st. telelagen har rättsläget varit något oklart. Enligt den uppfattning som har funnits inom myndigheten, och som grundar sig på ett uttalande i promemorian Ds 1996:38 som låg till grund för ändringarna i telelagen år 1997, är PTS:s befogenhet begränsad till tvister som syftar till att ingå avtal, men omfattar inte tvister om gällande avtal. Detta innebär att operatör som vill att lagrummet skall tillämpas har att först säga upp avtalet. Någon sådan begränsning framgår varken av nu gällande EG-direktiv eller av förslagen till nya direktiv. Enligt samtrafikdirektivet får de nationella regleringsmyndigheterna för att uppnå uppsatta mål när som helst ingripa och skall göra det om någon av parterna begär det, för att specificera frågor som måste behandlas i ett samtrafikavtal eller för att fastställa särskilda villkor. I undantagsfall får myndigheterna kräva att ändringar görs i redan slutna avtal, om detta kan motiveras bl.a. av behovet av att säkerställa en effektiv konkurrens. I de nya direktivförslagen finns inte någon motsvarande föreskrift och inte heller i övrigt innehåller dessa något som är ägnat att skapa klarhet i denna fråga. Det finns dock inte anledning att anta att syftet med

regleringen i direktivförslagen skulle vara att ändra tillsynsmyndigheternas befogenheter i detta hänseende. Den nuvarande ordningen bör därför bestå. Detta innebär att PTS i normala fall inte har anledning att ta upp ärenden som syftar till att ändra i bestående avtal. En part som i efterhand anser sig ha gjort en ofördelaktig överenskommelse skall alltså inte ha möjlighet att i efterhand få detta tillrättat genom ett beslut enligt 60 § 2 st. I undantagsfall skall det emellertid vara möjligt att ingripa med ett beslut på begäran av en enskild part om avtalet innehåller något som står i direkt strid mot telelagen eller någon föreskrift som har meddelats med stöd av telelagen. Ett annat fall kan vara att ett avtal lämnat någon fråga helt oreglerad eller att avtalet medger att en fråga omprövas och ena parten begär att reglering skall ske på visst sätt.

En annan fråga som aktualiseras med anledning av direktivförslagen är vad som skall gälla beträffande rätten att överklaga PTS:s beslut. Enligt artikel 4:1 i ramdirektivet skall medlemsstaterna sörja för att det på nationell nivå finns ett system enligt vilket en användare eller ett företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller -tjänster har rätt att överklaga beslut som fattas av en nationell tillsynsmyndighet. I motiveringen till artikeln (p. 12) anges att varje part som berörs av ett beslut som fattats av nationella tillsynsmyndigheter bör ha rätt att överklaga beslutet. Detta synes för sökande och annan part exempelvis i ärenden enligt 60 § 2 st. telelagen stå i överensstämmelse med vad som gäller enligt den svenska förvaltningsrätten.

När det gäller tillsynsärenden kan ordalydelsen av artikel 4:1 möjligen tolkas så att den innebär en utvidgning av överklaganderätten för t. ex. en abonnent eller en operatör som gjort en anmälan till PTS. Enligt svensk praxis har en person eller ett företag som gör en anmälan till en tillsynsmyndighet endast i begränsad omfattning tillerkänts rätt att vara part i tillsynsärendet och har inte rätt att överklaga tillsynsmyndighetens beslut (RÅ 1993 not. 185 och RÅ 1996 not. 190). Vid tillkomsten av naturgaslagen uttalade lagrådet att partsställning numera tillerkänns en anmälare i allt större utsträckning och att den som med stöd av naturgaslagen begär ingripande av en tillsynsmyndighet bör kunna räkna med att få partsställning hos myndigheten (prop. 1999/2000:72 s. 161). Frågan om anmälares ställning enligt telelagen kan te sig olika i skilda situationer. Frågan bör liksom tidigare avgöras i rättstillämpningen.

14 Kostnader

I denna promemoria föreslås såvitt är av intresse från kostnadssynpunkt att PTS i stället för tingsrätt skall vara första beslutsinstans vid tvistlösning enligt telelagen. De tvister som förslagen i första hand tar sikte på är frågor enligt 23 a och b §§ i telelagen. Överklagande av PTS:s beslut skall ske till allmän förvaltningsdomstol i stället för till hovrätt. Antalet tvister som efter överklagande skall prövas i hela sin vidd av kammarrätt torde bli färre än motsvarande prövning av hovrätt till följd av reglerna om prövningstillstånd. Det får antas att parter som är oeniga i frågor enligt telelagen likväl i första hand kan – såsom lagen förutsätter – nå frivilliga överenskommelser. Det kan vidare antas att tvistlösningsreglerna i sig får en handlingsdirigerande effekt på så sätt att tvister som föranleder beslut av PTS kan begränsas.

Såvitt bekant har det sedan 23 a och 23 b §§ telelagen trädde i kraft den 1 maj resp. 1 juni 2000 har ingen tvist anhängiggjorts vid tingsrätt med stöd av dessa bestämmelser. Processen vid tingsrätt torde emellertid i sig vara mer resurskrävande för såväl enskilda som för det allmänna än förfarandet inför PTS.

Med PTS som tvistlösningsorgan skapas emellertid en betydligt mer effektiv tvistlösningsordning. Detta kan medföra att enskilda parter som tidigare avstått från att göra gällande de rättigheter som telelagen ger nu i stället vänder sig till PTS för att få till stånd ett beslut. Det torde emellertid inte vara möjligt att med någon grad av säkerhet bedöma antalet nya tvister inför PTS som föranleds av den nya regleringen. Det kan antas att samma frågor som aktualiseras som tvister i viss utsträckning alternativt hade förekommit hos PTS som tillsynsärenden.

Mot eventuella kostnadsökningar skall ställas de fördelar som förslaget innefattar. Den föreslagna tvistlösningsordningen syftar ytterst till att låta vissa materiella regler i telelagen få genomslagskraft. Dessa regler har betingats av strävan efter effektivare konkurrens på telemarknaden. Den samhällsekonomiska vinsten i stort av detta låter sig svårigen beräknas.

15 **Ikraftträdande**

De föreslagna reglerna i 59 och 60 §§ telelagen bör träda i kraft den 1 juli 2001. Några särskilda övergångsbestämmelser torde inte vara erforderliga. Det kan möjligen förekomma att en part har anhängiggjort en tvist vid tingsrätt i en fråga som faller under det utvidgade tillämpningsområdet för 60 §. I sådana fall bör den allmänna domstolen vara fortsatt behörig att handlägga målet i enlighet med bestämmelsen därom i RB 10:15. Vill parten i stället begagna sig av den nya tvistlösningsordningen bör det stå parten fritt att återkalla talan vid domstolen. Inleds samtidigt förfarandet hos PTS bör återkallelsen inte läggas parten till last i rättegångskostnadshänseende, jfr RB 18:5 st. 2.

16 Författningskommentar

59 § telelagen

Ändringen av paragrafen kommenteras närmare i avsnitt 13:6. Genom ändringen får PTS samma generella befogenhet att bestämma när en förhandling mellan teleoperatörer skall vara avslutad som när det gäller medling vid tvister enligt 58 § och beslut enligt 60 §.

60 § andra stycket telelagen

Ändringen i andra stycket innebär att PTS:s befogenhet att på begäran av part fatta bindande beslut i tvister utvidgas till att omfatta alla tvistefrågor som kan uppkomma vid tillämpning av telelagen jämte föreskrifter och tillståndsvillkor. Befogenheten kommer således utöver vad som nu gäller att omfatta exempelvis tvister enligt 20 § om vilka krav som får ställas upp för anslutning till telenät, enligt 22 § 6 p. om villkor för att lämna ut uppgifter för nummerupplysningsändamål, enligt 23 a § om upplåtelse av nätkapacitet och enligt 23 b § om nationell roaming. Eftersom telelagens bestämmelser om telenät även avser accessnät kommer PTS:s utökade befogenheter att omfatta också tvister som kan uppkomma vid tillämpning av den tilltänkta EG-förordningen om tillträde till accessnät.

PTS:s beslut enligt andra stycket är ett förvaltningsbeslut som reglerar förhållandet mellan parterna i de avseenden som de själva inte lyckats avtala om. Enligt 10 § teleförordningen skall PTS fatta beslut inom sex månader. För att tydliggöra tillämpningsområdet och anpassa paragrafen till lydelsen i artikel 17:1 i förslaget till ramdirektiv har det tillagts att den avser tvister mellan teleoperatörer.

I avsnitt 13 finns en allmän motivering till ändringsförslaget. Ändringen står i överensstämmelse med EG-kommissionens förslag till ramdirektiv, vilket redovisats under avsnitt 3. EU och telemarknaden. Direktivförslaget innehåller, utöver ett åläggande för de nationella tillsynsmyndigheterna att lösa tvister mellan företag på telemarknaden, även föreskrifter om vad den beslutande myndigheten skall beakta,

vilka huvudsak överensstämmer med vad som gäller enligt samtrafikdirektivet. Bl. a. skall beaktas användarintressen, författningens skyldigheter och restriktioner för parterna, det önskvärda i att befrämja nyskapande marknadserbudanden och att erbjuda ett brett urval av tjänster, parternas inbördes marknadspositioner, allmänintresset, befrämjandet av konkurrens och behovet av att upprätthålla samhällsomfattande tjänster. Besluten skall offentliggöras och innehålla motivering. Det anges vidare att tvistlösningsförfarandet inte får hindra någon av parterna att föra skadeståndstalan inför nationella domstolar.



Näringsdepartementet

Bilaga till regeringsbeslut

/ 17 den 13 april 2000

Riktlinier för uppdrag om tvistlösning inom teleområdet

Sammanfattning

Redovisningen av uppdraget skall innehålla dels en analys av utformningen av regler för lösning av tvister som i sammanhanget kan aktualiseras med stöd av telelagen(1993:597), dels - i förekommande fall – föreslå de lagändringar som analysen föranleder.

Uppdraget

Bakgrund

Enligt 60 § andra stycket telelagen skall tillsynsmyndigheten vid tvist om bl.a. villkor för samtrafik på ansökan av en part besluta vad som skall gälla mellan parterna i de frågor tvisten gäller, i den mån detta är nödvändigt för att lagen eller tillståndsvillkor eller föreskrifter som meddelats med stöd av lagen skall efterlevas.

Bestämmelsen infördes den 1 juli 1997 med anledning, av samtrafikdirektivet (97/33/EG). Artikel 9.5 i direktivet föreskriver att om det uppstår tvist om samtrafik, skall den nationella regleringsmyndigheten på begäran av en part vidta åtgärder för att lösa tvisten. Beslutet i frågan skall göras tillgängligt för allmänheten och berörda parter skall ges en fullständig redogörelse för de skäl som beslutet grundar sig på. En motsvarande bestämmelse finns i kommissionens direktiv 96/19/EG art 4a.3 andra stycket i vilken sägs att om förhandlingar om samtrafik inte leder till ett avtal inom en skäligen tidsfrist, skall medlemsstaterna, på begäran från endera parten fatta ett motiverat beslut i vilket de nödvändiga driftsmässiga och ekonomiska villkoren för och kraven på en sådan samtrafik fastslås.

I EG-kommissionens meddelande Mot ett nytt regelverk för infrastruktur för elektronisk kommunikation och tillhörande tjänster –

(98/30/EG) nämnas. Direktivet föreslås införas i Sverige genom en ny naturgaslag (prop. 1999/2000:72).

Redovisningen av uppdraget skall för det första innehålla en analys av utformningen av regler för lösning av tvister som i sammanhanget kan aktualiseras med stöd av telelagen. Olika alternativ till tvistlösning inom ramen för förvaltningsförfarandet och förfarandet inför domstol bör undersökas.

Om analysen ger vid handen att den nuvarande regleringen i ett eller annat hänseende behöver modifieras, skall redovisningen för det andra innehålla förslag till en ordning för tvistlösning. En utgångspunkt är därvid att en sådan ordning skall vara förenlig med de förpliktelser som följer av medlemskapet i EU.

Uppdraget skall redovisas till regeringen (Näringsdepartementet) senast den 30 september 2000.