

Effektivare LEK

*Slutbetänkande av Utredningen om översyn av lagen
om elektronisk kommunikation*

Stockholm 2006



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

SOU 2006:88

SOU och Ds kan köpas från Fritzes kundtjänst. För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Fritzes Offentliga Publikationer på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Beställningsadress:
Fritzes kundtjänst
106 47 Stockholm
Orderfax: 08-690 91 91
Ordertel: 08-690 91 90
E-post: order.fritzes@nj.se
Internet: www.fritzes.se

Svara på remiss. Hur och varför. Statsrådsberedningen, 2003.
– En liten broschyr som underlättar arbetet för den som skall svara på remiss.
Broschyren är gratis och kan laddas ner eller beställas på
<http://www.regeringen.se/remiss>

Tryckt av Edita Sverige AB
Stockholm 2006

ISBN 91-38-22640-5
ISSN 0375-250X

Till statsrådet med ansvar för elektronisk kommunikation

Genom ett beslut av regeringen den 17 februari 2005 tillkallades en särskild utredare för att undersöka behovet av ändrade regler för samutnyttjande av master m.m. som ingår i allmänna kommunikationsnät för elektronisk kommunikation. Genom ett beslut den 1 mars 2005 förordnades generaldirektören Urban Karlström som särskild utredare. Den 7 november 2006 överlämnade utredningen sitt delbetänkande *När en räcker – mastdelning för miljön* (SOU 2005:97).

Utredningen fick genom tilläggsdirektiv den 6 oktober 2005 uppdraget att se över beslutsprocessen enligt lagen om elektronisk kommunikation samt att se över myndighetsorganisationen på området för elektronisk kommunikation. Utredningen skulle slutredovisa sitt uppdrag senast den 15 juni 2006. Genom tilläggsdirektiv den 4 maj 2006 fick utredningen dock förlängd tid för att redovisa sitt uppdrag till den 16 oktober 2006.

Av de experter som deltog i arbetet med delbetänkandet har projektledaren *Fredrik von Essen*, departementssekreteraren *Anna Gillholm*, professorn *Lars Hulterantz*, numera rådmannen *Anders Naucér* samt avdelningsrådet *Maria Ulfvensjö* även deltagit i arbetet med detta slutbetänkande. Som nya experter förordnades den 8 november 2005 experten *Sara Andersson*, rättssakkunniga *Anette Briheim Fällman*, numera lagmannen *Leif Gäverth*, departementssekreteraren *Erik Murray* samt byrådirektören *Ola Svensson*. *Anna Gillholm* entledigades den 31 december 2005 och departementssekreteraren *Martin Gynnerstedt* förordnades i hennes ställe den 1 januari 2006. Den 6 april 2006 förordnades professorn *Peter Fitger* och departementssekreteraren *Carin Wahren* som experter i utredningen. *Anders Naucér* entledigades den 7 juni 2006 och rättssakkunnige *Pontus Söderström* förordnades som expert i hans ställe fr.o.m. den 8 juni 2006. *Ola Svensson* entledigades den 5 april 2006.

Utredningens sekreterare har sedan den 8 mars 2005 varit kansli-
rådet *Hans Öjemark*, sedan den 1 april 2005 hovrättsassessorn
Jacob Heister och sedan den 28 april 2005 nationalekonomen *Roger
Pyddoke*.

Sonia Redondo har varit utredningens assistent.

Utredningen har inför slutförandet av sitt arbete antagit namnet
Utredningen om översyn av lagen om elektronisk kommunikation.

Utredningen överlämnar härmed sitt slutbetänkande *Effektivare
LEK*. Härigenom är utredningens arbete avslutat.

Till betänkandet fogas ett särskilt yttrande.

Stockholm i oktober 2006

Urban Karlström

/Jacob Heister
Roger Pyddoke
Hans Öjemark

Innehåll

Förkortningar	11
Sammanfattning	13
Summary	27
Författningsförslag	43
1 Inledning och bakgrund	57
1.1 Ny lagstiftning på en dynamisk marknad.....	57
1.2 Myndighetsorganisationen	60
1.3 Överklagandeprocessen.....	61
1.4 Utredningens direktiv.....	63
1.5 Arbetets utförande.....	64
2 Gällande rätt	65
2.1 Myndighetsorganisationen	65
2.1.1 Post- och telestyrelsen	65
2.1.2 Konkurrensverket.....	70
2.1.3 Konsumentverket/Konsumentombudsmannen	71
2.1.4 Datainspektionen.....	72
2.1.5 Radio- och TV-verket.....	73
2.2 Tvistlösning.....	75
2.3 Överklagandeprocessen.....	77

3	Diskussion om reglering av elektronisk kommunikation ...	81
3.1	Utvecklingen av den svenska regleringen: från särreglering till allmän konkurrensrätt?	81
3.2	Redogörelse för en pågående diskussion om behov av förändringar i den europeiska regleringen	84
3.2.1	ECTA.....	84
3.2.2	ETNO.....	87
3.2.3	Ofcom.....	90
3.2.4	PTS.....	91
3.2.5	Konkurrensverket	92
3.2.6	Svenska operatörer	92
3.2.7	Forskare	94
3.2.8	Utredningens analys av diskussionen	95
3.3	Regleringsosäkerhet, investerings- och efterfrågeutveckling	99
3.3.1	Regleringsosäkerheten	99
3.3.2	Investeringsutvecklingen	101
3.3.3	Utveckling av tjänsteefterfrågan	104
3.3.4	Utredningens slutsatser om regleringsosäkerhet och utveckling av investeringar och tjänsteefterfrågan	109
3.4	Vilka lärdomar kan utredningen dra?	110
4	Erfarenheter av myndighets-organisationen.....	113
4.1	Uppgifts- och ansvarsfördelning.....	113
4.1.1	Det konkurrensfrämjande arbetet.....	114
4.1.2	Konsumentområdet	134
4.1.3	Integritetsskydd	143
4.1.4	Radio och tv.....	148
4.2	Kompetensen vid PTS och Konkurrensverket	155
4.2.1	PTS.....	157
4.2.2	Konkurrensverket	158
4.2.3	Sammanfattande kommentarer	158

5	Tvistlösning	159
6	Domstolsprövning av mål från PTS	167
6.1	Inledning.....	167
6.2	Handläggning i förvaltningsdomstolarna.....	168
6.2.1	Länsrätten i Stockholms län.....	169
6.2.2	Kammarrätten i Stockholm.....	171
6.3	Tidsåtgången i förvaltningsdomstolarna	172
6.4	Inhibition av PTS beslut	176
6.4.1	Skyldighet för domstolarna att motivera inhibitionsbeslut	180
6.5	Överensstämmelse mellan PTS beslut och domstolarnas slutliga avgöranden	181
6.5.1	Särskilt om domstolarnas prövning av PTS SMP- beslut	182
6.6	Översynen av EG:s regelverk på området för elektronisk kommunikation.....	185
6.7	Sammanfattande slutsatser	185
7	Internationell utblick	187
7.1	Myndighetsorganisationen	187
7.2	Överklagandeprocessen i andra länder	189
7.2.1	Belgien.....	191
7.2.2	Danmark.....	191
7.2.3	Frankrike.....	192
7.2.4	Tyskland.....	192
7.2.5	Nederländerna.....	192
7.2.6	Spanien	193
7.2.7	Storbritannien	193
7.3	Tvistlösning i några länder	193
7.3.1	Danmark.....	194
7.3.2	Frankrike.....	194
7.3.3	Storbritannien	195
7.3.4	Ungern	196

7.3.5	Österrike.....	197
8	Principiella perspektiv på regleringen	199
8.1	Regleringen ur ett spelteoretiskt perspektiv.....	199
8.1.1	Sverige och Storbritannien – skillnader och likheter.....	199
8.1.2	Förutsättningarna i regleringsspelet	202
8.1.3	Möjliga utfall av spelet och samhällsekonomisk värdering av dessa.....	205
8.2	Drivkrafter för ansvarstagande och effektivitet	208
8.2.1	Myndigheternas uppdrag och drivkrafter.....	208
8.2.2	Mål och resultatstyrning av politikområdet elektroniska kommunikationer	209
8.2.3	Finns det ett beroendeproblem?	210
8.2.4	Finns det ett effektivitetsproblem?	215
8.3	Utredningens slutsatser	218
9	Rätt reglering - sammanfattande iakttagelser och slutsatser	223
10	Besluts-och överklagandeprocessen	229
10.1	Normbesluten.....	229
10.1.1	Förslag att precisera skyldighetsbeslut	229
10.1.2	Civilrättsliga verkningar av skyldigheter enligt LEK.....	234
10.1.3	Utvärdering av PTS marknads- och skyldighetsbeslut.....	244
10.2	Tvistlösningsförfarandet.....	250
10.2.1	Inledning.....	250
10.2.2	LEK är en offentligrättslig lagstiftning.....	251
10.2.3	Skiljedomsförfarande	255
10.2.4	Förhållandet mellan beslut om skyldigheter, tillsyn och tvistlösning.....	259
10.2.5	Rättssäker tvistlösning.....	262
10.2.6	Retroaktiva beslut	266
10.2.7	Ärendets anhängiggörande.....	268
10.2.8	Ärendets handläggning	272

10.2.9 Rätt för tillsynsmyndigheten att inhämta upplysningar m.m.	278
10.2.10 Omprövning	281
10.3 Överklagandeprocessen.....	282
10.3.1 Behovet av förändringar	282
10.3.2 Varför hanteras målen från PTS i förvaltningsdomstolarna?.....	285
10.3.3 Bör målen från PTS hanteras i särskild ordning?.....	287
10.3.4 Färre domstolsinstanser	295
10.3.5 Särskilda ledamöter i förvaltningsdomstolarna.....	298
10.3.6 Särskilda processregler	300
10.3.7 Inhibition	307
10.3.8 Benämningen av länsrätt och kammarrätt när man avgör mål från PTS	311
11 Myndighetsorganisationen	313
11.1 Avstämning med analys av myndighetsorganisationen	313
11.1.1 Det konkurrensfrämjande arbetet	313
11.1.2 Konsument- och integritetsskydd.....	322
11.1.3 Radio- och tv-området	327
11.2 Styrning av PTS.....	330
11.2.1 Tydligare krav på uppföljning av PTS	330
11.2.2 Uppdrag att utarbeta en långsiktig strategi.....	332
11.2.3 Finansiering av PTS och Konkurrensverkets uppgifter enligt FEK	338
12 Konsekvenser av förslagen.....	347
12.1 Utredningens förslag i korthet.....	347
12.2 Kommittéförordningens krav på konsekvensanalyser	348
12.3 Ekonomiska konsekvenser	349
12.3.1 Målen för förslagen och olika slag av effekter	349
12.3.2 Direkta effekter	350
12.3.3 Indirekta effekter.....	354
12.4 Konsekvenser i övrigt	355

13 Författningskommentar	357
Särskilt yttrande.....	369
Bilaga 1 Direktiv 2005:16	375
Bilaga 2 Tilläggsdirektiv 2005:105.....	381
Bilaga 3 Tilläggsdirektiv 2006:43.....	393
Bilaga 4 Myndighetsorganisationen i olika länder	395
Bilaga 5 Källförteckning	407

Förkortningar

CAT	Competition Appeal Tribunal
DI	Datainspektionen
ECTA	European Communities Trade Mark Association
ETNO	European Telecommunications Network Operators
FEK	förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation
KKV	Konkurrensverket
KO	Konsumentombudsmannen
KV	Konsumentverket
LEK	lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation
OECD	Organisation för Economic Co-operation and Development
OFCOM	Office of Communication
OPTA	Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit
PTS	Post- och Telestyrelsen
RTVV	Radio- och TV-verket
SIKA	Statens institut för kommunikationsanalys
SMP	significant market power
SOU	Statens offentliga utredningar

Sammanfattning

Inledning

Under de senaste årtiondena har det skett stora och omfattande förändringar på området för elektronisk kommunikation i såväl Sverige som övriga Europa. Denna utveckling har bl.a. drivits på av snabba tekniska förändringar samt av en regelreformerings av marknader som tidigare var statliga monopol. Detta ställer krav på att de lagar som reglerar området anpassas därefter.

Sedan mer än ett decennium pågår ett arbete inom ramen för Europeiska unionen (EU) med att ta fram gemensamma riktlinjer för området, och 2002 antogs ett antal rättsakter inom EU (bl.a. ramdirektivet, auktorisationsdirektivet och tillträdesdirektivet). Sverige har genom lagen om elektronisk kommunikation (2003:389), LEK, som trädde ikraft den 25 juli 2003, införlivat EG-direktiven. LEK har dessutom ersatt telelagen (1993:597) och lagen om radiokommunikation (1993:599).

Post- och telestyrelsen (PTS), som är tillsynsmyndighet, har tillförts ett antal nya uppgifter genom LEK. De största skillnaderna mot tidigare är att de skyldigheter för en operatör som tidigare framgick direkt av lag nu förutsätter att myndigheten fattar särskilda beslut och att konkurrensfrämjande åtgärder vidtas först efter att ett behov konstaterats.

Utredningen har haft regeringens uppdrag att i detta slutbetänkande dels se över myndighetsorganisationen på området för elektronisk kommunikation, dels utvärdera besluts- och överklagandeprocessen enligt LEK.

Problemen

Myndighetsorganisationen

PTS är enligt förordningen (1997:401) med instruktion för Post- och telestyrelsen central förvaltningsmyndighet med ett samlat ansvar (sektorsansvar) inom postområdet och inom området för elektronisk kommunikation. Förutom PTS finns även ett antal andra myndigheter med ansvarsområden inom området för elektronisk kommunikation – framför allt Datainspektionen, Konkurrensverket, Konsumentverket, Konsumentombudsmannen samt Radio- och TV-verket.

När det gäller området för elektronisk kommunikation har PTS fokuserat sitt arbete på att främja konkurrensen. Detta överensstämmer också väl med hur målen för sektorn är utformade. De främsta medlen för att uppnå dessa mål är att skapa förutsättningar för en effektiv konkurrens utan snedvridningar eller begränsningar samt att främja internationell harmonisering.

PTS arbete med att främja konkurrensen sker genom att man fortlöpande analyserar de delmarknader där det kan vara motiverat att införa skyldigheter enligt LEK utifrån kommissionens rekommendation samt riktlinjer för marknadsanalys och bedömning av betydande marknadsinflytande. Myndigheten skall i detta sammanhang fastställa relevant marknad, identifiera företag med betydande inflytande på marknaden (SMP, *significant market power*) samt meddela dessa företag skyldigheter. Besluten reglerar vad som skall gälla på en viss delmarknad. Det är alltså fråga om förhandsreglering (ex ante), i motsats till den generella konkurrensrätten, där ingripande huvudsakligen sker i efterhand (ex post) t.ex. när en dominerande aktör har missbrukat sin ställning, även om konkurrenslagstiftningens bestämmelser också har en förebyggande effekt på företagets agerande.

I SMP-förfarandet är PTS skyldigt att samråda med Konkurrensverket; denna samrådsskyldighet gäller dock endast det första steget, dvs. att fastställa relevanta marknader och identifiera företag med betydande inflytande på marknaden – inte beslut om skyldigheterna. Utredningen har dock noterat att PTS genom det nya regelverket har fått stor beslutanderätt och stort ansvar på området, och det har framförts invändningar mot hur myndighetsorganisationen ser ut på området för elektronisk kommunikation samt mot PTS starka ställning.

Besluts- och överklagandeprocessen

PTS har meddelat ett stort antal beslut utifrån den nya lagstiftningen. Många av dessa beslut har överklagats till domstol.

PTS avgöranden överklagas till de allmänna förvaltningsdomstolarna, närmare bestämt till Länsrätten i Stockholms län, Kammarrätten i Stockholm och slutligen Regeringsrätten. I länsrätten hanteras målen på en särskild enhet, PTS-enheten, och domstolen har avsatt särskild personal för att hantera dessa mål. Målen bereds och handläggs av föredraganden och fiskaler, men svårare frågor avgörs slutligt av två chefsrådmän och tre nämndemän. I Kammarrätten i Stockholm hanteras målen från PTS på en av domstolens ordinarie avdelningar.

Antalet mål från PTS är relativt litet i förhållande till antalet andra mål i förvaltningsdomstolarna – såväl i länsrätten som i kammarrätten – men det har dock skett en successiv ökning sedan LEK trädde i kraft. Vid årsskiftet 2005/2006 fanns 45 pågående mål från PTS vid Länsrätten i Stockholms län och 20 mål i Kammarrätten i Stockholm. Den 15 juli 2006 var motsvarande siffror 55 respektive 5 mål.

Den 15 augusti 2006 hade PTS fattat beslut vad gäller 17 av de 18 marknader som anges i kommissionens rekommendationer. På 11 av marknaderna har PTS pekat ut en eller flera SMP-operatörer, vilka också meddelats skyldigheter.

Besluten om skyldigheter har överklagats av någon eller några aktörer på samtliga marknader utom en. Flera av de beslut som PTS tagit under andra halvåret 2004 hade exempelvis ännu inte slutligt avgjorts i domstol i september 2006.

Ett åskådliggörande exempel på detta är PTS beslut att utse TeliaSonera till SMP-operatör på marknaden för bitströmstillträde och att ålägga företaget skyldigheter. PTS fattade sitt beslut den 24 november 2004. Genom en dom den 20 april 2006 fastställde länsrätten myndighetens beslut, och den 3 juli 2006 beslutade kammarrätten att inte meddela prövningstillstånd, Regeringsrätten har dock därefter beslutat att ta upp frågan om prövningstillstånd i kammarrätten till prövning genom ett beslut den 28 juli 2006.

Till utredningen har framförts att det är ett problem att domstolarna i stor omfattning valt att hindra vidare verkställighet av de beslut PTS fattat genom att beslut om inhibition. Exempelvis anger PTS att det är ett problem att ovan nämnda beslut om bitströmstillträde inte gick att verkställa eftersom beslutet hade inhiberats av

länsrätten och ännu inte slutligt avgjorts. Länsrätten i Stockholms län avslog genom sin dom den 20 april 2006 Telia Soneras överklagande och hävde samtidigt beslutet om inhibition från den 3 februari 2005. PTS har först därefter kunnat påbörja tillsynen av den drygt 14 månader tidigare meddelade skyldigheten. Vidare verkställighet har dock återigen hindrats genom att Regeringsrätten beslutat om prövningstillstånd och inhibition den 28 juli 2006. Av de 45 mål som vid årsskiftet 2005/2006 pågick i Länsrätten i Stockholms län hade det beslutats om inhibition i 16 av målen.

Twistlösning

Enligt 7 kap. 10 § LEK skall PTS avgöra tvister mellan aktörer på marknaden för elektronisk kommunikation, och man skall dessutom besluta i de frågor som tvisten gäller så snart som möjligt; beslut skall meddelas inom fyra månader från det att ansökan kommit in till myndigheten. Utredningen har noterat att det finns vissa problem med att hålla denna fyramånadersfrist vid twistlösning. Problemen är dock inte särskilt stora, utan de flesta mål avgörs inom tidsfristen. Utredningen har dock konstaterat att det saknas regler som gör det möjligt för tillsynsmyndigheten att påskynda twistlösningsförfarandet eller förhindra att någon part förhalar ärendet. Flertalet aktörer anser dessutom att kravet på PTS att upprätthålla en funktionsuppdelning leder till merarbete och ineffektivitet, vilket även PTS har framfört.

Utredningens bedömning

Utredningen konstaterar att särreglering inom området elektronisk kommunikation är nödvändig under överblickbar tid samtidigt som det långsiktiga syftet är att marknaderna skall fås att fungera så väl att en förreglering inte behövs. Det finns idag på marknaderna för elektronisk kommunikation en betydande regleringsosäkerhet. Den hämmar investeringsutvecklingen och försvårar möjligheterna att etablera fungerande konkurrens och därmed utbudet av tjänster till konsumenterna.

Den grundläggande ansvarsfördelningen mellan myndigheterna fungerar enligt utredningens uppfattning tillfredsställande. Däremot bör samarbetet mellan PTS och Konkurrensverket för-

bättras och utvecklas. Även beslutsprocessen (inklusive tvistlösningsförfarandet) inom PTS kan förbättras. De problem utredningen noterat på dessa områden bidrar till regleringsosäkerheten.

Utredningen konstaterar också att den utdragna handläggningen av målen från PTS utgör ett allvarligt problem och försenar genomförandet av regleringen. Enligt utredningen beror de långa överklagandeprocesserna i första hand på att förvaltningsprocesslagens regler, som styr processerna i de allmänna förvaltningsdomstolarna, inte är anpassade för att driva på ett avgörande i målen från PTS. Om parterna önskar att lägga till ytterligare skrifter finns det små möjligheter för domstolarna att förhindra detta. En annan faktor som, enligt utredningen, leder till utdragna processer är möjligheten att överklaga till som mest tre domstolsinstanser.

Förslagen

Utredningen presenterar i detta betänkande ett antal förslag till förändringar i LEK. Syftet med förslagen är att minska regleringsosäkerheten och bidra till att den reglering som under överskådlig tid är nödvändig på delar av området för elektronisk kommunikation blir väl avvägd. Utredningen lägger förslag som tydliggör den långsiktiga regleringsstrategin och de kortsiktiga skyldighetsbesluten, men föreslår också åtgärder som kortar tiden från PTS beslut till dess besluten vunnit laga kraft. Förslagen avser att bland annat förkorta överklagandeprocesserna och förbättra PTS beslut för att därigenom kunna minska rättsosäkerheten. Förslagen i betänkandet avser att leda till förbättringar när det gäller hur PTS utformar den långsiktiga strategin för området elektronisk kommunikation och hur myndigheten utformar sina beslut samt ett förbättrat tvistlösningsförfarande. En viktig del i förslagen är också ett utökat och förbättrat samarbete med Konkurrensverket. Vidare läggs förslag till att förändra processreglerna vid hantering av mål från PTS för att besluten snabbare skall kunna tillämpas. Enligt utredningen kommer förslagen att minska regleringsosäkerheten och därmed ha positiva effekter på konkurrens och investeringsvilja vilket medför en snabbare utveckling av olika tjänster till nytta för konsumenterna.

Normbesluten

Utredningen har konstaterat att PTS många gånger i praktiken använder sig av ett trestegsförfarande för att införa skyldigheter för aktörer med betydande inflytande på en fastställd marknad. Utredningen har också konstaterat att besluten i enlighet med riktlinjerna i förarbetena preciseras successivt i skyldighetsbeslut, tillsynsbeslut och tvistlösningsbeslut. Flera operatörer anser att framför allt skyldighetsbesluten, men till viss del även tillsyns- och tvistlösningsbesluten, är alltför oprecisa. Utredningen delar den uppfattningen. Det viktigaste problemet är att besluten inte anses vara tillräckligt tydliga vad gäller att klargöra vilka skyldigheter SMP-företagen har, för att detta sedan skall kunna läggas till grund för affärsmässiga överenskommelser mellan företagen. Detta är givetvis något som leder till stor osäkerhet på marknaden.

Enligt utredningens bedömning finns det goda förutsättningar för att mer precisa skyldighetsbeslut av PTS skulle minska tidsåtgången för utredningar och mildra konflikter mellan marknadsaktörerna. Utredningen föreslår därför en markering av hur viktigt det är med en precisering genom att ett sådant krav införs i bestämmelsen om skyldighetsbesluten i 8 kap. 6 § LEK. Det avgörande bör vara att besluten är så klara och tydliga att den förpliktade och den berättigade vet sina rättigheter och skyldigheter. Syftet med ett sådant krav är att ytterligare understryka att besluten, så långt möjligt, direkt bör kunna ligga till grund för överenskommelser mellan den förpliktade och de berättigade.

Ett förslag till att skapa en ytterligare drivkraft för PTS att precisera sina skyldighetsbeslut är att regeringen i regleringsbrevet för PTS kräver att myndigheten årligen redovisar den genomsnittliga tidsåtgången från beslut till tillämpning för samtliga meddelade skyldighetsbeslut.

Enligt utredningen är en åtgärd för preciserade skyldigheter att det införs civilrättsliga verkningar av skyldighetsbesluten. Möjligheten att kräva skadestånd kommer enligt utredningen att rikta operatörernas uppmärksamhet på vikten av att PTS precisera skyldigheterna. Utredningen föreslår därför att det införs en regel som säger att om ett företag med uppsåt eller av oaktsamhet vidtar en åtgärd som strider mot, eller försummar att vidta en åtgärd som är nödvändig för att följa, en skyldighet som meddelats enligt 4 kap. 4 § eller 5 kap. 13–14 §§ LEK eller som följer av 5 kap. 12 § samma lag, skall företaget ersätta den skada som därmed uppkommer.

Enligt utredningen bör regeringen ge en oberoende expert i uppdrag att analysera hur Post- och telestyrelsen utformat motiveringarna av sina marknads- och skyldighetsbeslut, hur besluten eventuellt skulle kunna utvecklas och vilka eventuella lagändringar som kan behövas för att den önskade utvecklingen skall komma till stånd.

För att åstadkomma en tydlig formell åtskillnad mellan skyldighetsbeslut och tvistlösning föreslår utredningen att det bör klargöras att skyldighetsbesluten inte får gälla förhållandet mellan vissa parter; de skall gälla allmänna skyldigheter för den förpliktade adressaten, samtidigt som de även gäller till förmån för var och en som enligt lagstiftningen ingår i den krets för vilken beslutet innebär en rättighet. Då blir gränsen mellan tillsyn och tvistlösning tydligare, eftersom tillsynen dels handlar om huruvida den förpliktade efterlever skyldigheterna, dels kan resultera i ett föreläggande att följa lagen eller skyldighetsbesluten. Tvistlösning, däremot, handlar om att klargöra vilka villkor som skall gälla mellan två parter med anledning av skyldigheter enligt lagen eller beslut som meddelats med stöd av lagen.

Förslaget kan leda till tydligare skyldighetsbeslut, eftersom det blir klart att skyldighetsbesluten skall vara mer preciserade och att det således inte kan påföras något utöver dessa skyldigheter genom tvistlösning. När det gäller tillsyn är detta uppenbart, eftersom tillsyn måste gälla just efterlevnaden av en förpliktelse av något slag.

Utredningen föreslår därför att det klargörs i 8 kap. 6 § LEK att en skyldighet inte får begränsas till att avse förhållandet mellan ett företag med betydande inflytande på en fastställd marknad och en eller vissa motparter, utan den skall gälla allmänt i förhållande till alla som blir berättigade tack vare beslutet.

Tvistlösningen

Utredningens uppfattning är att förslaget om att skyldighetsbeslut skall preciseras leder till att färre tvister blir föremål för tvistlösning. Tvistlösningsinstitutet kommer därigenom att renodlas, eftersom myndigheten genom tvistlösningen kan fastställa vilka villkor som skall gälla mellan vissa bestämda parter.

För att åstadkomma goda förutsättningar för en väl fungerande marknad är det väsentligt att LEK tillämpas på ett rättssäkert sätt. Det är därför, enligt utredningen, viktigt att de skyldigheter som

åläggs enligt lagen beslutas i enlighet med det förfarande som gäller skyldighetsbesluten vad gäller samråd med marknadens aktörer, andra myndigheter och Europeiska gemenskapernas kommission – inte i någon annan form. Det är därför viktigt att tvistlösningen enligt LEK innebär en rättssäker uttolkning av dessa skyldighetsbeslut. Det måste stå fullständigt klart att det inte kan bli fråga om att tillföra några nya eller utvidgade skyldigheter i samband med tvistlösning.

När det gäller PTS utformning av sitt inre arbete i förhållande till bl.a. tvistlösningsärendena anser utredningen att det saknas skäl för att ställa krav på PTS att upprätthålla en organisatorisk uppdelning mellan de olika funktionerna inom myndigheten. PTS bör i stället kunna organisera sig på det sätt som myndigheten finner lämpligast för att genomföra sitt uppdrag.

Däremot föreslår utredningen att det, för att garantera en rättssäker tvistlösning, alltid skall krävas att ärenden om tvistlösning skall avgöras av en lagfaren tjänsteman.

I tvister som prövas enligt LEK är det vanligt att PTS måste pröva frågan om vilken dag tvisten uppkommit när en part begär att avgörandet skall gälla förfluten tid, dvs. innan begäran inkom till myndigheten. Det är då inte ovanligt att PTS beslut innebär att tvisten prövas från den dag när tvistlösning begärdes vid myndigheten. Enligt PTS tillämpning av lagen förutsätts alltså en tvist ha uppkommit när begäran om tvistlösning gjordes vid myndigheten. Är parterna ense om att tvisten uppkommit vid en tidigare tidpunkt godtar PTS detta. Är de däremot oense om detta måste den som begär tvistlösning från ett tidigare datum bevisa att tvisten uppkommit redan då, vilket i många fall är svårt.

Det finns en fara med en sådan tillämpning, eftersom den riskerar att leda till att parterna skyndar sig att begära tvistlösning vid PTS, innan man har tömt ut möjligheterna att lösa tvisten genom kommersiella förhandlingar.

Utredningen föreslår därför att det regleras särskilt i LEK att prövningen av en tvist får omfatta tiden innan ansökan kom in till myndigheten, om sökanden innan dess begärt förhandlingar med motparten om saken men sådana antingen inte har kommit till stånd eller inte har lett till att något avtal har kunnat träffas om saken. Prövningen får då omfatta tiden från den dag när det begärda avtalet eller villkoret skulle ha börjat gälla, dock tidigast från den dag när en begäran om förhandlingar gjordes.

Utredningen konstaterar att PTS oftast förmår meddela beslut i tvistlösningsärenden inom den lagstadgade fyramånadersfristen. Det förekommer dock att denna tidsfrist överskrids p.g.a. tvisternas komplexitet och omfattning. För dessa fall finns dock möjlighet till undantag från fristen enligt lagen.

En vanligare orsak till tidsåtgången verkar dock vara att parterna ändrar sina yrkanden eller framställer nya yrkanden på ett sent stadium av handläggningen. Det är inte heller ovanligt att parterna begär upprepade anstånd för att skicka in sina yttranden; det kan inte uteslutas att detta sker med syftet att försöka förhala ärendet. I sammanhanget är det en väsentlig faktor att motparten i ett tvistlösningsärende ofta inte har något att vinna på en snabb handläggning, utan att detta främst ligger i sökandens intresse.

För att styra upp tvistlösningsförfarandet enligt LEK krävs att förfarandet regleras med hänsyn till att det är fråga om ett förfarande med motstående enskilda intressen. Utredningen föreslår därför att det införs bestämmelser i LEK om förfarandet vid tvistlösning.

Ett problem i ett tvistlösningsärende kan vara att PTS inte får in det underlag från parterna som behövs. Enligt utredningen ger de befintliga reglerna inte PTS tillräcklig befogenhet för att begära in de upplysningar och underlag som krävs i ärendet. Utredningen föreslår därför att PTS skall ges möjlighet att förelägga en part att komma in med nödvändigt underlag. Föreläggandet skall kunna förenas med vite.

Överklagandeprocessen

En viktig fråga är självklart varför domstolsprocesserna tar så lång tid. Utredningen drar slutsatsen att det är skriftväxlingen och handläggningen som drar ut på tiden; när målen väl är färdiga för slutligt avgörande, så avgörs de relativt snabbt i domstolarna. Utredningen anser inte att de resurser som förvaltningsdomstolarna avsatt för att hantera mål från PTS är bristfälliga. Det förefaller i stället snarast som om dessa mål i någon mån är prioriterade i förhållande till andra mål som inte med stöd av lag skall hanteras med förtur. Detta gäller särskilt Länsrätten i Stockholms län och den där inrättade PTS-enheten.

Utredningen har övervägt huruvida målen från PTS i stället borde kunna överklagas till Marknadsdomstolen som första och

enda instans. Genom en sådan förändring skulle det gå att uppnå en skyndsammare överklagandeprocess. En ytterligare fördel med att flytta över mål till Marknadsdomstolen skulle vara att ekonomiska experter därmed deltar i avgörandena, och av förarbeten till LEK framgår att SMP-besluten skall fattas utifrån konkurrensrättsliga principer och med hjälp av konkurrensrättsliga metoder (prop. 2002/03:110, s. 275).

Enligt utredningen är dock ett av de starkaste skälen för att behålla målen från PTS i de allmänna förvaltningsdomstolarna att det där finns en upparbetad kompetens för sådana mål.

Det är dessutom så att det normalt bör kunna anföras starka skäl för att ändra en rådande ordning, särskilt om inkörningsproblemen med en nyordning kan förväntas motverka målet att snabba på överklagandeprocessen. Även om utredningen är övertygad om att en förändring med Marknadsdomstolen som första och enda instans ger ett snabbare förfarande än i dag, så kan detta uppnås även genom förändringar inom den nuvarande ordningen. Dessutom är en förändring inom den nuvarande ordningen betydligt enklare att genomföra än om man skulle flytta över målen till Marknadsdomstolen.

Sammantaget anser utredningen att målen från PTS även fortsättningsvis skall överklagas till de allmänna förvaltningsdomstolarna.

Färre domstolsinstanser

Utredningen anser att rättssäkerheten kan bibehållas för målen från PTS även om kammarrätten är sista instans. Att minska antalet överklagandeinstanser kan förkorta tiden till dess att beslut enligt LEK vinner laga kraft. Utredningen föreslår därför att möjligheten att överklaga PTS beslut ända upp till Regeringsrätten tas bort, och att kammarrätten i stället utgör sista domstolsinstans för samtliga mål från PTS. Kammarrätten skall kunna ta upp ett mål till prövning enligt samma dispensgrunder som gäller i dag.

Särskilda ledamöter

Utredningen föreslår att särskilda ledamöter (ekonomiska experter) skall delta när länsrätt och kammarrätt avgör frågor om identifiering av företag med betydande inflytande på en fastställd marknad och frågor om fastställande av särskilda skyldigheter för sådana företag.

Tidsfrister för handläggning och avgöranden

För att påskynda det slutliga avgörandet av PTS beslut om konkurrensfrämjande frågor bör domstolarna ges möjlighet att driva på avgörandet. En sådan möjlighet skapas om domstolarna har en tidsfrist för när mål skall vara avgjorda, kombinerat med tidsfrister för när skriftväxlingen skall vara avslutad.

Utredningen föreslår att det införs en regel som säger att överklagade beslut enligt 8 kap. 6 § LEK skall vara avgjorda i länsrätten eller kammarrätten inom sex månader från det att tiden för överklagande gick ut. Om det finns synnerliga hinder för ett avgörande kan dock tidsfristen förlängas. Skriftväxlingen i länsrätten skall anses vara avslutad fyra månader efter att tiden för överklagande gick ut. I kammarrätten skall skriftväxlingen anses avslutad efter två månader från det att domstolen tagit ställning till frågan om prövningstillstånd. Dessa tidsfrister kan förlängas om det finns särskilda skäl för detta.

Utredningen föreslår även att särskilda preklusionsregler införs i 8 kap. LEK för handläggningen i länsrätt och kammarrätt. I länsrätten skall nya omständigheter eller ny bevisning få åberopas efter att fyra månader gått från tiden för överklagande gick ut endast om parten gör sannolikt att han inte kunnat åberopa omständigheten eller beviset tidigare. I kammarrätten får nya omständigheter eller nya bevis åberopas endast om det finns synnerliga skäl för detta.

Utredningen föreslår att en domstol som prövar en framställan om inhibition av ett beslut som fattats enligt LEK särskilt skall ta hänsyn till syftet med lagen, så som det framgår av lagens portalparagraf i 1 kap. 1 §. Länsrätten och kammarrätten skall vara skyldiga att ange skälen för ett beslut om att PTS avgörande tills vidare inte skall gälla.

Myndighetsorganisationen

Utredningen anser att den nuvarande ansvarsfördelning mellan myndigheterna när det gäller det konkurrensfrämjande arbetet på området för elektronisk kommunikation fungerar tillfredsställande och därför inte bör ändras. Däremot bör samarbetet mellan PTS och Konkurrensverket öka för att främja en långsiktigt fungerande konkurrens och minska regleringsosäkerheten genom förbättrade skyldighetsbeslut.

När det gäller samråd mellan PTS och Konkurrensverket i SMP-ärenden föreslår utredningen att PTS skall begära in ett skriftligt yttrande från Konkurrensverket i frågor som avses i 21–22 §§ FEK, dvs. när det gäller förslag om skyldigheter mot ett företag med ett betydande inflytande på en fastställd marknad. Samrådet skall gälla ett upprättat förslag till beslut. Ett beslut som avviker från Konkurrensverkets yttrande skall innehålla skälen till varför yttrandet inte har följts.

Utredningen föreslår också att PTS skall samarbeta med Konkurrensverket om en långsiktig strategi.

PTS inre organisation

Utredningen anser att PTS är en väl fungerande myndighet med hög kompetens inom det området man ansvarar för. Utredningen har fått kännedom om att många aktörer anser att kravet på PTS att upprätthålla en funktionsuppdelning mellan normgivning, tillsyn och tvistlösning leder till merarbete och ineffektivitet. Dessa aktörer förordar i stället en sakfrågeindelade organisation vid PTS. Andra aktörer menar dock att det inte är lämpligt att en och samma myndighet utövar alla dessa funktioner, bl.a. från rättssäkerhetsynpunkt.

Utredningen gör samma bedömning som vid tvistlösning när det gäller frågan om funktionsuppdelning mellan de normativa besluten och tillsynsbesluten enligt LEK. Med hänsyn till att samma personer fattar beslut i ärendena fyller funktionsuppdelningen inte något syfte. För att möjliggöra en ökad effektivitet genom nyttjandet av samordningsfördelar anser utredningen att PTS inte behöver upprätthålla en organisatorisk uppdelning mellan de olika funktionerna inom myndigheten. PTS bör i stället kunna organisera sig på

det sätt som myndigheten finner mest lämpat, för att genomföra sitt uppdrag i dessa delar.

Utredningen anser dock att det finns anledning att ställa tydligare krav på PTS i några hänseenden. Regeringen bör t.ex. ge myndigheten i uppdrag att föreslå kvantitativa indikatorer med vilka man kan redovisa den årliga utvecklingen av övergripande måluppfyllelse, konsumentklagomål, fördröjning mellan beslut och tillämpning samt kvaliteten i besluten.

Det är utredningens bedömning att det också behövs nya strukturella grepp för att öka tydligheten och förutsägbarheten i PTS agerande. Det bör därför ställas krav på en långsiktig strategi för området för elektronisk kommunikation. Utredningen föreslår därför att regeringen ger PTS uppdraget att, i samråd med Konkurrensverket, utarbeta en långsiktig strategi på området för elektronisk kommunikation minst vart tredje år. Strategin bör utgöra dels en grund för arbetet med marknads- och skyldighetsbesluten enligt LEK, dels ett underlag för politikutformningen på området både nationellt och inom EU. Strategin skall ha en siktlängd på fem år och den skall prövas översiktligt varje år.

Utredningen anser att PTS och Konkurrensverkets verksamhet på området för elektronisk kommunikation även fortsättningsvis skall finansieras med avgifter. Beslut om de årliga avgifternas storlek skall fattas av regeringen. PTS skall ta emot avgifterna och självt få disponera över dessa, med undantag för de medel som Konkurrensverket behöver för sin medverkan vid marknads- och skyldighetsbesluten. Handläggningsavgifter skall även fortsättningsvis beslutas och disponeras av PTS. Regeringen skall besluta om hur mycket av de årliga avgiftsintäkterna som Konkurrensverket skall få disponera för sin medverkan enligt FEK. Båda myndigheterna skall redovisa sin medelsanvändning till regeringen.

Konsekvenser av förslagen

En grundläggande tanke bakom de förslag som presenteras i betänkandet är att de sammantaget skall leda till snabbare beslutsprocesser och en mer effektiv myndighetsorganisation. Detta kommer att medföra att regleringsosäkerheten minskar och att tiden kortas fram till dess att PTS beslut kan tillämpas. Detta bör enligt utredningen få positiva effekter på marknadernas funktionssätt. Konkurrensen kommer att fungera bättre och företagens drivkrafter för

långsiktiga investeringar kommer att öka. Detta får positiva samhällsekonomiska effekter och bidrar till att förbättra tillgången till elektronisk kommunikation för konsumenterna.

Utredningens bedömning av förslagets sammantagna samhällsekonomiska konsekvenser är att PTS och förvaltningsdomstolarna kan minska sina kostnader. Även företagen kommer att behöva lägga ner mindre resurser på rättstvister. Konkurrensverket, de allmänna domstolarna och Regeringskansliet får något ökade kostnader. Beslutsprocessen kommer att påskyndas vilket i motsvarande utsträckning bedöms kunna ge betydande samhällsekonomiska fördelar i form av lägre priser samt ett ökat och bättre tjänsteutbud.

De samlade samhällsekonomiska effekterna blir därför enligt utredningen både positiva och betydande.

Summary

Introduction

The last decades have seen major, extensive changes in the field of electronic communications both in Sweden and in the rest of Europe. This development has been driven by technical changes and by the regulatory reform of markets that were previously state monopolies. This requires the legislation regulating the area to be adapted accordingly.

For more than a decade, work has been going on within the European Union (EU) aimed at developing common guidelines in the area of electronic communications and in 2002, a number of legal instruments were adopted within the EU (including the Framework Directive, Authorisation Directive and the Access Directive). As a result of its Electronic Communications Act (2003:389), hereinafter referred to as ECA, which came into force on 25 July 2003, Sweden has incorporated these EC directives into its national legislation. The ECA also replaces the Swedish Telecommunications Act (1993:597) and the Swedish Radio Communications Act (1993:599).

The National Post and Telecom Agency (PTS), the national regulatory authority for these issues, has been tasked with a number of new assignments via the ECA. The most obvious differences compared to earlier are that an operator's obligations, which were previously provided for directly under the law, now presuppose special decisions being taken by the authority and that competition-promoting measures are now only taken after a specific need has been ascertained.

In this final report, the Commission has been tasked by the Government to both review the authority organisation in the area of electronic communications and to evaluate the decision-making and appeal processes pursuant to the ECA.

The problems

Authority organisation

Under Government Ordinance (1997:401) containing instructions for the National Post and Telecom Agency, PTS is a central administrative authority with overall responsibility (sector responsibility) in the postal services field and in the area of electronic communications. In addition to PTS, there are a number of other authorities whose spheres of responsibility also fall within the area of electronic communications - including in particular the Data Inspection Board, the Swedish Competition Authority, the Swedish Consumer Agency, and the Swedish Radio and TV Authority.

As regards the area of electronic communications, PTS has been focusing its efforts on promoting competition. This is also well in line with how the goals for the sector have been formulated. The foremost means of achieving these goals is to create the conditions for effective, undistorted and unlimited competition and to promote international harmonisation.

PTS promotes competition by continuously analysing sub-markets into which the introduction of obligations in accordance with the ECA might be justified based on the European Commission's recommendation and guidelines for market analysis and assessment of significant market power (SMP). In this context, the Agency shall define the relevant markets, identify undertakings with SMP and impose obligations on them. The decisions regulate the applicable conditions on a particular sub-market. It is therefore a question of ex ante regulation, in contrast to general competition law, where action is mainly taken after the event (ex post), for example when a dominant market player has abused his position, even though the provisions of the competition legislation also have a preventive effect on the actions of enterprises.

In SMP proceedings, PTS is obliged to consult the Swedish Competition Authority; although this consultation obligation only applies to the first step, i.e. when defining relevant markets and identifying undertakings with SMP, and not to decisions imposing the obligations. The Commission has noted, however, that the new regulatory framework affords PTS substantial decision-making authority and considerable responsibility in the field, and objections have been raised regarding the authority organisation in the

area of electronic communications and regarding the Agency's strong position.

The decision-making and appeal process

PTS has notified a large number of decisions based on the new legislation, many of which have been appealed to a court of law.

PTS rulings are appealed to the public administrative courts, or more precisely to the County Administrative Court of Stockholm, the Stockholm Administrative Court of Appeal and ultimately the Supreme Administrative Court. Cases in the County Administrative Court are dealt with by a special department, the PTS unit, and the court has appointed specific personnel to handle them. The cases are prepared and administrated by reporting clerks and assistant judges, but more difficult issues are ultimately decided by two chief magistrates and three lay assessors. In the Stockholm Administrative Court of Appeal, PTS cases are dealt with by one of the court's regular divisions.

The number of PTS cases is relatively small in relation to the number of other cases brought before the administrative courts - both the County Administrative Court and the Administrative Court of Appeal - but the number has gradually increased since the ECA came into force. At the end of 2005/beginning of 2006, there were 45 ongoing PTS cases at the County Administrative Court of Stockholm and 20 cases at the Stockholm Administrative Court of Appeal. On 15 July 2006, the corresponding figures were 55 and 5 cases respectively.

As of 15 August 2006, PTS had rendered decisions relating to 17 of the 18 markets specified in European Commission recommendations. PTS has identified one or more SMP operators on 11 of these markets, and has imposed obligations upon them.

The decisions on obligations have been appealed by one or more operators on all of the markets but one. Final rulings on several of the decisions rendered by PTS during the second half of 2004 had still not been made in September 2006.

An illustrative example of this is the PTS decision to designate TeliaSonera as an SMP operator in the wholesale broadband access market and impose obligations on it. PTS rendered its decision on 24 November 2004. On 20 April 2006, the County Administrative Court ruled in favour of the Agency and on the 3 July 2006, the

Administrative Court of Appeal decided not to grant leave to appeal. This verdict has in turn been appealed and on 28 July 2006 the Supreme Administrative Court decided to try the question of the Administrative Court of Appeals' decision not to grant leave to appeal.

The problem of the courts often electing to hamper the implementation of decisions rendered by PTS by granting stays of execution has been brought to the attention of the Commission. For example, PTS has highlighted the problem of it not being able to implement the above-mentioned decision on wholesale broadband access due to the decision being suspended by the County Administrative Court and the final adjudication has yet to be made. As a result of a judgement on 20 April 2006, the County Administrative Court of Stockholm simultaneously rejected TeliaSonera's appeal and lifted the stay of execution from 3 February 2005. Only after this date, therefore, has PTS been able to start enforcing the obligation it imposed over 14 months earlier. Implementation has however been hampered once again by the Supreme Administrative Court having decided to grant leave to appeal and a stay of execution on 28 July 2006.

Of the 45 cases that were ongoing at the end of 2005/beginning of 2006 in the County Administrative Court of Stockholm, a stay of execution had been granted in 16 of them.

Dispute resolution

Under Chapter 7, Section 10 of the ECA, PTS shall resolve disputes between players on the electronic communications market and shall also render decisions on issues central to such disputes as soon as possible; decisions are to be passed within four months from the date the application is received by the Agency. The Commission has noted that there are certain problems associated with meeting this four-month deadline for the resolution of disputes. The problems are however not particularly serious and most cases are indeed decided on within the deadline. The Commission has ascertained, however, that there are no regulations enabling the regulatory authority to speed up dispute resolution proceedings or to prevent any of the parties from delaying them. The majority of the market players also feel that the requirement placed on PTS to

maintain a division of functions leads to extra work and inefficiency, an opinion also expressed by PTS.

The Commissions assessment

The Commission has ascertained that the regulation of electronic communications is necessary under a foreseeable future and that the long-term purpose is that the markets should be brought to work so well that the regulation is no longer needed. There is today a considerable degree of regulatory uncertainty in the markets for electronic communications. This impedes the development of investments and makes it more difficult to establish working competition and thereby the supply of services for consumers.

The fundamental assignment of responsibilities between the authorities works satisfactorily according to the Commission. The cooperation between PTS and the Swedish Competition Authority should however be improved and be developed. The decision processes at PTS (including the dispute resolution proceedings) could also be improved. The problems that the Commission has noted in these respects contribute to regulatory uncertainty.

The Commission has also established that the drawn-out handling of PTS cases causes problems and delays the implementation of regulation. According to the Commission, these long appeal processes are primarily caused by the regulations laid down in the Administrative Court Procedure Act, which governs public administrative court proceedings, not having been adapted to enable a final ruling in PTS cases to be carried forward. The courts can do little to prevent the parties from submitting additional documentation should they wish to do so. Another factor, which, in the Commission's view, leads to drawn-out proceedings is the scope for appealing to at most three different court instances.

The proposals

In this report, the Commission presents a number of proposals for amendments to the ECA. The aim of these proposals is to reduce regulatory uncertainty and contribute to that the regulation which under a foreseeable future is necessary for parts of the field of electronic communication becomes well-balanced. The Commis-

sion present proposals that clarify the long-term regulation strategy and short-term decisions on obligations, but also by implementing measures to shorten the time between PTS decisions being passed and them gaining legal force. The proposals aim inter alia to shorten the appeal processes and improve PTS decisions in order to thereby reduce legal uncertainty. The proposals in the report will hopefully lead to improvements as regards how PTS formulates the long term strategy for the area of electronic communication and how the authority formulates its decisions and the dispute resolution proceedings. An important part of the proposals are also an increased and improved cooperation with the Swedish Competition Authority. Moreover, proposals for amendments to procedural rules as regards the handling of PTS cases are put forward to enable decisions to be more promptly implemented. According to the Commission, the proposals will reduce regulatory uncertainty and hence have a positive effect on competition and the will to invest, which in turn will lead to more rapid development of different services for the benefit of consumers.

Regulatory decisions

The Commission has ascertained that PTS often in practice uses a three-stage process when imposing obligations on players with significant market power in a particular market. The Commission has also established that decisions pursuant to the guidelines in the preparatory work of the ECA are being gradually more precisely defined by decisions on obligations, supervisory decisions and dispute resolution decisions. Several operators feel, on the other hand, that decisions on obligations in particular are far too imprecise, although this also applies in part to supervisory and dispute resolution decisions. The Commission shares this assessment. The most important problem is that the decisions are not felt to be sufficiently clear as regards which obligations are imposed on SMP undertakings, so that this can form the basis of future business agreements between enterprises. This naturally causes considerable uncertainty on the market.

It is the Commission's assessment that more precise decisions on obligations by PTS would in all likelihood reduce the time spent on investigations and reduce conflicts between market players. The Commission therefore proposes that the importance of precisely

defined decisions be emphasised by such a requirement being incorporated into the provision regarding decisions on obligations in Chapter 8 Section 6 of ECA. The deciding factor should be that decisions are to be sufficiently clear so that both the obligated and entitled parties are aware of their rights and obligations. The aim of such a requirement is to further emphasise the fact that the decisions should, as far as possible, be able to be used as a basis for agreements between the obligated and the entitled parties.

Yet another proposal to create further reason for PTS to define its decisions on obligations more precisely is that in its appropriation directions to PTS, the Government shall require the Agency to report the average time span between the decision being passed and its implementation for all the decisions on obligations taken each year.

According to the Commission, one measure to make obligations more precise would be to allow civil law suits to be brought in connection with decisions on obligations. This possibility to bring action for damages will also draw the market players attention to the importance of PTS duty to make the obligations more precise. The Commission therefore proposes that a regulation be introduced specifying that if an operator deliberately or as a result of negligence takes a measure that is in breach of, or fails to take a measure that is necessary in order to comply with, an obligation under Chapter 4, Section 4 or Chapter 5 Sections 13-14 of ECA or ensuing from Chapter 5 Section 12 thereof, the aforesaid operator shall compensate for the damage thereby incurred.

According to the Commission, the Government should task an independent expert to analyse how the National Post and Telecom Agency has worded its arguments relating to its decisions on market analysis and obligations, how these decisions, if necessary, could be improved and what, if any, legislative amendments might be necessary to bring about the desired improvements.

To make a clear, formal distinction between decisions on obligations and dispute resolution, the Commission proposes that it be made clear that decisions on obligations may not apply to the relationship between certain parties; they shall relate to general obligations for the obligated addressee, at the same time as they also apply for the benefit of all those for whom, according to the legislation, the decision constitutes a right. This will make the distinction between supervision and dispute resolution clearer, since supervision is not only a question of whether the obligated party

complies with the obligations but also may result in an order to follow the law or decision on obligations. Dispute resolution, on the other hand, is a question of clarifying the conditions that shall apply between two parties on account of obligations according to the law or decisions that have been passed pursuant to the law.

This may lead to clearer decisions on obligations, since it becomes obvious that these decisions shall be more precise and that no further obligations may be imposed as a result of dispute resolution. This is obvious as far as supervision is concerned, since supervision must always be a question of compliance with an obligation of some kind.

The Commission therefore proposes that clarification shall be given in Chapter 8, Section 6 of the ECA of the fact that an obligation may not be restricted to the relationship between an undertaking with significant market power and one or more opposing parties, but shall apply generally in relation to all entitled parties covered by the decision.

Dispute resolution

It is the Commission's opinion that the proposal for more precisely defined decisions on obligations will lead to fewer disputes being the subject of dispute resolution. The dispute resolution process will thereby be streamlined, since the authority can establish the terms that are to apply between certain specified parties by means of dispute resolution.

It is crucial that the ECA is applied in a legally secure way in order to create good conditions for a well-functioning market. According to the Commission, it is therefore important that the obligations imposed under the act are determined in accordance with the proceedings that apply to decisions on obligations as regards consultation with market players, other authorities and the European Commission - and not in any other form. It is therefore important that dispute resolution in accordance with the ECA implies a legally secure interpretation of these decisions on obligations. The wording must be crystal-clear that imposing new or extended obligations in connection with dispute resolution is out of the question.

As regards how PTS organises its internal activities in relation to e.g. dispute resolution matters, the Commission feels that there is

no reason to impose a requirement on PTS to maintain an organisational division between the Agency's different functions. PTS should instead be able to organise itself in a way it sees most suitable in order to perform its tasks efficiently.

The Commission does propose, however, that dispute resolution matters shall always be decided on presentation by an official who must be a Master of Law, in order to guarantee a high level of legal security.

In disputes examined pursuant to the ECA, it is common for PTS to have to examine the issue of when, i.e. on which date, the dispute arose when a party requests a ruling to be applied retroactively, i.e. before the request was submitted to the Agency. In such cases, it is not uncommon for PTS decisions to involve the dispute being examined from the date when dispute resolution was requested at the Agency. PTS's application of the act presupposes therefore that a dispute has arisen when the request for dispute resolution is submitted to the Agency. PTS accepts any arrangement whereby the parties agree on the dispute having arisen at an earlier point in time. If they however disagree, the party requesting dispute resolution from an earlier point in time (retroactively) must provide evidence that the dispute did indeed arise at such a point in time, something which in many cases is difficult to do.

There is also a danger of such an application of the act, since it risks encouraging parties to hurriedly request dispute resolution at PTS before they have exhausted all other possible ways of solving the dispute through commercial negotiations.

The Commission therefore proposes that a special provision be incorporated into the ECA stating that the examination of a dispute may cover the time prior to the application being submitted to PTS as long as the applicant has beforehand requested negotiations with the opposing party on the issue but that such negotiations have either not taken place or have not resulted in an agreement on the issue. The examination may then include the time from whence the requested agreement or condition were to have applied, though at the earliest from the date a request for negotiations was made.

The Commission ascertains that PTS is often able to notify a decision in dispute resolution cases within the statutory four-month deadline. This deadline is occasionally exceeded however due to the complexity and extent of individual cases. Exemption from the deadline can be granted for such cases under the act.

One common reason why things take a long time seems, however, to be that parties change their claims or present new claims at a very late stage in the proceedings. Neither is it uncommon for parties to repeatedly request deferment in order to submit their claims; the Commission cannot rule out the possibility that this is done in an attempt to procrastinate proceedings even further. A key factor in this context is that the opposing party in a dispute resolution case often has nothing to gain from a rapid resolution of the dispute, which is primarily in the interest of the applicant.

In order to speed up dispute resolution proceedings under the ECA, they need to be regulated bearing in mind the fact that they involve parties with widely opposing individual interests. The Commission therefore proposes that provisions governing dispute resolution proceedings be incorporated into the ECA.

One problem in a dispute resolution case can be that PTS does not receive the necessary background information from the parties. It is the Commission's view that the existing regulations do not give PTS sufficient authority to be able to request the necessary information and background material. The Commission therefore proposes that scope be provided for PTS to be able to order a party to submit the necessary background information. This order could be subject to an administrative fine.

The appeal process

One important issue is obviously why court proceedings take such a long time. The Commission draws the conclusion that this is caused by extensive exchange of written correspondence and administration; when cases are ready for final ruling, they are settled relatively quickly in the courts. The Commission does not feel that the resources set aside by the administrative courts to deal with PTS cases are insufficient. On the contrary, it seems if anything that these cases are to a certain extent prioritised in relation to other cases which, pursuant to the law, are not to receive priority treatment. This is particularly true of the County Administrative Court of Stockholm and its established PTS unit.

The Commission has considered whether or not it should instead be possible to appeal PTS cases to the Swedish Market Court as the first and only instance. Such an amendment would

make the appeal process more expedient. Another advantage of transferring cases to the Market Court is that economic experts would thenceforward be involved in the decisions and it is clear from the preparatory work of the ECA that SMP decisions should be taken based on competition law principles and methodology (Government Bill 2002/03:110, p 275 - in Swedish).

According to the Commission, one of the most compelling reasons for keeping PTS cases in the public administrative courts is, however, that they have accumulated considerable skills for dealing with such cases. Furthermore, strong arguments need normally to be put forward to change existing administrative regulations, especially if the teething troubles associated with reorganisation are likely to counteract the goal of speeding up the appeal process. Even though the Commission is convinced that such a change, with the Market Court being the first and only instance, would make the process quicker than it is today, the same effect can be achieved by amendments being made within the existing system. Furthermore, a change within the existing system is considerably easier to implement than if PTS cases were to be transferred to the Market Court.

All things considered, the Commission feels that it should continue to be possible to appeal PTS cases to the public administrative courts.

Fewer court instances

The Commission feels that legal security can be upheld for PTS cases even if the Administrative Court of Appeal is the last instance. Reducing the number of appeal instances can shorten the time it takes for decisions pursuant to the ECA to gain legal force. The Commission therefore proposes that the scope for appealing PTS decisions all the way up to the Supreme Administrative Court be removed, and that the Administrative Court of Appeal be instead the last court instance for all PTS cases. The Administrative Court of Appeal shall be able to examine a case based on the same dispensation grounds as are currently applicable.

Special members

The Commission proposes that special members (economic experts) shall participate when the County Administrative Court and the Administrative Court of Appeal decide on issues relating to the identification of undertakings with significant market power on a particular market and issues relating to obligations for such undertakings.

Deadlines for administration and adjudication

To speed up the final rulings of PTS decisions on competition-promoting issues, the courts should be empowered to force such ruling through. Such scope is provided if the courts are given a deadline for when cases should be finally adjudicated, combined with deadlines for when the exchange of written correspondence should be concluded.

The Commission proposed that a regulation be introduced stating that appealed decisions in accordance with Chapter 8, Section 6 of the ECA must have been finally decided within six months after the expiry of the appeal period; the same deadline shall apply to appealed decisions. In the event of exceptional circumstances hindering final ruling, the deadline may be extended. The exchange of written correspondence in the County Administrative Court shall be deemed to be concluded four months after the expiry of the appeal period. The exchange of written correspondence in the Administrative Court of Appeal shall be considered concluded two months after the court has decided whether or not to grant leave to appeal. These deadlines can also be extended in the event of extenuating circumstances.

The Commission also proposes that special preclusion regulations be incorporated into Chapter 8 of the ECA relating to administrative proceedings in the County Administrative Court and the Administrative Court of Appeal. New circumstances or new evidence shall only be invoked in the County Administrative Court when four months have elapsed since the expiry of the appeal period if the party is able to give probable cause why he wasn't able to invoke such circumstances or evidence at an earlier juncture. New circumstances or new evidence may only be invoked

in the Administrative Court of Appeal if there are special reasons for doing so.

The Commission proposes that a court that is examining a stay of execution petition relating to a decision taken pursuant to the ECA shall pay special attention to the purpose of the act as is laid down in its portal paragraph in Chapter 1, Section 1. The County Administrative Court and the Administrative Court of Appeal shall be obliged to give reasons why a decision on a PTS ruling shall not apply until further notice.

Authority organisation

The Commission believes that the existing allocation of responsibility between the authorities as regards competition-promotion activities in the field of electronic communications works satisfactorily and should therefore not be changed. The cooperation between PTS and the Swedish Competition Authority should however increase to promote sustainable competition and to reduce regulatory uncertainty through improved decisions on obligations.

As regards consultation between PTS and the Swedish Competition Authority in SMP issues, the Commission proposes that PTS shall request written opinions from the Competition Authority in matters relating to Sections 21-22 of the Electronic Communications Ordinance, i.e. concerning proposals for imposing obligations on an enterprise with significant market power in a particular market. The consultation shall be in connection with a draft proposal for a decision. A decision that deviates from the opinion of the Competition Authority shall include reasons for why the opinion has not been heeded.

The Commission also proposes that PTS shall cooperate with the Competition Authority on a long-term strategy.

The internal organisation of PTS

The Commission feels that PTS is an efficient authority with a high level of skills within its remit. It has been brought to the Commission's attention that many market players feel the requirement placed on PTS to maintain a division of functions between regula-

tion tasks, supervision and dispute resolution activities leads to extra work and inefficiency. These players recommend that PTS be divided up per issue instead. Others feel however that it is not suitable for the same authority to exercise all these different functions, from inter alia a legal security point of view.

The Commission makes the same assessment as regarding dispute resolution concerning the division of functions between regulatory decisions and supervisory decisions pursuant to the ECA. Bearing in mind that the same people make decisions in the various matters, the division of functions serves no purpose. To improve efficiency by realising the benefits of coordination, the Commission believes that PTS does not need to maintain an organisational division of the different functions within the Agency. PTS should instead be organised in a way it feels is most suitable to be able to carry out its various tasks most effectively.

The Commission does believe however that there is reason to place more explicit demands on PTS in certain respects. The Government should for example give the Agency the task of proposing quantitative indicators to measure yearly development as regards overall goal achievement, consumer complaints, delays between decisions and their implementation as well as the quality of decisions.

The Commission feels that there is a need for new strategic measures with the purpose to increase the clarity and predictability of PTS future actions. There should therefore be a requirement for a long-term strategy for the area of electronic communications. The Commission therefore proposes that the Government task the PTS to draft a long-term strategy in communication with the Swedish Competition Authority in the area of electronic communications at least every third year. The strategy should supply grounds for developing decisions on markets analyses and obligations and for policy development on a national and an EU level. The strategy shall stretch over a period of five years and shall be annually reviewed.

The Commission feels that the activities of PTS and the Competition Authority in the area of electronic communications shall continue to be financed by fees even in the future. Decisions as to the size of annual fees shall be taken by the Government. PTS shall collect fees and use them as it sees fit, with the exception of the funds needed by the Competition Authority for its participation in decisions on market analysis and obligations. Administration fees

shall continue to be decided on and be at the disposal of PTS. The Government shall determine what proportion of the annual revenue shall be given to the Competition Authority for its participation in accordance with the Electronic Communications Ordinance. Both authorities shall report their resource use to the Government.

The consequences of the proposals

A basic idea behind the proposals presented in this report is that, taken together, they shall lead to quicker decision processes and a more efficient authority organisation. This in turn will reduce regulatory uncertainty and the time span between PTS decisions being passed and when they can be implemented. According to the Commission, this should have a positive impact on the way the markets function. The Competition Authority will function better and the will of enterprises to invest for the long term will increase. This will have positive economic effects and help improve consumer access to electronic communications.

The Commission's assessment of the collective economic consequences is that PTS and the administrative courts will be able to reduce their costs. Enterprises, too, will need to set aside fewer resources for legal disputes. The Competition Authority, the public courts and the Government Offices will have slightly higher costs to bear. The decision process will be speeded up, which to a corresponding extent is expected to provide significant economic advantages in the form of lower prices and an increased and better supply of services.

The total economic effects will therefore be both positive and significant, according to the Commission.

Författningsförslag

1 Förlag till lag om ändring i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation

dels att 7 kap. 10 § samt 8 kap. 6, 19, 21 och 22 §§ skall ha följande lydelse,

dels att 12 nya paragrafer, 7 kap. 10 b – g, och 18 §§ samt 8 kap. 23-27 §§, skall föras in i lagen,

dels att nya rubriker skall föras in före 7 kap. 10 b, d och f §§ samt 8 kap. 23, 26 och 27 §§.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

7 kap.

10 §

Uppkommer det en tvist mellan dem som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster eller tillhörande tjänster i fråga om skyldigheter som följer av denna lag eller av föreskrifter, tillståndsvillkor eller beslut om förpliktelser som meddelats med stöd av lagen, får en part hänskjuta tvisten för avgörande av tillsynsmyndigheten.

Myndigheten skall så snart som möjligt besluta i de frågor som tvisten gäller. Beslutet skall meddelas senast inom fyra månader från det att begäran kom in till myndigheten, om längre tid inte är nödvändig med hänsyn till tvistens omfattning eller andra särskilda omständigheter.

Prövningen får omfatta tiden innan ansökan kom in till myndigheten, om sökanden innan ansökan kom in begärt förhandlingar med motparten om tvistefrågan men förhandlingar inte har kommit till stånd eller inte har lett till att avtal träffats om tvistefrågan. Prövningen får då omfatta tiden från den dag det begärda avtalet eller villkoret skulle ha börjat att gälla, dock tidigast från den dag då begäran om förhandlingar gjordes.

Ärendets anhängiggörande

10 b §

Ansökan om prövning av tvist enligt 10 § skall ske skriftligen. Den skall innehålla uppgifter om

- 1. personnummer eller organisationsnummer,*
- 2. postadress,*
- 3. telefonnummer,*
- 4. förhållanden i övrigt av betydelse för delgivning med parten,*
- 5. motsvarande uppgifter om motparten.*

Företräds sökanden av ställföreträdare skall motsvarande uppgifter lämnas även om denne. Har sökanden vidtalat ett ombud att företräda denne, skall ombudets namn, postadress och telefonnummer anges. Ansökan skall även innehålla motsvarande uppgifter om ställföreträdare eller ombud för motparten.

Uppgifter om motparten behö-

ver lämnas endast om uppgiften utan särskild utredning är tillgänglig för sökanden.

Andrade förhållanden skall av parten utan dröjsmål anmälas till tillsynsmyndigheten.

10 c §

I ansökan skall anges vad som yrkas samt de omständigheter som åberopas till stöd för yrkandet. Om sökanden yrkar att beslutet skall gälla för tid innan ansökan kom in till myndigheten, skall ansökan även innehålla uppgifter om när förhandling med motparten begärdes och vad begäran omfattade. I ansökan skall även anges om en uppgift i ansökan eller det som hör till den bör omfattas av sekretess enligt sekretesslagen (1980:100).

Är ansökningshandlingen så ofullständig att den inte kan läggas till grund för prövning i sak, skall tillsynsmyndigheten förelägga sökanden att inom viss tid avhjälpa bristen vid påföljd att ärendet annars inte tas upp till prövning. Detsamma gäller om handlingen inte uppfyller föreskrifterna i 10 b §, såvida inte bristen är av ringa betydelse för frågan om delgivning.

Ärendets handläggning

10 d §

Ansökningshandlingen och det som hör till den skall, med de begränsningar som gäller enligt

14 kap. 5 § sekretesslagen (1980:100), tillställas motparten. Motparten skall föreläggas att svara inom viss tid vid påföljd att ärendet ändå kan komma att avgöras. Motparten skall i svaret ange huruvida denne medger eller bestrider yrkandena i ärendet och, om yrkandena bestrids, skälen för detta.

10 e §

Tillsynsmyndigheten skall så snart som möjligt besluta i de frågor som tvisten gäller. Beslutet skall meddelas senast inom fyra månader från det att ansökan kom in till myndigheten, om längre tid inte är nödvändig med hänsyn till tvistens omfattning eller andra särskilda omständigheter.

Övriga bestämmelser

10 f §

Bestämmelserna i 27 och 28 §§ förvaltningslagen (1986:223) om omprövning av beslut skall inte tillämpas på tillsynsmyndighetens avgörande av en tvist.

10 g §

Om det behövs för utredningen av ett ärende enligt 7 kap. 10 §, får tillsynsmyndigheten förelägga en part att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar som avser allmänna skyldigheter som gäller enligt denna lag, villkor som meddelats med stöd av lagen eller skyldigheter som ålagts enligt 4 och 5 kap. Föreläggandet får förenas med vite.

Fråga om utdömande av vite enligt första stycket prövas av länsrätt på ansökan av tillsynsmyndigheten. Vid prövning av ansökan om utdömande av vite får även vitets lämplighet bedömas.

18 §

Om ett företag uppsåtligen eller av oaktsamhet vidtar en åtgärd som strider mot eller underlåter att vidta en åtgärd som är nödvändig för att efterkomma en skyldighet som meddelats enligt 4 kap. 4 § eller 5 kap. 13–14 §§ eller som följer av 5 kap. 12 §, skall företaget ersätta den skada

som därigenom uppkommer.

Rätten till sådan ersättning faller bort, om talan inte väcks inom tio år från det att skadan uppkom. Stockholms tingsrätt är alltid behörig att pröva frågor om skadestånd enligt denna paragraf.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

8 kap.

6 §

Den myndighet som regeringen bestämmer skall fortlöpande analysera de relevanta marknader som har fastställts enligt 5 §. Därvid skall Europeiska gemenskapernas kommissions riktlinjer för marknadsanalys och bedömning av ett företags betydande inflytande på marknaden beaktas. För varje marknad skall det fastställas om det råder effektiv konkurrens.

Om det vid en bedömning enligt första stycket konstateras att det inte råder effektiv konkurrens på en fastställd marknad, skall företag med betydande inflytande på den marknaden identifieras och beslut meddelas om skyldigheter enligt 4 kap. 4 § och 5 kap. 13 och 14 §§.

Om det vid en bedömning enligt första stycket konstateras att det inte råder effektiv konkurrens på en fastställd marknad, skall företag med betydande inflytande på den marknaden identifieras och beslut meddelas om skyldigheter enligt 4 kap. 4 § och 5 kap. 13 och 14 §§. *En sådan skyldighet för den förpliktade skall gälla i förhållande till var och en. Vid utformningen av en sådan skyldighet skall myndigheten sträva efter att skyldigheten skall vara så klar och tydlig att det underlättar för dem som berörs att tillämpa beslutet.*

Om det vid en bedömning enligt första stycket konstateras att det råder effektiv konkurrens på en fastställd marknad, skall skyldigheter som har beslutats med stöd av 4 kap. 4 § och 5 kap. 13 och 14 §§ upphävas. Tidpunkten för upphävande av en skyldighet skall bestämmas med hänsyn till berörda parter intressen.

För gränsöverskridande marknader som fastställts enligt beslut av Europeiska gemenskapernas kommission skall åtgärder enligt första-tredje styckena beslutas efter samråd med behöriga myndigheter i berörda länder.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

19 §

En myndighets beslut enligt denna lag eller enligt föreskrifter som meddelats med stöd av lagen får överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

En myndighets beslut enligt denna lag eller enligt föreskrifter som meddelats med stöd av lagen får överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

Kammarrättens avgörande i ett mål enligt denna lag får inte överklagas.

21 §

Ett beslut om underrättelse enligt 7 kap. 4 § och ett beslut om att inte ta upp en tvist för avgörande enligt 7 kap. 10 a § första stycket får inte överklagas.

Ett beslut om underrättelse enligt 7 kap. 4 §, ett beslut om att inte ta upp en tvist för avgörande enligt 7 kap. 10 a § första stycket och ett beslut om föreläggande enligt 7 kap. 10 g § får inte överklagas.

22 §

Ett beslut enligt denna lag eller enligt föreskrifter som meddelats med stöd av lagen skall gälla omedelbart, om inte annat har bestämts.

Ett beslut enligt denna lag eller enligt föreskrifter som meddelats med stöd av lagen skall gälla omedelbart, om inte annat har bestämts. *Detta gäller dock inte beslut om utdömande*

av vite som meddelats med stöd av lagen.

Handläggning i domstol

23 §

Länsrätten skall avgöra ett mål som avser följande frågor senast sex månader efter det att tiden för överklagande gick ut:

- 1. åläggande enligt 4 kap. 4 §,*
- 2. förpliktelse enligt 5 kap. 13 §,*
- 3. förpliktelse enligt 5 kap. 14 §,*
- 4. beslut i ett tillsynsärende enligt 7 kap. 5 § om tillsynen avsett sådan fråga som anges i 1–3,*
- 5. beslut i ett tvistlösningsärende enligt 7 kap 10 § om tvisten avser sådan fråga som anges i 1–3.*

Tidsfristen enligt första stycket får förlängas om det föreligger synnerliga hinder för ett avgörande inom den i första stycket angivna fristen.

Om länsrättens avgörande i en fråga som avses i första stycket överklagas skall kammarrätten avgöra målet senast sex månader från det att tiden för överklagande gick ut. Vad som i andra stycket sägs om förlängning av tidsfristen gäller även kammarrättens prövning.

Om ett beslut i en sådan fråga som avses i 20 § första stycket överklagas gäller vad som före-

skrivs i första till tredje stycket.

24 §

När länsrätten prövar en fråga som avses i 23 § skall skriftväxlingen anses avslutad när fyra månader gått från det att tiden för överklagande gick ut.

Efter den i första stycket angivna tidpunkten får en part åberopa en ny omständighet eller ett nytt bevis endast om parten gör sannolikt att han inte kunnat eller haft anledning att åberopa omständigheten eller beviset tidigare.

25 §

När kammarrätten prövar en fråga som avses i 23 § skall skriftväxlingen anses avslutad när två månader gått från det att domstolen meddelat beslut i frågan om prövningstillstånd.

När kammarrätten prövar en fråga som avses i första stycket får en omständighet eller ett bevis som åberopats först där beaktas endast om det föreligger synnerliga skäl.

Domstolarnas sammansättning

26 §

Vid prövning av ett beslut enligt 6 § andra stycket skall länsrätten bestå av två lagfarna ledamöter och två ekonomiska experter. En av de lagfarna ledamöterna skall vara rättens ord-

förande. Vad nu sagts gäller ej, om annat följer av 18 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar.

När kammarrätten avgör en sådan fråga som avses i första stycket skall kammarrätten bestå av tre lagfarna ledamöter och två ekonomiska experter. Vid behandling av en fråga om prövningstillstånd i ett sådant mål som avses i första stycket skall dock kammarrätten bestå av två eller tre lagfarna ledamöter och en ekonomisk expert.

Regeringen utser de ekonomiska experterna i länsrätten och kammarrätten för viss tid.

Inhibition

27 §

När en domstol enligt 28 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) tar ställning till om ett beslut som fattats med stöd av denna lag tills vidare inte skall gälla skall domstolen särskilt beakta vad som i 1 kap. 1 § anges om lagens syfte.

När ett beslut enligt första stycket avser en sådan fråga som anges i 23 § första stycket skall det av beslutet framgå de skäl som bestämt utgången.

1. Denna lag träder i kraft den

2. Skadeståndsskyldighet enligt 7 kap. 18 § gäller endast sådan skyldighet som beslutats efter ikraftträdandet.
3. Bestämmelserna i 8 kap. 19 § andra stycket gäller inte för beslut som kammarrätten fattat före ikraftträdandet.
4. Bestämmelserna i 8 kap. 23-25 §§ tillämpas endast på överklagade beslut som en myndighet fattat efter ikraftträdandet.

2 Förslag till förordning om ändring i förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation

Härigenom föreskrivs i fråga om förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation att 23 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Post- och telestyrelsen skall inhämta skriftligt yttrande från Konkurrensverket i frågor som avses i 21 § och som avses i 22 § vad gäller identifiering av företag.

23 §

Post- och telestyrelsen skall inhämta skriftligt yttrande från Konkurrensverket i frågor som avses i 21 och 22 §§. Samråd enligt första stycket skall avse ett upprättat förslag till beslut. Ett beslut som avviker från Konkurrensverkets yttrande skall innehålla skälen till varför yttrandet inte har följts.

Denna förordning träder i kraft den

3 Förslag till förordning om ändring i förordningen (1997:401) med instruktion för Post- och telestyrelsen

Härigenom föreskrivs i fråga om förordningen (1997:401) med instruktion för Post- och telestyrelsen

dels att 12 § skall ha följande lydelse,

dels att en ny paragraf, 13 a §, skall införas i förordningen,

dels att en ny rubrik skall införas närmast före 13 a §.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Verksförordningen (1995:1322) skall tillämpas på Post- och telestyrelsen med undantag av 3, 4, 6, 7, 9, 16 och 35 §§.

12 §

Verksförordningen (1995:1322) skall tillämpas på Post- och telestyrelsen med undantag av 3, 4, 6, 7, 9, 16 och 35 §§. *Beträffande ärenden om prövning av tvister enligt 7 kap. 10 § lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation skall vad som anges i 13 a § gälla i stället för bestämmelserna i 24 och 25 §§ verksförordningen.*

Handläggningen av vissa ärenden

13 a §

Ärenden om prövning av tvister enligt 7 kap. 10 § lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation skall avgöras efter föredragning. Föredraganden skall vara lagfaren.

Denna förordning träder i kraft den

1 Inledning och bakgrund

1.1 Ny lagstiftning på en dynamisk marknad

Elektronisk kommunikation innebär att man överför signaler i elektroniska kommunikationsnät. Dessa signaler bygger på data i analog eller digital form som kan överföras via elektromagnetiska vågor. Innehållet i data kan t.ex. vara text, ljud, bild eller en kombination av dessa.

Under de senaste årtiondena har det skett stora och omfattande förändringar på området för elektronisk kommunikation i såväl Sverige som övriga Europa. Drivande i denna utveckling har varit bl.a. snabba tekniska förändringar samt en avreglering av tidigare statliga monopol.

Konkurrensverket konstaterar i sin rapport *Konkurrensen i Sverige 2005* att den snabba tekniska utvecklingen och den ökade konkurrensen på området har lett till dels betydande prissänkningar, dels ett större utbud. Aktörer som inte tidigare har varit verksamma med t.ex. telefoni har tagit upp konkurrensen med etablerade aktörer. Som ett exempel kan nämnas att Telia-Soneras andel av mobiltelemarknaden minskat betydligt – från 90 till 50 procent mellan 1994 och 2004 mätt efter intäkter från samtliga abonnemang och aktiva kontantkort. Under samma tidsperiod ökade de två största konkurrenternas marknadsandel från ca 5 procent vardera till 25 respektive 21 procent.

Att området utvecklas i mycket hög hastighet ställer krav på att de lagar som reglerar området anpassas därefter, och sedan ca 15 år tillbaka har det pågått ett arbete inom ramen för Europeiska unionen med att ta fram gemensamma riktlinjer för området. Det första initiativet togs redan 1984, bl.a. genom utveckling av standarder. I en andra fas publicerades en grönbok, *KOM (87) 290*, om utvecklingen av den gemensamma marknaden för telekommunikation och utrustning. En vitbok om tillväxt, konkurrens och sysselsättning publicerades 1993, där telekommunikationerna hade en central roll.

Som en uppföljning till denna vitbok lämnade Bangeman Group Report Europe and the global information society ett antal rekommendationer till ministerrådet i form av *Recommendations to the European Council* (1994). I rapporten föreslogs att de gamla nationella monopolen skulle avvecklas och att man skulle gå över till liberaliserade marknader. Arbetet fortsatte med en grönbok om konvergens för telekommunikationer, media och informationsteknik (KOM (97) 623). I november 1999 antog kommissionen ett meddelande om 1999 års kommunikationsöversyn (KOM (1999) 539).

Våren 2002 antogs slutligen ett antal rättsakter inom Europeiska unionen:

- direktiv 2002/21/EG av den 7 mars 2002 om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (ramdirektivet)
- direktiv 2002/20/EG av den 7 mars 2002 om auktorisation för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (auktorisationsdirektivet)
- direktiv 2002/19/EG av den 7 mars 2002 om tillträde till och samtrafik mellan elektroniska kommunikationsnät och tillhörande faciliteter (tillträdesdirektivet)
- direktiv 2002/22/EG av den 7 mars 2002 om samhällsombäddande tjänster och användares rättigheter avseende elektroniska och kommunikationstjänster (direktiv om samhällsombäddande tjänster, även kallat USO-direktivet)
- direktiv 2002/58/EG av den 12 juli 2002 om behandling av personuppgifter och integritetsskydd inom sektorn för elektronisk kommunikation (direktiv om integritet och elektronisk kommunikation).

Eftersom detta är s.k. harmoniseringsdirektiv har den svenska lagstiftningen varit skyldig att återge vad EG:s regelverk kräver i form av rättigheter och skyldigheter. Det har alltså inte funnits någon möjlighet till nationell särreglering. Det svenska regelverket får dessutom inte gå utöver vad direktiven tillåter.

I stora delar är direktiven tydliga när det gäller vilka skyldigheter och rättigheter som skall införas, medan det i andra hänseenden endast anges en lägsta nivå. I det sistnämnda fallen finns således förutsättningar för olika lösningar i de olika medlemsstaterna.

Regleringens övergripande mål är att marknaderna på sikt skall fungera så väl att en förhandsreglering inte längre anses nödvändig. Över tiden kommer således behoven av reglerande ingrepp att minska som en följd av ett framgångsrikt regleringsarbete.

Sverige har genom lagen om elektronisk kommunikation (2003:389), LEK, som trädde ikraft den 25 juli 2003 införlivat EG-direktiven. LEK har dessutom ersatt telelagen (1993:597) och lagen om radiokommunikation. Post- och telestyrelsen (PTS), som är tillsynsmyndighet, har tillförts ett antal nya uppgifter genom LEK. Den största skillnaden mot tidigare lagstiftning är att de skyldigheter för en operatör som tidigare framgick direkt av telelagen nu förutsätter att myndigheten fattar enskilda beslut och att konkurrensrelaterade åtgärder vidtas först efter att ett behov konstaterats.

Besluten reglerar dessutom vad som skall gälla i framtiden på en viss delmarknad. Det är således frågan om förhandsreglering av dominerande företag i syfte att främja framväxten av konkurrens och därigenom påverka marknadens långsiktiga struktur. Ingripanden med stöd av den generella konkurrenslagstiftningen förutsätter däremot att en överträdelse av lagstiftningens förbudsbestämmelser kan konstateras, t.ex. i form av att en dominerande aktör missbrukat sin ställning på marknaden. Konkurrenslagstiftningens bestämmelser påverkar dock också marknadens struktur, dels genom att bestämmelserna i sig har en preventiv effekt på företagets agerande, dels genom att ålägganden eller förbud som beslutas med stöd av konkurrenslagstiftningen får en framåtsyftande verkan.

PTS har meddelat ett stort antal beslut utifrån den nya lagstiftningen. Ett stort antal av dessa beslut har dock överklagats till domstol, och vidare verkställighet har ofta stoppats genom beslut om inhibition. Beslut som fattats av PTS under hösten 2004 hade i vissa fall inte vunnit laga kraft sommaren 2006.

Såväl från myndighetssidan som från operatörerna har det framförts åsikten att domstolsavgöranden som dröjer och beslut som inhiberas är ett problem när det gäller införlivandet av det europeiska regelverket. Det kan hävdas att effekten då blir att vi inte får den reglering som behövs för att åtgärda konkurrensproblematiken (underreglering). Den motsatta ståndpunkten är att själva regelverket medför en risk för en för omfattande reglering som inte tas bort när behovet upphör (överreglering).

PTS har genom det nya regelverket getts en stor beslutanderätt och ett stort ansvar på området. Det har även framförts invänd-

ningar mot hur myndighetsorganisationen ser ut på området för elektronisk kommunikation samt PTS starka ställning. I detta betänkande analyseras besluts- och överklagandeprocessen enligt LEK samt hur myndighetsorganisationen fungerar. Avsikten är att lämna förslag som åtgärdar eventuella problem.

1.2 Myndighetsorganisationen

Genom LEK har PTS som myndighet fått en mycket stark ställning genom att man fullgör både normerande, verkställande och tvistlösande uppgifter inom området för elektronisk kommunikation. PTS uppgift är att identifiera relevanta marknader, peka ut dominerande aktörer samt ålägga dessa skyldigheter. Det är även PTS ansvar att genom tillsyn se till att operatörerna efterlever sina meddelade skyldigheter. Slutligen kan en operatör vända sig till PTS för att myndigheten skall lösa en tvist med en annan operatör. Sådana tvister härrör alltid från tidigare meddelade skyldigheter.

I den proposition som föregick LEK (prop. 2002/03:110) föreslogs att PTS skulle utföra samtliga ovan angivna uppgifter enligt den nya lagen. Som skäl för detta anfördes att en uppdelning av uppgifterna mellan olika myndigheter vid den tidpunkten tedde sig som mindre lämplig, bl.a. med hänsyn till effektivitetsskäl och önskemål om en tydlig myndighetsstruktur.

Enligt regeringen var det inte heller nödvändigt att dela upp myndighetsuppgifterna vad gäller olika funktioner. Däremot borde myndigheten internt vara organiserad så att normerande, verkställande och dömande uppgifter skildes åt. Detta kunde enligt regeringen ske genom att tillstånd, tillsyn, tvistlösning och föreskriftsarbete sköttes på olika enheter eller avdelningar inom myndigheten (prop. 2002/03:110, sid. 332 f).

1.3 Överklagandeprocessen

PTS har numera som en av myndighetens viktigaste uppgifter att analysera ett antal delmarknader och ta ställning till om det råder effektiv konkurrens. Om det finns en eller flera dominerande aktörer på en viss marknad, så är det PTS uppgift att identifiera dessa samt ålägga dem en eller flera av de skyldigheter som anges i lagen. Sådana skyldigheter kan bl.a. innebära att den dominerande aktören skall tillmötesgå en begäran från en konkurrent om att få tillträde till specificerade nätdelar och tillhörande installationer. En sådan skyldighet kan även innebära att en dominerande aktör förpliktas att iaktta kostnadstäckning eller tillämpa en kostnadsorienterad prissättning. Avsikten med att meddela sådana förpliktelser mot en eller flera dominerande aktörer är att skapa en effektiv konkurrens.

PTS genomgång av marknaderna utgår från EU:s rekommendationer där det pekas ut 18 olika delmarknader, och i juli 2006 hade man gått igenom alla marknader utom en.

På 11 av marknaderna har PTS pekat ut en eller flera aktörer med dominerande ställning och har meddelat dessa operatörer olika skyldigheter. Med utgångspunkt i dessa s.k. marknads- och skyldighetsbeslut har PTS meddelat ett stort antal förelägganden mot operatörer att vid vite följa tidigare meddelade skyldigheter. De flesta av dessa beslut har dock överklagats till domstol och i många fall har vidare verkställighet inhiberats.

Vidare har PTS som uppgift att på begäran av en operatör avgöra tvister som denne operatör har med en konkurrent om skyldigheter enligt LEK. Sådana tvister har ofta en koppling till tidigare meddelade skyldigheter mot en dominant. Beslut i tillsynsärenden och tvistlösningar har i stor omfattning överklagats, och det är de allmänna förvaltningsdomstolarna som prövar sådana överklaganden. Vid tidpunkten för detta betänkande hade överklaganden vad gäller marknads- och skyldighetsbeslutet avgjorts i länsrätten och kammarrätten för två marknader. Övriga mål som gäller eller direkt berörs av marknads- och skyldighetsbesluten handläggs fortfarande av länsrätten.

I ett antal mål har länsrätten eller kammarrätten beslutat att vidare verkställighet av PTS beslut inte skall ske i avvaktan på att det slutliga avgörandet vinner laga kraft. Detta gäller främst beslut i tillsynsärenden och tvistlösningsärenden. Men även PTS beslut att utpeka TeliaSonera AB som dominerande aktör och ålägga bolaget skyldigheter på marknaden för bitströmstillträde var inhiberat

under nästan 1,5 år (och är vid tidpunkten för detta betänkande ånyo inhiberat efter beslut av Regeringsrätten), och PTS hävdar att detta beslut har påverkat möjligheterna till en gynnsam utveckling av konkurrensen på bredbandsområdet negativt.

Det har från olika håll framhållits att förhållandet att det kan ta flera år innan PTS marknads- och skyldighetsbeslut vinner laga kraft påverkar effektiviteten i regleringen och möjligheterna till en fungerande konkurrens på marknaden. Även andra beslut som inte slutligt avgörs inom rimlig tid anses ha sådan påverkan.

Kommissionen menade i sin senaste rapport om införlivandet av EG-direktiven på området att detta var det mest allvarliga hindret för att uppnå regelverkets mål i Sverige. Enligt kommissionen verkar det råda enighet bland nästan alla operatörer i Sverige om att överklagandeprocessen tar för lång tid och att det i sin tur resulterar i en betydande osäkerhet som kan äventyra hela marknadens funktion. Detta kombineras från aktörernas sida med en oro för huruvida domstolarna förstår området. Kommissionen konstaterar därtill att det inte finns någon väl fungerande ordning i Sverige för att hantera mål snabbare eller för att ange förtur.

På de marknader där domstolarna har inhiberat PTS beslut finns det, enligt kommissionen, ännu större anledning att känna oro.

Erfarenheterna från Sverige visar att överklagandeprocesserna är förenade med betydande dröjsmål. Detta kan i sin tur hämma utvecklingen på marknaden, t.ex. genom att nya operatörer inte genomför investeringar eftersom man är osäkra på vilka villkor som kommer att gälla. Regelutredningen har sett över konsekvenserna av avregleringarna på ett antal marknader. När det gäller telemarknaden anförde man i sitt slutbetänkande *Liberalisering, regler och marknader* (SOU 2005:4) att det faktum att många överklagade beslut och långa tider innan ärendena slutligt avgörs i domstol, sammantaget innebär en reell risk att den konkurrensskapande regleringen blir ineffektiv eller så fördröjd att det får konsekvenser för den långsiktiga utvecklingen på marknaden.

1.4 Utredningens direktiv

Denna utredning har genom tilläggsdirektiv huvudsakligen fått två nya uppdrag:

- dels att se över myndighetsorganisationen på området för elektronisk kommunikation
- dels att utvärdera besluts- och överklagandeprocessen enligt LEK.

Den första delen innebär att utredningen skall stämma av och analysera myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation. Vid avstämningen skall utredningen följa upp hur myndighetsstrukturen hitintills har fungerat, särskilt när det gäller förfarandet att göra marknadsanalyser och identifiera företag med betydande inflytande på en marknad samt meddela skyldigheter. I direktiven anges vidare att handläggningen av konsumentfrågor bör studeras särskilt.

Den andra delen av uppdraget innebär att utredningen skall studera beslutsprocessen enligt LEK och lämna förslag till åtgärder som, med beaktande av rättssäkerhetsaspekter och relevanta EG-direktiv, kan effektivisera processen och korta ner tiden fram till dess att beslut enligt lagen vinner laga kraft.

Av direktiven framgår vidare att utredningen bör klargöra vilka handläggningstider som förekommer i beslutsprocessen enligt LEK, i vilken omfattning besluten överklagas och skälen till detta. Utredningen skall även studera överensstämmelsen mellan tillsynsmyndighetens beslut och de slutliga avgörandena, liksom skälen för ändringar.

Det anges även i direktiven att utredningen skall jämföra förhållandena i andra EU-länder. Utredningen skall bland annat undersöka om tillsynsmyndighetens beslut överklagas i större omfattning i Sverige än i andra EU-länder och, i så fall, vad skälet är till detta.

(Utredningens närmare uppdrag framgår av tilläggsdirektiven, bilaga 2.)

1.5 Arbetets utförande

I arbetet med detta slutbetänkande har utredningen fördjupat en del av de kontakter som togs i arbetet med utredningens delbetänkande *När en räcker – mastdelning för miljön* (SOU 2005:97). Utredningen har därutöver etablerat kontakter med andra operatörer som berörs av PTS beslut. Utredningen har inhämtat synpunkter från operatörer på marknaden för elektronisk kommunikation – både i form av möten med flera operatörer vid samma tillfälle och i form av enskilda möten mellan vissa operatörer och utredningens sekretariat.

Utöver detta skall särskilt nämnas att utredningen haft kontakter med PTS, Konkurrensverket och Marknadsdomstolen. Utredningens sekretariat har vidare sammanträffat med sekretariatet för Utredningen om en översyn av konkurrenslagen (N 2004:19).

Både Länsrätten i Stockholms län och Kammarrätten i Stockholm har varit utredningen behjälpliga när det gäller att lämna uppgifter om hanteringen av målen där.

Utredningens kansli har också gjort studieresor till Bryssel och London. I Bryssel mötte utredningen tjänstemän på Generaldirektoratet för informationssamhället och medier. I London mötte utredningen företrädare för Department of Trade and Industry, för BT Global Services samt för den brittiska regleringsmyndigheten Ofcom.

Utredningen har därutöver noga följt arbetet med att se över EG-direktiven på området för elektronisk kommunikation, vilket inleddes i juni 2006 med att kommissionen skickade ut ett dokument för kommunikation där man beskriver hur kommissionen ser på utformningen av det framtida regelverket.

På utredningens uppdrag har Statskontoret sett över myndighetsorganisationen på området för elektronisk kommunikation. Statskontoret har analyserat huruvida fördelningen av myndighetsuppgifter är effektiv, rättssäker och ändamålsenlig utifrån myndigheternas och marknadernas perspektiv. Uppdraget har redovisats till utredningen, och Statskontorets analys har arbetats in i detta slutbetänkande. Statskontorets fullständiga rapport har publicerats under rubriken *Myndigheter och marknader på området för elektronisk kommunikation* (Statskontorets publikationer 2006:4).

2 Gällande rätt

2.1 Myndighetsorganisationen

Den nuvarande myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation tillkom i samband med att LEK trädde i kraft den 25 juli 2005. Myndighetsorganisationen för området elektronisk kommunikation svarar till allra största delen mot vad som tidigare gällt för tele- och radiokommunikationsområdet enligt tidigare regelverk. PTS är enligt förordningen (1997:401) med instruktion för Post- och telestyrelsen central förvaltningsmyndighet med ett samlat ansvar (sektorsansvar) inom postområdet och området för elektronisk kommunikation. Förutom PTS finns även ett antal andra myndigheter med ansvarsområden som omfattar området för elektronisk kommunikation. Dessa myndigheter är framför allt Datainspektionen, Konkurrensverket, Konsumentverket, Konsumentombudsmannen samt Radio- och TV-verket.

2.1.1 Post- och telestyrelsen

Inom området för elektronisk kommunikation skall PTS enligt instruktionen:

1. främja tillgången till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer enligt de mål som anges i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation
2. svara för att möjligheterna till radiokommunikation och andra användningar av radiovågor nyttjas effektivt
3. främja en sund konkurrens
4. övervaka pris- och tjänsteutvecklingen

5. följa utvecklingen inom området för elektronisk kommunikation, särskilt vad gäller säkerhet vid elektronisk informationshantering och vad gäller uppkomsten av eventuella miljö- och hälsorisker
6. pröva frågor om tillstånd och skyldigheter, fastställa och analysera marknader samt utöva tillsyn, pröva tvister enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation
7. på begäran överlämna information till Europeiska gemenskapernas kommission om utförda kontroller på slutkundsmarknaden och, vid behov, om de system för kostnadskalkyler som används av de berörda företagen
8. meddela föreskrifter enligt förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation
9. upprätta och offentliggöra planer för frekvensfördelning till ledning för radioanvändningen samt offentliggöra information av allmänt intresse om rättigheter, villkor, förfaranden och avgifter som rör radiospektrumanvändningen
10. utöva tillsyn enligt lagen (2000:121) om radio- och teleterminalutrustning samt meddela föreskrifter enligt förordningen (2000:124) om radio- och teleterminalutrustning
11. utöva tillsyn enligt lagen (2000:832) om kvalificerade elektroniska signaturer samt meddela föreskrifter enligt förordningen (2000:833) om kvalificerade elektroniska signaturer.

PTS skall enligt 1 kap. 3 § LEK och förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation (FEK) ta emot anmälningar, pröva ansökningar, besluta om skyldigheter och i övrigt pröva frågor och handlägga ärenden samt utöva tillsyn enligt lag eller enligt föreskrifter meddelade med stöd av lagen.

PTS är enligt FEK också tillståndsmyndighet och skall pröva frågor om tillstånd för att använda frekvenser och nummer enligt LEK. PTS skall fastställa nationella nummerplaner för elektronisk kommunikation samt meddela föreskrifter om planerna och deras användning. PTS skall också besluta om begränsning av antalet tillstånd inom ett frekvensutrymme vid frekvensbrist.

PTS skall fortlöpande fastställa produkt- och tjänstemarknader enligt 8 kap. 5 § LEK samt analysera dessa enligt 8 kap. 6 § första stycket samma lag. PTS skall i enlighet med 8 kap. 6 § LEK identi-

fiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad och besluta om skyldigheter enligt 4 kap. 4 § och 5 kap. 13 och 14 §§ samma lag. PTS skall i detta sammanhang inhämta skriftligt yttrande från Konkurrensverket i frågor som avser att fastställa produkt- och tjänstemarknader och att analysera dessa och vad gäller identifiering av företag som har ett betydande inflytande på en fastställd marknad. Samtliga beslut som har en betydande inverkan på en fastställd marknad skall föregås av ett samråd med berörda parter.

När det gäller beslut om att fastställa för vilka produkt- och tjänstemarknader det kan vara motiverat att införa konkurrensfrämjande skyldigheter enligt LEK, att identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad och förpliktiga om eller upphäva skyldigheter, skall även särskilt samråd ske med EG-kommissionen samt med de nationella regleringsmyndigheterna i andra medlemsstater, om beslutet kan påverka handeln mellan medlemsstaterna i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES), s.k. samhandelsfall.

Kommissionen har dessutom vetorätt när PTS avser att fatta beslut om att definiera en relevant produkt- och tjänstemarknad som avviker från EG-kommissionens rekommendation om relevanta produkt- och tjänstemarknader och vid beslut om att identifiera företag som anses ha betydande inflytande på marknaden.

PTS skall även besluta om tillstånd att ändra taxor och leverantörsvillkor för minimiutbudet av förhyrda förbindelser, för den som har betydande inflytande på den aktuella marknaden och som har ålagts skyldighet att offentliggöra sådana villkor.

PTS beslutar också om tillträdesskyldigheter enligt 4 kap. 3 § LEK om samtrafik eller andra åtgärder som krävs för att slutanvändare skall kunna nå varandra samt enligt 4 kap. 14 § LEK om gemensamt utnyttjande av egendom eller annat, om detta krävs för att skydda miljö, folkhälsa eller allmän säkerhet eller för att uppnå mål för fysisk planering, t.ex. mastdelning.

PTS får besluta om skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster, och man skall anmäla till EG-kommissionen vilka företag som ålagts dessa skyldigheter. PTS får också besluta om vissa skyldigheter för den som tillhandahåller en samhällsomfattande tjänst att inom viss tid nå vissa prestandamål för en samhällsomfattande tjänst, tillämpa gemensamma taxor för hela landet eller tillämpa visst högsta pris för tjänsten m.m.

Om det uppkommer en tvist mellan dem som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät, elektroniska kommunikations-tjänster eller tillhörande tjänster i fråga om skyldigheter som följer av LEK eller av föreskrifter, tillståndsvillkor eller beslut om förpliktelse som meddelats med stöd av lagen, får en part hänskjuta tvisten till PTS för avgörande.

Om det med hänsyn till tvistens beskaffenhet är lämpligare får tillsynsmyndigheten hänskjuta en tvist till medling, i stället för att ta upp den till prövning eller vidta en åtgärd inom ramen för den allmänna tillsynen. Medling utförs då av en medlare som är särskilt utsedd av parterna.

Enligt FEK har PTS en självständig föreskriftsrätt när det gäller en rad frågor som regleras i LEK. Detta gäller bl.a. föreskrifter om följande:

- den fredstida planeringen av totalförsvarets behov av elektroniska kommunikationer
- undantag från anmälningsplikt
- undantag från tillståndsplikt för att använda radiosändare
- principerna för tilldelning av nummer
- vilket förfarande som skall tillämpas vid en allmän inbjudan till ansökan om tillstånd att använda radiosändare eller nummer samt hur man ska förfara i sådana ärenden
- krav på den som tillhandahåller en allmänt tillgänglig telefoni-tjänst att medverka till att nödsamtal kan förmedlas avgiftsfritt för användaren utan avbrott m.m.
- hur prefix- och förval skall fullgöras
- på vilket sätt skyldigheter om nummerportabilitet skall fullgöras
- behandlingen av trafikuppgifter.

Enligt FEK får PTS meddela de verkställighetsföreskrifter som behövs för frågor om anmälan, ansökan, tillstånd, tillsyn och prövning av tvister enligt LEK. PTS får också meddela verkställighetsföreskrifter om bl.a. följande:

- riktlinjer och underlag för bedömning av huruvida ett företag skall anses ha ett betydande inflytande på en fastställd marknad

- den metod som skall tillämpas för att beräkna kostnadsorienterade priser
- vilka faktorer som skall ligga till grund för beräkningen och på vilket sätt detta skall ske
- skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster
- vissa skyldigheter som åligger den som tillhandahåller en samhällsomfattande tjänst
- ersättning för att överlämna telefonnummer vid operatörsbyte
- databasverksamhet för nummerportabilitet
- offentliggörande av priser
- taxor och allmänna villkor för en allmänt tillgänglig telefoni-tjänst
- hemlig teleavlyssning och hemlig teleövervakning
- avgifter för finansiering av åtgärder mot allvarliga fredstida hot och påfrestningar som gäller elektroniska kommunikationer.

Enligt förordningen (2003:767) om finansiering av Post- och telestyrelsens verksamhet får PTS också meddela verkställighetsföreskrifter om handläggningsavgifter och årliga avgifter enligt 8 kap. 17 § LEK.

Av förordningen med instruktion för PTS framgår vidare att PTS, i enlighet med sitt sektorsansvar, skall främja att marknaderna för post och elektronisk kommunikation fungerar effektivt ur såväl ett konsumentperspektiv som ett regionalpolitiskt perspektiv, samt att marknaden för elektronisk kommunikation fungerar effektivt ur ett konkurrensperspektiv. Myndigheten skall vidare verka för att de handikappolitiska målen uppnås inom myndighetens verksamhetsområde. I detta sammanhang skall man vara samlande, stödjande och pådrivande i förhållande till övriga berörda parter. I konkurrens- och konsumentfrågor samt regionalpolitiska frågor skall PTS samråda med Konkurrensverket, Konsumentverket och Glesbygdsverket och i massmediefrågor med Radio- och TV-verket, och man skall i övrigt ta initiativ till ett löpande informationsutbyte mellan myndigheterna.

2.1.2 Konkurrensverket

Konkurrensverket är enligt förordningen (1996:353) med instruktion för Konkurrensverket central förvaltningsmyndighet för konkurrensfrågor.

Konkurrensverket skall verka för en effektiv konkurrens i privat och offentlig verksamhet till nytta för konsumenterna. Man skall bl.a. fullgöra de uppgifter som följer av konkurrenslagen (1993:20), lagen (1994:1845) om tillämpningen av Europeiska gemenskapernas konkurrens- och statsstödsregler, lagen (2005:590) om insyn i vissa finansiella förbindelser m.m. samt vissa bestämmelser i konkurrensförordningen (1993:173), som anger Konkurrensverket som behörig myndighet och ansvarig för att vidta vissa åtgärder enligt EG-förordningen om kontroll av företagskoncentrationer (139/2004/EG).

När det gäller konkurrenslagen skall Konkurrensverket framför allt vidta åtgärder mot förbjudna konkurrensbegränsningar. Verket får i detta sammanhang ålägga ett företag att upphöra med överträdelser av förbuden mot att träffa konkurrensbegränsande avtal (6 § konkurrenslagen) eller mot missbruk av dominerande ställning (19 § konkurrenslagen) eller - i s.k. samhandelsfall som påverkar handeln mellan medlemsstaterna i EU - enligt motsvarande förbud i artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget. Vidare får Konkurrensverket föra talan om att påföra ett företag en konkurrensskadeavgift vid överträdelser av förbuden mot konkurrensbegränsande avtal eller missbruk av dominerande ställning enligt konkurrenslagen eller enligt EG-fördragets bestämmelser (artiklarna 81 och 82) i s.k. samhandelsfall.

Företagskoncentrationer skall i vissa fall anmälas till Konkurrensverket (37 § konkurrenslagen) och Konkurrensverket kan föra talan om förbud mot en företagskoncentration om den skapar eller förstärker en dominerande ställning som väsentligt kan hämma konkurrensen (34 a §).

Konkurrensverket skall utöver detta även lämna förslag till avregleringsåtgärder, uppmärksamma hinder mot en effektiv konkurrens i offentlig verksamhet samt lämna förslag till åtgärder för att undanröja dessa. Verket skall även följa upp sådana åtgärder.

Konkurrensverkets uppgifter enligt den allmänna konkurrenslagstiftningen omfattar också området elektronisk kommunikation, eftersom LEK utgör ett samexisterande komplement till konkurrenslagstiftningen (prop. 2002/03:110, s. 174). Som redan har

nämnts i avsnittet om PTS har Konkurrensverket även i uppgift att lämna yttranden till PTS inför beslut om att fastställa produkt- och tjänstemarknader samt analysera av dessa enligt LEK, samt när företag med betydande inflytande på en fastställd marknad ska identifieras.

2.1.3 Konsumentverket/Konsumentombudsmannen

Konsumentverket är enligt förordningen (1995:868) med instruktion för Konsumentverket central förvaltningsmyndighet för konsumentfrågor, med huvudansvar för att genomföra den statliga konsumentpolitiken.

I instruktionen anges bl.a. att verket särskilt skall inrikta sin verksamhet på sådant som rör hushållens baskonsumtion, på stöd till konsumentgrupper som är ekonomiskt eller socialt utsatta eller som av andra skäl behöver särskilt stöd samt på att främja konsumentintressena i det internationella samarbetet.

Konsumentverket har vissa uppgifter som rör pris- och konsumtionsundersökningar. Man är vidare kontaktpunkt för svenska myndigheters samarbete med myndigheter inom EES och med EG-kommissionen i konsumentrelaterade frågor som rör informations-samhällets tjänster enligt lagen (2002:562) om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster (e-handelslagen).

Verket är tillika central kontaktpunkt enligt EG-förordningen (2006/2002/EG) om samarbete mellan de nationella tillsynsmyndigheter som ansvarar för konsumentlagstiftningen och fullgör de uppgifter som ankommer på behörig myndighet enligt denna förordning när det gäller efterlevnaden av de regler som verket har tillsyn över.

Konsumentverkets generaldirektör är chef för verket och samtidigt Konsumentombudsman (KO). Inom verket finns ett KO-sekretariat som skall biträda KO med dennes uppgifter enligt marknadsföringslagen (1995:450) och lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden. KO-sekretariatet leds av ställföreträdande KO.

Marknadsföringslagen innehåller bestämmelser om olika krav på marknadsföring. Lagen innehåller även bestämmelser om förbuds-förelägganden, informationsförelägganden och vissa ålägganden enligt e-handelslagen. Ett förbuds-föreläggande kan innebära att en näringsidkare, vars marknadsföring strider mot god marknads-

föringsned eller på något annat sätt är otillbörlig mot konsumenter eller näringsidkare, får förbjudas att fortsätta med den marknadsföringen eller med liknande åtgärder (14 § marknadsföringslagen). Informationsföreläggande innebär att en näringsidkare som vid sin marknadsföring låter bli att lämna sådan information som är av särskild betydelse från konsumentsynpunkt får åläggas att lämna sådan information.

Enligt 22 § marknadsföringslagen kan en näringsidkare åläggas att betala en särskild avgift (marknadsstörningsavgift) om denne, eller någon som handlar på dennes vägnar, uppsåtligen eller av oaktsamhet har brutit mot vissa bestämmelser i bl.a. marknadsföringslagen.

Vid fall som inte är av större vikt får KO själv meddela förbuds- förelägganden och informationsförelägganden. Om föreläggandet godkänns av näringsidkaren inom föreskriven tid gäller det som en lagakraftvunnen dom. I övrigt gäller att talan om sådana förelägganden enligt huvudregeln väcks vid Marknadsdomstolen. En sådan talan om förbud eller åläggande får väckas av KO, en näringsidkare som berörs av marknadsföringen eller en sammanslutning av konsumenter, näringsidkare eller löntagare.

Talan om marknadsstörningsavgift väcks vid Stockholms tingsrätt. I första hand är det KO som får väcka talan.

Bestämmelserna i marknadsföringslagen om krav på marknadsföring gäller också tjänster som tillhandahålls konsumenterna på området elektronisk kommunikation.

2.1.4 Datainspektionen

Datainspektionen är enligt förordningen (1998:1192) med instruktion för Datainspektionen central förvaltningsmyndighet med uppgift att verka för att människor skyddas mot att deras personliga integritet kränks genom behandling av personuppgifter och för att god sed iakttas i kreditupplysnings- och inkassoverksamhet.

Inspektionen skall särskilt inrikta sin verksamhet på att informera om gällande regler samt ge råd och hjälp åt personuppgiftsombud enligt personuppgiftslagen (1998:204), PUL. Datainspektionen skall även följa och beskriva utvecklingen på IT-området när det gäller integritet och ny teknik.

Enligt personuppgiftsförordningen (1998:1191) är Datainspektionen tillsynsmyndighet enligt PUL. Enligt 6 kap. 2 § LEK gäller

PUL vid behandling av personuppgifter när elektroniska kommunikationsnät och elektroniska kommunikationstjänster tillhandahålls samt vid abonnentupplysning, om inte annat följer av LEK. I denna del är alltså Datainspektionen tillsynsmyndighet vad gäller behandling av personuppgifter på området elektronisk kommunikation.

Datainspektionen är även tillstånds- och tillsynsmyndighet enligt kreditupplysningslagen (1973:1173) och inkassolagen (1974:182).

Datainspektionen är enligt instruktionen tillsynsmyndighet enligt artikel 28 i Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (dataskyddsdirektivet). Datainspektionen har även uppgifter enligt vissa internationella konventioner.

2.1.5 Radio- och TV-verket

Radio- och TV-verket har enligt förordningen (1994:729) med instruktion för Radio- och TV-verket som uppgift att besluta i frågor om tillstånd, avgifter och registrering som rör ljudradio- och tv-sändningar riktade till allmänheten, när dessa uppgifter inte ligger på regeringen eller någon annan särskilt angiven myndighet. Myndigheten skall följa utvecklingen inom medieområdet.

Radio- och TV-verket skall enligt instruktionen särskilt:

1. pröva frågor enligt radio- och TV-lagen (1996:844) om tillstånd att sända *närradio*, fastställa sändningstider eller sändningsschema i sin helhet, besluta om det samtidigt får sändas mer än ett närradioprogram i en kommun samt besluta om större sändningsområden än en kommun
2. pröva frågor enligt radio- och TV-lagen om tillstånd att sända *lokalradio*, om överlåtelse av sändningstillstånd samt bestämma sändningsområden
3. pröva frågor enligt radio- och TV-lagen om tillstånd att under en begränsad tid sända *tv-program* eller *ljudradioprogram*
4. pröva frågor om avgift för lokalradiosändningar
5. förordna lokala kabelsändarföretag och besluta om undantag från en nätinnehavares skyldigheter enligt radio- och TV-lagen

6. pröva frågor enligt lagen (1992:72) om koncessionsavgift på televisionens och radions område
7. enligt radio- och TV-lagen godkänna och registrera de beteckningar för sändningar som används av den som sänder program samt handha register över tillståndshavare, satellitprogramföretag och satellitentreprenörer
8. pröva frågor om utgivningsbevis enligt 1 kap. 9 § yttrandefrihetsgrundlagen för s.k. databasverksamhet som bedrivs av andra än massmedieföretag samt föra register över verksamhet enligt samma paragraf
9. enligt lagen (1991:1559) med föreskrifter på tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens områden handha register över utgivare
10. enligt radio- och TV-lagen pröva frågor om återkallelse av tillstånd
11. meddela föreskrifter och utöva tillsyn enligt förordningen (1998:32) om standarder för sändning av radio- och tv-signaler
12. enligt förordningen (1995:1020) om digitala ljudradiosändningar utlysa tillstånd att sända digital radio och lämna förslag till regeringen om fördelning av sändningstillstånden
13. enligt förordningen (1997:894) om marksänd digital tv utlysa tillstånd att sända digital tv och lämna förslag till regeringen om fördelning av sändningstillstånden.

Enligt förordningen (1998:32) om standarder för sändning av radio- och tv-signaler får Radio- och TV-verket meddela föreskrifter om bl.a. följande:

- användning av vissa sändningsstandarder med stöd av 3 § första stycket lagen (1998:31) om standarder för sändning av radio- och tv-signaler
- viss utrustning för tv-mottagare
- utrustning för villkorad tillgång till digitala tv-tjänster
- den tekniska funktionsförmågan hos system för villkorad tillgång till digitala ljudradio- eller tv-tjänster.

Radio- och TV-verket får också meddela föreskrifter för verkställighet av lagen om standarder för radio- och tv-signaler. Radio-

och TV-verket skall utöva tillsyn över efterlevnaden av lagen om standarder för sändning av radio- och tv-signaler samt av de föreskrifter som meddelats med stöd av den lagen.

I 8 kap. radio- och TV-lagen finns bestämmelser om vidareändringar i kabelnät. Var och en som äger eller annars förfogar över ett elektroniskt kommunikationsnät som används för överföring av tv-sändningar till allmänheten genom tråd skall se till att de boende i anslutna hushåll kan ta emot tv-sändningar som sker med tillstånd av regeringen, och som kan tas emot i området utan villkor om särskild betalning, om ett betydande antal anslutna hushåll använder detta som sitt huvudsakliga medel för att ta emot sändningarna.

Enligt 10 kap. 9 § radio- och TV-lagen får den som åsidosätter vissa av dessa bestämmelser föreläggas att följa bestämmelserna. Sådana förelägganden meddelas av Radio- och TV-verket.

Radio- och TV-verket skall enligt sin instruktion samråda med PTS i frågor som rör sändningsstandarder.

Flertalet av Radio- och TV-verkets uppgifter gäller sändningsinnehåll i ljudradio- och tv-program, och dessa uppgifter ligger därmed utanför området elektronisk kommunikation. Vissa uppgifter som rör tv-standarder, system för villkorad tillgång och vidareändringar i elektroniska kommunikationsnät gäller däremot sådant som omfattas av EU:s reglering för området elektronisk kommunikation.

2.2 Tvistlösning

Om det uppkommer en tvist mellan dem som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster eller tillhörande tjänster vad gäller skyldigheter som följer av LEK eller av föreskrifter, tillståndsvillkor eller beslut om förpliktelser som meddelats med stöd av lagen, får en part hänskjuta tvisten för avgörande av PTS, enligt 7 kap. 10 § LEK.

Myndigheten skall besluta i de frågor som tvisten gäller så snart som möjligt, och beslutet skall meddelas senast inom fyra månader från det att begäran kommit in till myndigheten, om längre tid inte är nödvändig med hänsyn till tvistens omfattning eller andra särskilda omständigheter.

Enligt ändringar i LEK som trädde i kraft den 1 april 2006 (SFS 2006:26, prop. 2004/05:175, bet. 2005/06:TU4, rskr. 2005/06:142) har en ny bestämmelse (10 a §) förts in i 7 kap. LEK. Enligt denna

bestämmelse kan PTS besluta att *inte* ta upp en tvist till avgörande, om det är lämpligare att den frågeställning som tvisten aktualiserat avgörs inom ramen för den allmänna tillsynen. Om myndigheten inte har vidtagit någon tillsynsåtgärd inom fyra månader skall den dock, efter ny begäran, pröva tvisten.

Om det med hänsyn till tvistens beskaffenhet är lämpligare, får tillsynsmyndigheten hänskjuta den för medling, i stället för att ta upp en tvist till prövning eller vidta en åtgärd inom ramen för den allmänna tillsynen. Då skall parterna beredas tillfälle att själva föreslå en lämplig medlare.

Har medling pågått i fyra månader, eller avbrutits innan dess utan att parterna kommit överens, skall myndigheten pröva tvisten efter ny ansökan av någon av parterna. Parterna skall solidariskt betala en skälig ersättning till medlaren för arbete och utlägg.

Bestämmelserna om tvistlösning i LEK innebär att artikel 20 i ramdirektivet (2002/21/EG) genomförs. I artikeln anges att om en tvist uppkommer mellan företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster i en medlemsstat i samband med de skyldigheter som uppstår genom ramdirektivet eller särdirektiven, skall den berörda nationella regleringsmyndigheten på begäran av någon av parterna och utan att det påverkar tillämpningen av bestämmelserna i artikel 20.2, så snart som möjligt fatta ett bindande beslut för att lösa tvisten – dock senast inom fyra månader (utom i undantagsfall). Medlemsstaten skall kräva att alla parter samarbetar fullt ut med den nationella regleringsmyndigheten.

Medlemsstaterna får, enligt punkt 2 i artikeln, ge de nationella regleringsmyndigheterna rätt att vägra lösa tvisten genom ett bindande beslut när andra mekanismer (t.ex. medling) finns att tillgå och detta är bättre lämpat för att lösa tvisten inom rimlig tid, i enlighet med bestämmelserna i artikel 8 i ramdirektivet. Den nationella regleringsmyndigheten skall då, utan dröjsmål, underrätta parterna om detta.

Om tvisten inte har lösts inom fyra månader, och talan inte har väckts inför domstol av den part som begär prövning, skall den nationella regleringsmyndigheten på begäran av någon av parterna utfärda ett bindande beslut för att lösa tvisten inom en så kort tidsfrist som möjligt, dock senast inom fyra månader.

Vid tvistlösning skall den nationella regleringsmyndigheten, enligt punkt 3 i artikeln, fatta beslut som syftar till att uppnå målen i artikel 8 i ramdirektivet. Alla eventuella skyldigheter som den

nationella regleringsmyndigheten ålägger ett företag vid lösningen av en tvist skall stämma överens med bestämmelserna i ramdirektivet eller särdirektiven.

Den nationella regleringsmyndighetens beslut skall offentliggöras, enligt punkt 4 i artikeln; eventuella affärshemligheter skall dock respekteras. De berörda parterna skall ges en fullständig redogörelse för skälen till beslutet.

I punkt 5 i artikeln anges att det förfarande som anges i punkterna 1, 3 och 4 i artikel 20 inte skall hindra någon av parterna från att väcka talan vid domstol.

I detta sammanhang bör även rätten att överklaga enligt artikel 4 i ramdirektivet nämnas. Medlemsstaterna skall enligt denna artikel säkerställa att det finns fungerande system på nationell nivå enligt vilka varje användare eller företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster som berörs av ett beslut av en nationell regleringsmyndighet har rätt att överklaga beslutet till en oberoende instans. Vederbörlig hänsyn skall tas till ärendet i sak, vilket bör innebära att överprövningen inte enbart skall vara begränsad till huruvida beslutet kommit till i behörig ordning utan också skall pröva förhållandena i sak. Det finns inget undantag för beslut om tvistlösning när det gäller denna rätt att överklaga.

2.3 Överklagandeprocessen

De beslut som PTS fattar kan, enligt 8 kap. 19 § LEK, överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Beslut som gäller identifiering av företag med betydande inflytande på en viss marknad får dock endast överklagas i samband med att ett beslut om att införa, upphäva eller ändra skyldigheter mot ett sådant bolag överklagas.

Här bör påpekas att PTS i samtliga fall utom ett fattat beslutet om att identifiera en aktör med betydande inflytande samtidigt som man meddelat skyldigheter. Förbudet mot omedelbart överklagande har då saknat betydelse.

Beslut enligt 7 kap. 4 § LEK får inte överklagas. Vid överklagande till kammarrätt och till Regeringsrätten krävs prövnings-tillstånd. Förutom Regeringsrätten är det Länsrätten i Stockholms län (eftersom PTS har sitt säte i Stockholm) och Kammarrätten i Stockholm som kan överpröva beslut från PTS.

För processer i förvaltningsdomstolarna gäller reglerna i förvaltningsprocesslagen. Det innebär bl.a. att förfarandet är skriftligt, dvs. att domstolarna normalt avgör målen utifrån det skriftliga material som lämnats av parterna. I handläggningen får även en muntlig förhandling ingå, när detta kan antas vara till fördel för utredningen eller om det främjar ett snabbt avgörande. I förvaltningsprocesslagen finns inga regler som anger när skriftväxlingen i ett mål skall anses avslutad; en part kan alltså fortsätta att lämna in handlingar under lång tid.

I förvaltningsprocesslagen regleras inte heller frågor om ersättningskyldighet för rättegångskostnader. En förlorande part kan därför inte bli ansvarig för motpartens rättegångskostnader.

Att förvaltningsprocesslagen tillämpas innebär dessutom att nämndemän normalt sett deltar vid det slutliga avgörandet av mål i länsrätten; målen avgörs då av en lagfaren domare och tre nämndemän. I kammarrätten avgörs målen av tre lagfarna domare.

Av 8 kap. 22 § LEK framgår att de beslut som PTS meddelat med stöd av lagen skall gälla omedelbart, om inte annat har meddelats. Av 28 § förvaltningsprocesslagen framgår att en domstol som prövar överklaganden kan besluta att det överklagade beslutet tills vidare inte skall gälla (inhibition).

Bestämmelsen i 8 kap. 19 § LEK utgör det svenska införlivandet av EG-direktiven på området för elektronisk kommunikation när det gäller rätten att överklaga regleringsmyndighetens beslut. I ramdirektivet anges i artikel 4.1 att medlemsstaterna skall säkerställa att det finns fungerande system på nationell nivå enligt vilka varje användare eller företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster, och som berörs av ett beslut av en nationell regleringsmyndighet, har rätt att överklaga beslutet till en oberoende instans. Denna instans, som kan vara en domstol, skall ha tillgång till den kompetens som behövs för att den skall kunna utföra sina uppgifter. Medlemsstaterna skall även, enligt artikel 4.1, säkerställa att vederbörlig hänsyn tas till ärendet i sak och att det finns ett effektivt förfarande för överklagande.

I väntan på utgången av ett överklagande skall den nationella regleringsmyndighetens beslut fortsätta att gälla, om inte överklagandeinstansen beslutat annorlunda. I artikel 4.2 anges att om den instans som avses i punkt 1 inte har domstolskaraktär, skall den alltid lämna en skriftlig motivering till sitt beslut. I sådant fall

skall besluten kunna prövas av en sådan domstol i en medlemsstat som avses i artikel 234 i fördraget.

3 Diskussion om reglering av elektronisk kommunikation

Redan i utredningens direktiv pekar regeringen på problemet med det stora antalet överklaganden av PTS beslut om marknader och skyldigheter. Detta leder till ett underskott av reglering, genom att den tänkta verkan av regleringen fördröjs. Syftet med utredningen är därför att ge förslag till åtgärder som kan leda till att beslutsprocessen enligt lagen om elektronisk kommunikation effektiviseras. Detta skall ske med beaktande av relevanta EG-direktiv och rättssäkerhet.

Parallellt med vårt arbete pågår ett inledande arbete med att se över och revidera den europeiska regleringen. Detta har nu lett till tre dokument från EU-kommissionen; Kommissionens förslag {SEC(2006) 816}{SEC(2006) 817}, *Impact assessment* (COM(2006) 334 final) och *Proposed Changes* (COM(2006) 334 final).

Inledningsvis i detta kapitel försöker utredningen beskriva de svenska problemen genom en återblick på regleringens utveckling ur ett bredare europeiskt perspektiv. Det tredje avsnittet återger några av de centrala aktörernas och några forskares bedömningar om behovet av förändringar inför översynen av den europeiska regleringen. Det fjärde avsnittet diskuterar möjligheterna att analysera hur regleringsosäkerhet påverkar investerings- och efterfrågeutvecklingen. I ett femte avsnitt görs slutligen ett försök att sammanfatta diskussionen.

3.1 Utvecklingen av den svenska regleringen: från särreglering till allmän konkurrensrätt?

Den nuvarande regleringen av elektroniska kommunikationer i EU och Sverige har utvecklats en hel del sedan de första liberaliseringarna ägde rum i Europa. Två utgångspunkter för den europeiska regleringen är särskilt viktiga för utredningens analys:

- Utvecklingen av teknik och marknader är snabb och regleringen behöver därför vara flexibel, för att inte reglerarna skall vara sysselsatta med att reglera fel aspekter av marknaden.
- Trots den snabba utvecklingen finns det infrastruktur på flera delmarknader som ger upphov till bestående hinder för konkurrens; den allmänna konkurrensrätten är otillräcklig för att komma tillrätta med dessa konkurrenshinder.

Dessa utgångspunkter ställer utomordentligt höga krav på de analyser som skall göras av lagstiftare och regleringsmyndigheter, såväl på kommissionsnivå som på nationell nivå, för att man rätt skall kunna bedöma marknadernas funktion nu och i framtiden.

Redan när de första regelreformerna skedde i Europa (i Storbritannien) inleddes en diskussion där vissa bedömare hävdade att det var överflödigt att särreglera vissa marknader, eftersom den dominerande ställningen för vissa företag på dessa marknader ändå skulle visa sig vara övergående. Därmed förutspåddes en snar utveckling mot ökad konkurrens och mot att särregleringen skulle bli överflödig. Denna argumentation formulerades också i Sverige i samband med genomförandet av telelagen (1993:597) och bolagiseringen av Telia 1993.

I en rapport för Regelutredningen (SOU 2005:4, bilagedelen, s. 71) formulerar dock professor Lars Hultkrantz följande slutsats:

Den viktigaste lärdomen av reformerna på teleområdet är därför enligt min bedömning att konkurrens är möjlig och nyttig även i nätverksbranscher men att den är beroende av ett mer avancerat institutionellt stöd än i många andra branscher.

Hultkrantz framhåller att lagstiftaren vid telelagens tillkomst föreställde sig att det skulle räcka med allmänna regelverken, t.ex. avtals- och konkurrensrätten, för att säkerställa väl fungerande marknader. Dock konstaterar han även (s. 61):

I efterhand visade sig detta vara fel särskilt i tre avseenden – skydd mot monopolprissättning, regler för samtrafik och produktion av samhälls-omfattande tjänster.

Hultkrantz pekar också på att det är svårt att bedöma hur konkurrensen kommer att utvecklas, och han pekar här både på omständigheter som kan bidra till ökad konkurrens och på omständigheter som kan verka i riktning mot ökad koncentration. Denna bedömning delas av många analytiker och forskare.

Diskussionen om olika regleringsformer är dock fortfarande livlig och debattörerna framhåller de olika formernas möjligheter och risker. Europas regeringar har dock hittills varit överens om att behovet av särreglering kvarstår. Jämfört med den tidigare europeiska lagstiftningen på teleområdet innebär dock direktiven ett försök att orientera den regleringen mot allmän konkurrensrätt. Detta sker på flera sätt och i flera led. Till att börja med skall marknadsanalyser göras regelbundet. Analyserna skall identifiera företag med betydande inflytande på marknaden, s.k. SMP-aktörer (Significant Market Power), och skyldigheter får enbart åläggas dessa SMP-aktörer. Skyldigheterna gäller dessutom bara så länge en operatör har SMP-status. De åtgärder som tillämpas skall vara proportionella och kunna visas vara verksamma. Med proportionalitet menas att åtgärden ska vara det minsta nödvändiga ingripande som kan vidtas för att nå den uppställda målsättningen¹. Allt detta sammantaget markerar att särregleringen enbart får tillämpas så länge den kan motiveras med att det finns minst en SMP-aktör.

I stället för att ställa upp skyldigheterna i lag ges de nationella regleringsmyndigheterna ett långtgående mandat att på grundval av regelbundna marknadsanalyser besluta om och ompröva behovet av skyldigheter. Därmed ligger också ett stort ansvar på regleringsmyndigheterna att finna den rätta balansen mellan under- och överreglering.

Regleringen inriktas i första hand på grossistledet. Detaljistledet undantas så långt det är möjligt från särreglering.

Som utredningen kommer att redovisa i avsnitt 3.3, där inspel till översynen av direktiven refereras, så är frågan om i vilken mån och i vilken takt särregleringen kan avvecklas en av de frågor som tas upp. Det är viktigt att i detta sammanhang påpeka att regleringsystem också måste innehålla drivkrafter för att avveckla särreglering. En klassisk tes i teori om förvaltningar är just att dessa har en inbyggd drivkraft att öka sitt inflytande och sin storlek, t.ex. genom att utvidga den reglering de är ansvariga för. Detta kan därför vara ett hinder för att effektivt avveckla regleringar. Vissa operatörer för också fram sådana synpunkter.

Utredningens bedömning är att det är av stor vikt att bevara den flexibilitet som de europeiska lagstiftarna har velat uppnå, vilken innebär att regleringsmyndigheten hela tiden skall uppmärksamma

¹ Utredningen återkommer i avsnitt 10.1.3 med en utförligare diskussion av proportionalitetsbegreppet.

nya fält där monopolmakt växer fram, men också snabbt avveckla regleringen när den blivit överflödig.

3.2 Redogörelse för en pågående diskussion om behov av förändringar i den europeiska regleringen

Utgångspunkten för denna utredning är att den långa fördröjning av regleringens verkan som de många överklagandena skapar, ger upphov till en underreglering. Därför finns det en önskan hos de operatörer som har att vinna på att den beslutade regleringen får den avsedda verkan, att den också får det. Mot detta intresse står de dominerande operatörer som äger nät och som kan väntas förlora på att regleringen får den avsedda verkan. Dessa ser gärna att regleringen inskränks till ett minimum där de anser att den verkligen behövs.

Denna utredning saknar förutsättningar att göra en fullständig analys av hur marknaderna och regleringen av dem fungerar. Utredningen har därför valt att utgå ifrån några olika aktörers och några forskares bedömningar av marknaden och regleringen. På den europeiska nivån väljer utredningen att beskriva två operatörsorganisationers perspektiv på den europeiska regleringen.

3.2.1 ECTA

European Competitive Telecommunications Association (ECTA) består i stor utsträckning av teleoperatörer som önskar utmana de tidigare nationella monopolen. ECTA:s ståndpunkt (2006) är väsentligen den att den befintliga regleringen från 2003 "har spelat en avgörande roll för att driva fram konkurrens och tillväxt i Europas telekomsektor, och att detta är avgörande för att konsumenter och användare fortsatt skall kunna dra nytta av konkurrens när marknaderna utvecklas". Därför anser också ECTA att ett antal åtgärder bör vidtas för att paketet fullt ut skall kunna genomföras i de länder i Europa som ännu inte gjort det.

ECTA anser också att regleringen lett till goda resultat så här långt. Organisationen hävdar att:

- telekominvesteringarna växer snabbare i Europa än i Nordamerika respektive Asien och Stillahavsregionen

- de totala investeringarna inom OECD har varit större efter liberaliseringen (1998) än de fem åren före (1993–1997)
- antalet bredbandsabonnemang har ökat när reglerare tagit aktiva initiativ till att stödja nya operatörer genom att etablera lägre steg på investeringsstegen
- en effektiv reglering har stimulerat innovation och större bandbredd.

Trots att den nya regleringen, dvs. de fyra direktiven och införlivandet i form av nationell lagstiftning, inte varit i kraft så länge (sedan 2003) så anser ECTA att ytterligare åtgärder behövs för att stärka konkurrensen i framtiden. Skälet till detta är framför allt att det finns bestående flaskhalsar på telekommarknaden.

ECTA:s förslag till förbättringar

ECTA:s förslag till förbättringar av regleringen utgår från tre principer:

- *Konkurrerande företag behöver riktig regleringssäkerhet för att kunna investera.* Det innebär förutsägbara villkor för tillgång till flaskhalsar och tydliga tecken på att dominerande operatörer inte kommer att tillåtas att utestänga mindre operatörer. Detta kan endast uppnås med en robust och förutsägbar ex ante-reglering. Utfallet av ex post-reglering är nämligen för osäker, eftersom fördröjningen mellan initiering av åtgärder och verkan tenderar att bli långa. Den lämpar sig inte heller för framåtblickande problemlösning.
- *När infrastruktur inte kan replikeras, dvs. när det inte går att bygga parallell infrastruktur, behövs en oomtvistad tillgång till näten.* När marknaderna är utmaningsbara har ofta nyinträdande företag varit först med att innovera. Men på marknader som inte är utmaningsbara är det troligast att initiativet beror på att företaget etablerats tidigt och därmed på marknadsmakt, snarare än på innovation. På sådana marknader leder avsaknad av reglering snarare till innovation och utveckling. Regleringen bör angripa flaskhalsar på sådana marknader med bestämdhet.

- *När konkurrensen fungerar bör sektorsregleringen avvecklas.* Den existerande regleringen innehåller förutsättningar för avveckling när operatörer inte längre är SMP-aktörer.

ECTA menar att förbättringarna av den europeiska regleringen bör fokusera på att undanröja inträdesbarriärer och förbättra de centrala funktionerna i direktiven, t.ex. marknadsanalyser, överklagandeprocesser samt verkställande av åtgärder och effektiva viten för icke-efterlevnad.

En förbättring av den europeiska regleringen kan, enligt ECTA, ske på följande sätt:

- Effektiv icke-diskriminering är viktigt för framgång. Icke-diskriminering bör klargöras genom ex ante-mål som är mätbara och möjliga att verkställa. Nätägarna bör offentliggöra nyckeltal för tillgänglighet på lika villkor samt för icke-diskriminering.
- Företag med SMP skall ha klara drivkrafter att följa regleringen. De nationella regleringsmyndigheterna (NRA) bör uttryckligen ha mandat att utdöma organisatoriska och beteendemässiga åtgärder. Därför är det viktigt att NRA har ett mandat att utdöma kännbara viten så snart ett brott mot regleringen inträffar.
- Regleringen av detaljisttjänster bör ske med varsam hand.
- Åtgärder bör tillämpas konsekvent längs hela åtgärdskedjan.

Vidare pekar ECTA på att följande åtgärder behövs:

- Överklagandeprocessen bör göras mer likformig i Europa. Den bör också harmoniseras. Sverige pekas ut som ett land där systematiska överklaganden förlamat regleringsprocessen.
- Det bör finnas uttryckta tidsgränser för företagen för att inkomma med pläderingar i målen om SMP-skyldigheter. Vidare kan man minska antalet instanser, begränsa möjligheterna att tillföra ny information och höja trösklarna för inhibering.
- European Regulators Group (ERG) bör stärkas.

ECTA föreslår också några särskilda rekommendationer för vissa marknader, bl.a. följande:

- Marknader som har nära samband bör analyseras tillsammans. Det gäller t.ex. bitströmstillträde, terminerande avsnitt av hyrda förbindelser i grossistledet, LLUB samt samtrafik i fasta nät.
- Lägg till överföring av marknadsinflytande (från en marknad till en annan marknad, på engelska *leverage*) till trekriterietestet.² Möjligheten att utöva dominans på en marknad bör inkluderas som ett alternativt kriterium till inträdesbarriärskriteriet.
- Säkra en fortsättning för möjlighet till återförsäljning av telefoniabonnemang och förval.

3.2.2 ETNO

European Telecommunications Network Operators' Association (ETNO) består huvudsakligen av de tidigare nationella monopolen. I stark kontrast till ECTA intar ETNO en mer kritisk ståndpunkt till den befintliga regleringen. Den intellektuella grunden för ETNO:s argumentation verkar vara en misstro mot att det skall gå att åstadkomma en väl fungerande ex ante-reglering; man menar i stället att den leder till överreglering och därmed ett upprätthållande av en konstgjord konkurrens baserad på reglering. Därför anser ETNO att översynen av direktiven bör blicka bortom 2010 och att dagens ineffektiva reglering bör upphöra så snart som möjligt.

ETNO anser att regleringen bygger på ett önsketänkande om att konkurrens skall kunna regleras fram och att man slutligen endast skall ha kvar den allmänna konkurrensrätten som reglering. I stället visar utvecklingen hittills att regleringsingripanden ständigt ökar och att det reglerade fältet utvidgas.

Därför efterlyser ETNO en tidplan med konkreta avvecklingsbeslut och milstolpar. Skulle det finnas kvarvarande problem med ett arv av infrastruktur som utgör flaskhalsar (*legacy issues*) så bör regleringen för icke-replikerbar infrastruktur behållas, som en sista utväg.

² Trekriterietestet innefattar stora och varaktiga hinder för marknadstillträde, marknadsdynamik och en bedömning av huruvida konkurrenslagstiftningen är tillräcklig för att komma till rätta med problemet.

ETNO:s bedömning av nuvarande reglering

Regleringen har ökat ingreppen och därmed många nya operatörers beroende av regleringsbeslut för att kunna överleva. Dessa ingrepp och beroenden kommer troligen att öka den närmaste framtiden om inte regleringsstrukturen omprövas. Detta beror dels på att regleringen i sig själv ger olämpliga drivkrafter, dels på kravet att anpassa regleringen till framtida utveckling.

Förutom dessa problem, bidrar konflikten mellan å ena sidan målet att avskaffa bestående marknadsstyrning och å andra sidan konkurrensrättens princip om att enbart missbruk av marknadsstyrning beivras, till att skapa osäkerhet om vad regleringen syftar till.

ETNO anser att regleringens test bestående av tre kumulativa kriterier inte har tillämpats på allvar och att frånvaron av tydliga mål leder till att tillämpningen av regleringen karaktäriseras av regleringsfel, ifrågasättanden och stora variationer i tillämpningen.

ETNO anser att översynen av direktiven bör leda till att antalet marknader som betraktas som relevanta minskar om trekriterietestet tillämpas korrekt. Men även om så sker, kommer det grundläggande problemet inte att påverkas. Detta beror på att kombinationen av marknadsdefinitionerna och ex ante-regleringen av de artificiella grossistmarknaderna har lett till en inbyggd tendens till ökande reglering – ibland kallat regleringskrypning (*regulatory creep*).

ETNO:s förslag till tänkbara förändringar av regleringen

Enligt ETNO bör kommissionen engagera sig i en bred debatt om regleringspolitiken i EU och vara beredd att beakta alternativ till en sektorspecifik reglering. Oavsett hur regleringen utformas behövs en klart definierad vision för att vägleda arbetet. En sådan vision finns inte bland de ofta motstridiga målen i dagens reglering.

Visionen bör:

- formulera ett övergripande mål baserat på konsumentvälfärd och ett därmed sammanhängande krav på avveckling av sektorsregleringen
- formulera en tidtabell för utfasningen av ex ante-regleringen och etappmål för denna process
- omformulera metoden för regleringen.

Regleringens effektivitet bör mätas, inte enbart genom effekten på konsumentvälfärd och konkurrens utan också på marknadens tillväxt. ETNO menar också att regleringen har lett till en betydande minskning av operatörernas investeringar.

ETNO:s synpunkter på metod

ETNO argumenterar för att begreppet *icke-replikerbar infrastruktur* är bättre än de indikatorer för SMP som används för närvarande, eftersom det ger en bättre vägledning för en avveckling av regleringen. Argumentet innebär bl.a. att varje del av näten kan behandlas oberoende av andra nätdelar. Tanken är också att regleringen enbart skall tillämpas för närliggande produkter och tjänster vid missbruk av dominerande ställning, vilket leder till en framtida minskning av det reglerade fältet.

ETNO medger dock att definitionen av icke-replikerbar infrastruktur inte är helt självklar.

Trekriterietestet är, enligt ETNO, i princip redan infört. I praktiken är dock anvisningarna för tillämpningen av kriterierna vagt definierade – särskilt det tredje – och de följs endast i begränsad omfattning. Följaktligen påstår de nationella regleringsmyndigheterna, enligt ETNO, att kriterierna är uppfyllda utan att detta visas.

I syfte att successivt avveckla ex ante-regleringen bör därför analysen av inträdesbarriärer, enligt ETNO, göras framåtblickande åtminstone fem år, och av de tillgångar för vilka investeringarna gjorts under monopoleran (*legacy assets*) och som inte kan replikerar.

ETNO pläderar också för tillämpning av tidsbegränsade uppskov i regleringen (*forebearance*). Dessa uppskov definieras i Ofcoms strategiska analys (*strategic review*) som ”ett avsiktligt och offentligt uttalat beslut att en reglerare skall avstå ifrån reglering”. Ett tidsbegränsat uppskov med reglering ger tid att se om andra former av konkurrens eller alternativa nät kan utvecklas i stället för att man förutsätter att marknaderna kommer att utvecklas på ett förutsagt sätt. En stor utmaning för harmoniseringsmålet är, också enligt ETNO, att finna proportionella åtgärder för de varierande storlekarna på nationella marknader. Detta är särskilt viktigt i små länder där kostnaderna för att implementera åtgärder är stora. Konkurrensförhållandena kan dock variera mellan och inom medlemsländer. Tillämpningen av åtgärderna bör därför variera geogra-

fiskt. ETNO:s förslag beträffande harmonisering är därför att ta större hänsyn till regionala skillnader vid marknadsanalyser.

Beträffande tillgänglighetsdirektivet föreslår ETNO bl.a. att de slag av anläggningar som skall kunna göras till föremål för åtgärder bör utpekats klart i artikel 12 i direktivet, för att undvika oförutsägbara intag av nya delar av anläggningar och tjänster i regleringen.

3.2.3 Ofcom

Flera operatörer och andra bedömare har pekat på att den brittiska regleringsmyndigheten Ofcom har hanterat brister i regleringen på ett innovativt och konstruktivt sätt. Det gäller särskilt myndighetens strategiska analys (2004) av marknaderna i Storbritannien och åtgärderna för att bevara drivkrafter för investeringar. Utredningen redovisar därför dessa kort här.

Utredningen har besökt Ofcom på plats, och vid vårt besök framhöll Ofcom att de anser att regleringen, inklusive kommissionens riktlinjer, lämnar ett vakuum mellan kommissionsnivån och den nationella regleringsmyndigheten. Det var skälet till att man valde att göra en strategisk analys.

Enligt utredningens uppfattning är de viktigaste delarna av analysen att Ofcom slår fast att det finns delar av näten som inom överskådlig framtid kommer att vara flaskhalsar och som därmed inte kommer att bli konkurrensutsatta inom överskådlig framtid (*medium term*, ungefär 2 till 5 år).

En andra viktig poäng i den strategiska analysen är att det på en marknad med stora investeringskostnader finns en betydande risk att reglerarens handlingar försenar eller håller tillbaka investeringar, genom att reglerarens ansats leder till försvagade drivkrafter vad gäller investeringar. Detta kan t.ex. ske om regleringsmyndigheten:

- inte är tillräckligt tydlig om ansatsen för framtida reglering
- misslyckas med att möjliggöra effektiva investeringar som görs av konkurrenter till nätägarna genom att dessa inte erbjuds grossisttjänster till effektiva villkor
- inte tillåter investerare att göra vinster som står i paritet med de risker som tagits för att göra investeringarna.

De viktigaste åtgärderna från Ofcoms sida för att tackla dessa respektive problem är den strategiska analysen, deras överenskom-

melse med British Telecom (BT) om att tillhandahålla grossisttjänster på likvärdiga villkor samt en metod för att beräkna en rimlig avkastning.

3.2.4 PTS

PTS analys av regleringen har bl.a. formulerats i rapporten *Två år med lagen om elektronisk kommunikation* (PTS-ER 2005:25) samt i PTS yttrande (dnr 05-9065/60) över Näringsdepartementets skrivelse *Översyn av EG:s reglering inom sektorn för elektronisk kommunikation* (N2005/5742/ITFoU).

PTS betonar att myndigheten varit bland de snabbaste i Europa med att genomföra marknadsanalyser och identifiera aktörer med betydande inflytande och att fatta beslut om skyldigheter, men man framhåller samtidigt att domstolsprocesserna tar lång tid.

I en bilaga till yttrandet över *Översynen* framför PTS mer principiella synpunkter på regleringen. Där framhåller man bl.a. att möjligheten till det stora antalet överklaganden leder till svårigheter att förutse utfallet av besluten – och därmed till osäkerhet om vilken reglering som gäller. Detta leder sammantaget sannolikt till en minskad investeringsvilja. En ojämn ekonomisk styrka hos operatörerna och höga kostnader för att driva processerna i förvaltningsdomstolarna riskerar dessutom att leda till en diskriminering av operatörer.

PTS framhåller att det är tveksamt huruvida regleringens mål om infrastrukturkonkurrens bör gälla även i gleset befolkade delar av EU. Där är det tveksamt om detta är samhällsekonomiskt motiverat. Därför bör, enligt PTS, ett mer nyanserat synsätt eftersträvas.

Slutligen anser PTS att genomförandet av regleringen varierat avsevärt mellan medlemsstaterna, vilket äventyrar målet om harmonisering.

3.2.5 Konkurrensverket

I Konkurrensverkets yttrande över *Översyn av EU:s reglering inom sektorn för elektronisk kommunikation* (dnr 625/2005) framhåller verket problemet med den utdragna tiden innan besluten slutligen avgörs. Detta skapar en osäkerhet och bristande förutsägbarhet i tillämpningen. Verket föreslår tidsfrister för införande av skyldigheter och för överklagandeprocessen, för att hantera detta.

Konkurrensverket pekar också på stor variation i tillämpningen mellan medlemsstaterna.

Verket föreslår att kravet på samhällsomfattande tjänster ändras så det i stället för tillgång till det allmänna telefonnätet skall ge möjlighet för flera operatörer att tillhandahålla teletjänster.

3.2.6 Svenska operatörer

IT-Företagen

Branschorganisationen IT-Företagen anser att målen och den övergripande strukturen för regleringen av marknaderna för elektronisk kommunikation i grunden är sunda. Det finns dock anledning att modifiera vissa regler.

IT-företagen menar också att det är viktigt att det finns en tydlig långsiktig ambition att minska den sektorspecifika regleringen till förmån för den generella konkurrensrätten. I praktiken har den sektorspecifika regleringen hela tiden växt, vilket leder till att de myndigheter som är satta att tillämpa den generella regleringen – främst Konkurrensverket – inte tillräckligt prioriterar att följa upp och ingripa på området.

IT-Företagen vill se en tydligare rolluppdelning inom den offentliga sektorn, t.ex. mellan den reglerande och den ägande rollen samt mellan den reglerande och den tvistlösande rollen.

IT-Företagen anser också att innebörden i begreppet *teknik-neutralitet* behöver klargöras, liksom tillämpningen av detta.

TeliaSonera

TeliaSonera har medverkat i ETNO:s yttrande. Företaget är kritiskt till tillämpningen av lagen; man anser att PTS varit för snabba på bekostnad av kvaliteten i, och motiveringarna av, besluten.

Analys och underlag har i stor utsträckning saknats. TeliaSonera anser också att verktygen används för onyanserat.

Teracom

Teracom har främst varit kritiska till om marknad 18 *Överföring av radio och TV via marknätet* skall betraktas som en marknad med icke-fungerande konkurrens. Teracom pekar nu på att även tjänstemän vid kommissionen medger att det inte är självklart att marknad 18 skall vara föremål för reglering. Företaget menar också att det kan bli svårt att motivera att ha kvar marknad 18 på listan över marknader som kan kräva reglering när de nya av kraven för bättre reglering och bättre konsekvensanalyser kommer. Det viktigaste skälet till detta är enligt Teracom att det redan föreligger en dynamisk utveckling av plattformskonkurrens.

Tele 2, Bredbandsbolaget och ComHem

Tele2 efterlyser rent allmänt en större likformighet (harmonisering) vid tillämpningen av regleringen samt tydligare metoder för tillämpning.

Företaget anser att det är viktigt att skyldigheter som åläggs aktörer med betydande inflytande, t.ex. en skyldighet att upplåta hela eller delar av sitt accessnät för andra operatörer, måste vara så klara att skyldigheten kan genomföras och tas i anspråk kort efter att beslut har meddelats. I dag ägnas omfattande resurser åt att skapa klarhet i vilka villkor som skall gälla för olika typer av tillträde.

Tele2 anser också att konkurrensen på grossistnivå för tjänster som är baserade på det fasta accessnätet i en hel del fall är obefintlig, i andra fall helt otillräcklig. Detta leder till att kostnaderna för slutkunderna att använda dessa tjänster blir alltför höga. Företaget stöder tanken om investeringsstegen. Det är också viktigt att SMP-besluten bygger på noggranna analyser och att de är tydligt motiverade.

Bredbandsbolaget anser att ägande och reglerande funktioner bör åtskiljas.

ComHem anser att PTS tillämpning av metoden för marknadsanalyser kan ifrågasättas.

3.2.7 Forskare

Delar av den akademiska diskussionen har handlat om behovet av ingripande samt om relationen mellan särreglering och allmän konkurrensrätt. Även om utredningen inte har uppdraget att föreslå förändringar i den europeiska regleringen kommer ändamålsenligheten av våra förslag att vara beroende av hur den europeiska regleringen ser ut. Utredningen har därför valt att redovisa några av de centrala utgångspunkterna och slutsatserna från denna diskussion, för att låta dessa bilda en bakgrund mot vilken utredningen sedan formulerar våra förslag.

En viktig skiljelinje i diskussionen om reformeringen är huruvida en särskild reglering av marknaderna för elektronisk kommunikation främjar konsumenternas intressen på lång sikt eller inte. I en antologi som sammanställts av Konkurrensverket (2004) lät verket några forskare analysera arbetsfördelningen mellan den allmänna konkurrensrätten och den sektorspecifika regleringen av olika marknader med inslag av naturligt monopol. Två av bidragen har särskild inriktning på marknaderna för elektroniska kommunikationer.

I det ena bidraget diskuterar Cave och Crowther bl.a. i vilken utsträckning konkurrensrätten respektive den sektorspecifika regleringen av elektroniska kommunikationer använder sig av förhandsreglering och efterhandsingripanden. En av deras slutsatser är att förhandsingripanden används med stöd av båda lagarna.

Författarna menar att konkurrensmyndigheternas användning av förhandsreglering verkar ha tillkommit när regleringssystemen inte fungerat fullt ut. De drar även slutsatsen att det yttersta motivet för reglering – behovet av att hantera bestående problem med duplicering av tillgångar – gör en explicit förhandsreglering önskvärd.

Oldale och Padilla argumenterar i sitt bidrag till antologin för att den europeiska regleringen går långt utöver konkurrensrätten vad gäller att tvinga fram tillträde och att den därmed hämmar investeringar och konkurrens på lång sikt. Den europeiska gemenskapen har således, enligt författarna, fallit för frestelsen att leverera kortsiktiga vinster av fragmentering av marknaderna på bekostnad av långsiktig konkurrens.

Deras kritik skjuter in sig på att den europeiska regleringen är mycket kunskaps- och resurskrävande i en bransch som karaktäriseras av en snabb och svårförutsägbar utveckling. De pekar också på principiella svårigheter med att tillämpa investeringsstegen.

En liknande argumentation formuleras i ett annat sammanhang av Ganslandt (2006). En av Ganslandts argumentationslinjer är att den allmänna konkurrensrätten är tillräcklig och att den sektorspecifika regleringen är onödigt långtgående. Han ifrågasätter också att tillträdesregleringen kommer att leda till långsiktigt hållbar konkurrens. Därmed ifrågasätts de analyser som kommissionen och PTS gör för att rättfärdiga proportionaliteten i de valda skyldigheterna. Ganslandt stöder sitt argument på bedömningen att existerande tekniska lösningar t.ex. kabel-tv-näten, redan i stor utsträckning utgör en plattform för konkurrens.

3.2.8 Utredningens analys av diskussionen

Flera bedömare (ECTA, ETNO och Ofcom) framhåller vikten att skapa regleringssäkerhet och pekar på risken för att motsatsen, dvs. regleringsosäkerhet, kan hämma tillväxten på marknaden.

Uppfattningarna går dock isär om hur regleringssäkerhet skall åstadkommas. En uppfattning är att det bör ske genom att dagens reglering utvecklas och förbättras. Den motstående uppfattningen är att ex ante-regleringen bör avvecklas.

Flera bedömare (t.ex. ETNO och Ofcom) är överens om att det finns en risk för att reglering dröjer kvar på marknader där utvecklingen gått dithän att det är möjligt att avveckla den. Även ECTA framhåller att en avveckling av regleringen bör ske när konkurrensen fungerar.

Flera bedömare anser att det är motiverat att reglera tillgången till infrastruktur som inte kan replikeras. Ofcom gör bedömningen att det finns delar av marknaderna där det inom en överskådlig framtid (*medium term*, 2–5 år) inte kan väntas uppstå konkurrens. ETNO:s bedömning får dock tolkas som att de bedömer behovet av reglering som övergående på sikt, dvs. fram till 2015.

Några aktörer (ECTA och PTS) har uppmärksammat att överklagandeprocessen kring marknadsbesluten kan komma att innebära ett problem. Därför har också olika förslag diskuterats för att åstadkomma en förenklad, snabb och rättssäker process. Bland dessa förslag märks tidsfrister för bl.a. inlagor, färre instanser, begränsade möjligheter att tillföra ny information och höjda trösklar för inhibition.

ECTA påpekar också att viten kan spela en stor roll för att skapa drivkrafter att följa reglerna.

Flera av de punkter som uppmärksammas innebär kritik som i första hand träffar direktiven. En del av kritiken har dock bäring för vårt uppdrag. Dessa punkter är enligt utredningen följande:

- Det sätt på vilket regleringssystemet fungerar idag försvårar förutsägbarhet och skapar osäkerhet. Detta riskerar att hämma investeringar.
- Det är viktigt med en strategi för en tydlig övergång från särreglering (och allmän konkurrensrätt) till enbart allmän konkurrensrätt.
- Det saknas en tydlig vision och ett tydligt mål för vad regleringen syftar till.
- Metoden för att göra marknadsanalyser och motiveringen för besluten behöver utvecklas. Bland annat bör analysen av huruvida det råder effektiv konkurrens på en marknad (t.ex. trekriterietestet) motiveras bättre och en större grad av geografisk differentiering övervägas.

För de två sistnämnda kritikpunkterna har både regeringen och PTS full frihet att ta initiativ till att öka tydligheten i regleringsarbetet. PTS skulle exempelvis, i likhet med Ofcom, kunna utveckla en strategisk analys. Detta har PTS också, enligt utredningen, delvis gjort i form av de regleringspolicyer som offentliggjorts under 2006. Utredningen återkommer i avsnitt 11.2 till styrningen av PTS och hur en strategisk analys skulle kunna utvecklas.

Det finns motstridiga uppfattningar bland aktörerna om hur den europeiska regleringen påverkat investeringarna. Utredningen bedömer att det är för tidigt att säkert kunna bedöma detta. Flera omständigheter talar för att det är svårt göra denna bedömning. Direktiven och de nationella lagarna trädde i kraft 2003. Därefter har regleringsmyndigheterna inlett arbetet med att göra marknadsanalyser och fatta beslut om förekomst av företag med betydande inflytande och skyldigheter för dessa. Trots att Sverige tillhör en liten grupp länder som har varit snabba med detta arbete, har det tagit ytterligare tid innan beslut meddelats; de första besluten togs i juli 2004. Det är dessutom med nödvändighet så att bedömningar av investeringsutvecklingen måste ske med en viss eftersläpning, eftersom statistik om investeringsutvecklingen inte blir offentlig förrän ca ett år efter investeringar gjorts.

Utredningen anser att det yttersta kriteriet för att bedöma huruvida en reglering är ändamålsenlig eller inte är om den på ett samhällsekonomiskt effektivt sätt bidrar till att nå de mål som den är tänkt att bidra till. När en lagstiftare tar ställning till hur regleringen skall utformas måste den också väga in om det går att utforma regler och riktlinjer på ett sådant sätt att de reglerade subjekten och regleringsmyndighet kan förstå och tillämpa reglerna som det är tänkt.

En ambition för de svenska statsmakterna är att en övergång på sikt skall ske från sektorsreglering till allmän konkurrensrätt (jfr. prop. 2002/03:110, s. 108). Regleringen måste därför innehålla väl fungerande verktyg och mekanismer för att åstadkomma detta. Utredningen delar bedömningen som Sverige framfört till kommissionen, att de konkurrensproblem som fortfarande finns på marknaden – som i stor utsträckning handlar om behov av reglerad tillgång till infrastruktur – visar att tiden ännu inte är mogen att enbart förlita sig på generell konkurrensrätt. (Sveriges ståndpunkt i den kommande översynen av EG:s regelverk för elektronisk kommunikation den 8 februari 2006, s. 6)

Här kan det noteras att olika parter framhåller olika bilder av det reglerade territoriet – ETNO framhåller t.ex. att territoriet växte när regleringen infördes, medan kommissionären med ansvar för elektroniska kommunikationer menar att det kommer att minska snabbt.

En underliggande, och i grunden empirisk, fråga är vilken konkurrens som kan uppstå. Om man har föreställningen att nät för elektronisk kommunikation fullt ut kan dupliceras i befolknings-täta områden, och att frågor om lika tillgång för alla överallt kan hanteras kostnadseffektivt med upphandling, så är frågan främst hur man bäst tar sig dit. Här finns det två konkurrerande föreställningar – en att det kan göras utan reglering av tillträde till näten, en annan att det bör göras med sådan reglering.

En annan viktig fråga för regleringen är i vilken utsträckning konkurrensen behöver etableras för alla konsumenter samt i vilken utsträckning det kan räcka att det finns konkurrens för delar av marknaden.

Om lagstiftaren kan tänka sig att det räcker med infrastrukturkonkurrens på delar av marknader kan man öppna för att reglera vissa tillgångar eller marknader, och hålla det öppet om regleringen skall gälla över hela landet eller geografiskt begränsat till vissa delar.

På den europeiska nivån kan man tänka sig att det gemensamma regelverket föreskriver vilka marknader som skall analyseras och enligt vilka kriterier. En diskussion av effektiv reglering måste då i stor utsträckning göra en distinktion mellan vad som kräver ändringar av europeisk lagstiftning och vad medlemsstaterna kan ändra själva på nationell nivå.

Men även på nationell nivå är lagstiftaren i princip hjälpt av att veta vilken reglering som skulle leda till måluppfyllelse till lägsta samhällsekonomiska kostnad. För att göra den bedömningen är regleraren också hjälpt av analyser som kan ge vägledning om vilka scenarier som marknaden kan tänkas genomlöpa med olika regleringar. Dessa bedömningar hjälps i stor utsträckning av en god bild av möjliga investeringsalternativ, dvs. kostnader samt tillgänglig (och snart tillgänglig) teknik. Därför uppmanar regelverket regleringsmyndigheten att bedöma när, och i vilken utsträckning, ny teknik och nya investeringar kan tänkas börja slå igenom.

Utgångspunkten för direktiven, och därmed för LEK, är att någon form av reglering är motiverad när ett betydande marknadsinflytande konstaterats på en definierad marknad. Detta följer av bedömningen att regleringsåtgärder under dessa omständigheter leder till ökad välfärd (i bemärkelsen samhällsekonomisk nytta).

Det finns alltså ett antagande i regleringen att regleringsåtgärder ger ökad välfärd. Det finns däremot inte, enligt direktiven och lagen, något *krav* att påvisa att regleringsåtgärder ökar den totala välfärden, och det kan ytterst vara svårt att veta om en regleringsåtgärd ökar den totala välfärden eller inte. Däremot finns ett tydligt uttalat krav i förarbetena (prop. 2002/03:110, s. 185) att regleringsmyndigheten skall visa att de valda skyldigheterna är de lämpligaste och minst ingripande som myndigheten efter en proportionalitetsavvägning och behovsprövning utifrån de enskilda och de allmänna intressen som står mot varandra, bedömer kunna leda till det önskade resultatet. För att kunna bedöma vilken åtgärd som är den mest lämpliga måste myndigheten göra en genomlysande konsekvensanalys och redovisa resultatet av de avvägningar som myndigheten gjort i ett motiverat beslut.

3.3 Regleringsosäkerhet, investerings- och efterfrågeutveckling

Flera iakttagare av marknaderna för elektronisk kommunikation påstår att regleringsosäkerhet hämmar investeringarna och därmed tillväxten. Det är också utredningens bedömning. Av detta skäl redovisas i detta avsnitt statistik om investeringar och efterfrågeutveckling. Det är viktigt att komma ihåg att en snabb tillväxt av tjänsteutbudet ofta kräver investeringar – dock inte alltid. Ett land med väl utbyggd infrastruktur kan tänkas generera en snabbare tillväxt av tjänsteutbud än ett annat land utan att det första landets investeringar måste öka snabbt. Då är tillväxt i tjänsteefterfrågan ett mer relevant mått.

Utvecklingen av investeringarna är alltså en indikator på en dynamisk utveckling men inte ett mått på om utvecklingen nyttjar befintliga resurser effektivt.

3.3.1 Regleringsosäkerheten

Osäkerhet är visserligen någonting subjektivt, dvs. det är något som beslutsfattare och aktieägare i de företag som är verksamma på de olika marknaderna för elektronisk kommunikation menar att de känner. Det är dock rimligt att tänka sig att upplevelsen av osäkerhet är nära förknippad med utvecklingen av en rad omständigheter som kan mätas objektivt, och det är rimligt att tänka sig att osäkerheten ökar om lagstiftningen ändras oftare, om regleringsmyndigheten tar längre tid på sig att komma fram till sina beslut, om besluten ofta ändras i domstol eller om den tid det tar innan överklaganden av regleringsmyndighetens beslut avgörs i domstol ökar.

Med detta sagt kan man naturligtvis tänka sig att på olika sätt kvantifiera det som ger upphov till regleringsosäkerhet, och därmed kan man också beskriva regleringsosäkerhet och hur den utvecklas över tiden. Dessa mått kan ställas mot olika delar av investeringsutvecklingen (fast telefoni, mobila nät, bredband).

En första typ av mått kan vara den *fördröjning* som uppstår mellan den tidpunkt när PTS offentliggör ett skyldighetsbeslut och den tidpunkt när detta beslut – och alla följdbeslut i form av tillsyns- och tvistlösningsbeslut – vinner laga kraft.

Osäkerheten kan dock sägas uppstå långt tidigare. Teoretiskt sett uppstår osäkerheten redan när ett företag första gången över-

väger att göra en investering och då beaktar framtida regleringsbesluts eventuella inverkan på investeringen. Sett från denna tidpunkt är alla förändringar av regleringar på den berörda marknaden, och rimligt närliggande marknader, tänkbara källor till osäkerhet.

Detta perspektiv gör det möjligt att peka på olika viktiga etapper i arbetet med att formulera utgångspunkter och riktlinjer för marknadsanalyserna och skyldighetsbesluten. Sådana etapper är beslut om EU-direktiv, beslut om nationell lag som genomför direktiven, beslut om olika riktlinjedokument för hur marknadsanalyser respektive skyldighetsbeslut skall göras m.m. Alla dessa etapper kan hypotetiskt påverka operatörernas uppfattning av formen på skyldighetsbesluten.

En viktig referenspunkt för dessa resonemang borde vara en marknad utan reglering eller med någon alternativ reglering. Syftet är att klargöra vilket händelseförlopp som skulle vara troligt i så fall.

Det enklaste alternativet att föreställa sig är alternativet helt utan reglering. Då kan man tänka sig att tillgången till olika nät skulle kosta betydligt mer och att tjänsteköpen därmed skulle vara betydligt mer begränsade. De högre priserna skulle i sin tur innebära en större lönsamhet för att investera i konkurrerande infrastruktur. Den osäkerhet som då skulle finnas skulle enbart härröra från affärsmässig osäkerhet.

En annan typ av mått på regleringsosäkerheten kan ges av olika *avståndsmått* från PTS ursprungliga beslut och det beslut som slutligen avgörs i domstol. Avståndsmåtten kan gälla priser, men de kan också gälla andelar av anläggningar och marknader som görs till föremål för reglering. Avståndsmåtten säger något om hur säker man kan vara på att PTS ursprungliga beslut står sig.

Den subjektiva upplevelsen är naturligtvis inte möjlig att observera direkt. Däremot är det möjligt att fråga företagsledare och tjänstemän om deras subjektiva bedömning av osäkerheten. Man skulle även kunna ställa frågor om hur företagsledarna bedömer att det slutliga beslutet kommer att se ut och hur lång tid de bedömer att det kommer att ta innan beslutet vinner laga kraft.

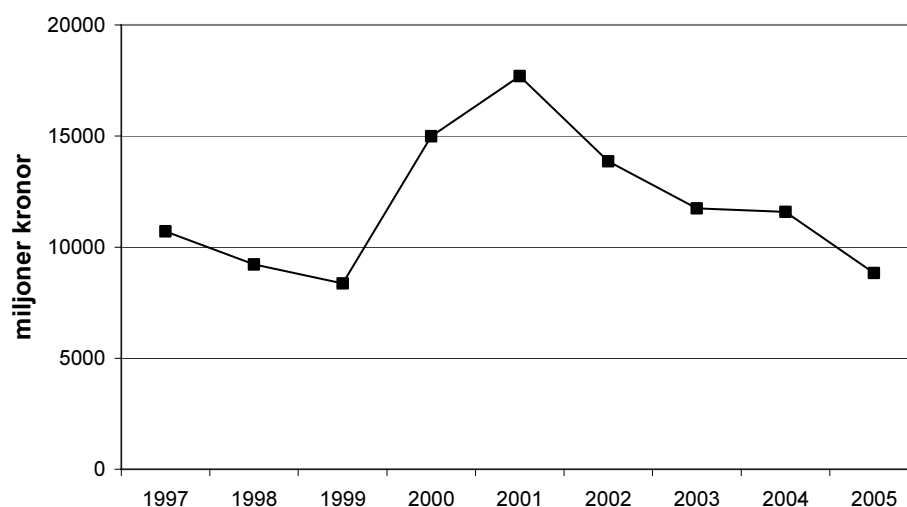
Utredningens sammantagna bedömning är att det på rent principiella grunder går att hävda att osäkerheten ökar om lagstiftning ändras ofta, om regleringsmyndigheten tar längre tid på sig för att fatta beslut, om besluten oftare ändras i domstol eller om tar längre tid innan beslut slutligen avgörs i domstol. Det är därför en rimlig hypotes att de många överklagandena och tiden mellan det att

skyldigheter beslutas och att de börjar tillämpas skapar en osäkerhet om regleringens faktiska innehåll.

3.3.2 Investeringsutvecklingen

I föregående avsnitt konstaterade utredningen att det, på principiella grunder, finns flera skäl till att det går att hävda att regleringsosäkerhet har ökat. I detta avsnitt redovisar utredningen investeringsutvecklingen med tanken att den kan fungera som en indikator på förekomst och omfattning av regleringsosäkerhet. Man kan tänka sig flera olika nedbrytningar för olika delmarknader och för olika tekniker. Ett problem är dock att de serier som finns omedelbart tillgängliga är aggregerade bl.a. för att undvika sekretessproblem.

Figur 3.1 Teleinvesteringar i Sverige



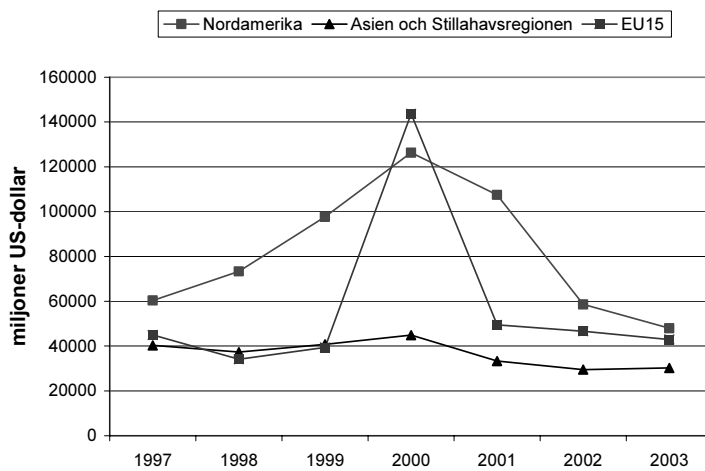
Källa: SIKA 2006

I figur 3.1 ovan återges investeringarna i telekommunikationer i Sverige enligt officiell statistik från Statens institut för kommunikationsanalys (SIKA). Figuren visar att investeringarna under 2005 har minskat med 24 procent jämfört med 2004. Det kan inte uteslutas att en del av denna kraftiga minskning beror på regleringsosäkerhet.

Det är dock viktigt att notera att det kan finnas flera tänkbara förklaringar till minskningen. En sådan kan vara att investeringsprogrammen för utbyggnaden av 3G avstannat och att detta kan ha bidragit till de minskande investeringarna.

Den svenska puckeln 2000–2002 kan tolkas som en del av IT-bubblan; den motsvaras av en liknande puckel åtminstone i övriga Europa och Nordamerika (se figur 3.2).

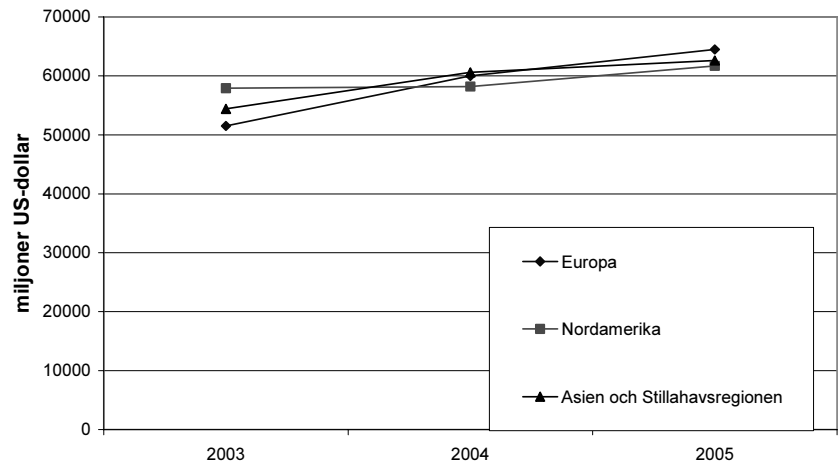
Figur 3.2 Investeringar i världen



Källa: OECD Communications Outlook 2005

Enligt uppgifter som refereras av kommissionen (2006) har investeringarna fortsatt att växa svagt under 2004 och 2005 i Nordamerika, Asien och Stillahavsregionen samt EU15 (se figur 3.3).

Figur 3.3 Investeringar i ungefär samma ländergrupper som i figur 3.2, miljoner US-dollar

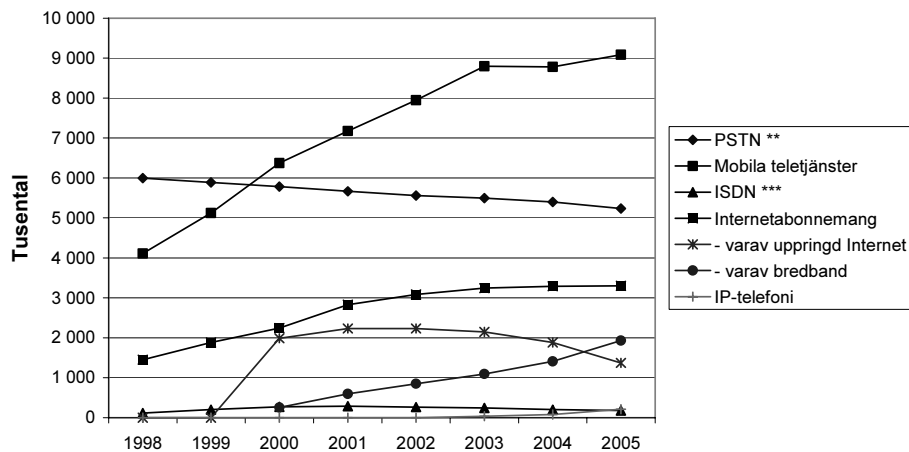


Källa: Kommissionen

3.3.3 Utveckling av tjänsteefterfrågan

Ser vi till den övergripande efterfrågan av teletjänster är det påtagligt att den fasta telefonin har minskat. Mobiltelefoniabonnemangen ökade under början av 2000-talet för att stagnera under 2004 och 2005. Även Internetabonnemang ökade i början av 2000-talet för att sedan stagnera under senare år (se figur 3.4).

Figur 3.4 Utveckling av efterfrågan på teletjänster, tusental



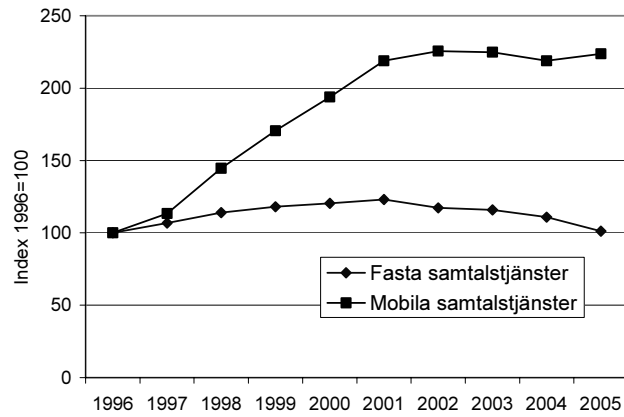
** Fasta teletjänster via traditionellt nät

*** Fasta teletjänster via digitalt flertjänstnät

Källa: SIKA 2006, Televerksamhet 2005

Den avtagande utvecklingen av antalet abonnemang för fast telefoni leder också till minskade intäkter. Intäkterna från telefoni har i stort sett minskat under hela 2000-talet (se figur 3.5).

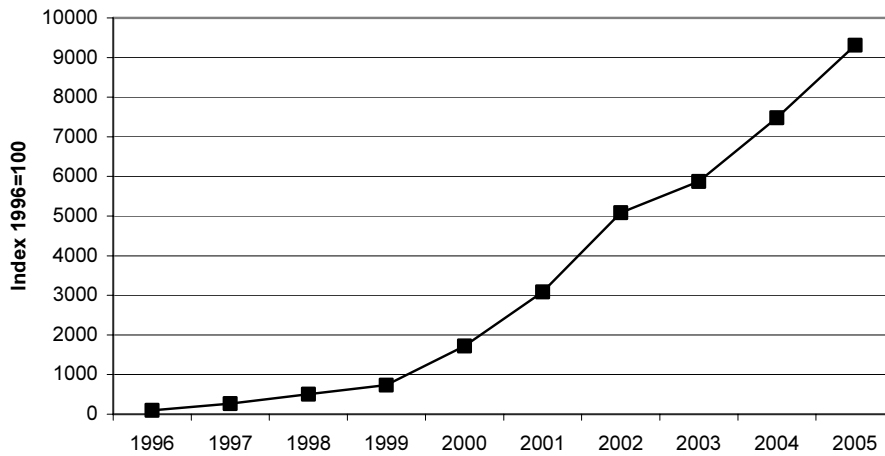
Figur 3.5 Indexerade intäkter från telefoni i Sverige



Källa: PTS, Svensk Telemarknad 2005

Däremot utvecklas intäkterna från Internettjänster gynnsamt för operatörerna (se figur 3.6).

Figur 3.6 Indexerade intäkter från Internetjänster



Källa: PTS, Svensk Telemarknad 2005

Sverige ligger dock fortfarande förhållandevis långt framme beträffande bredbandspenetration (se tabell 3.1).

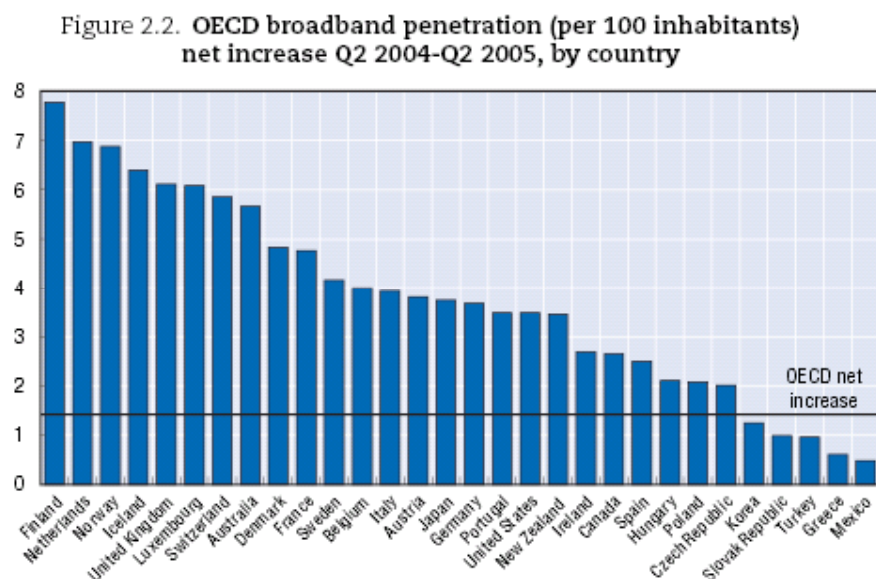
Tabell 3.1 Antal bredbandsabonnenter i OECD-länder per 100 invånare och teknikslag, juni 2005

	DSL	Kabel	Övrigt	Total
Korea	13,9	8,9	2,7	25,5
Nederländerna	13,6	8,9	0,0	22,5
Danmark	13,2	6,1	2,4	21,8
Island	21,0	0,3	0,4	21,7
Schweiz	12,7	7,2	0,4	20,3
Kanada	9,4	9,7	0,1	19,2
Finland	16,3	2,2	0,2	18,7
Belgien	11,0	7,3	0,0	18,2
Norge	14,8	2,5	0,9	18,2
Sverige	11,3	2,7	2,5	16,5
Japan	11,0	2,4	3,0	16,4
USA	5,5	8,0	1,1	14,5
Storbritannien	9,7	3,8	0,0	13,5
Frankrike	11,9	0,8	0,0	12,8
Österrike	7,0	5,4	0,1	12,5
Luxemburg	10,4	1,3	0,0	11,8
Australien	8,5	2,4	0,1	10,9
Tyskland	9,9	0,3	0,1	10,2
Italien	9,4	0,0	0,6	10,0
Portugal	5,1	4,7	0,0	9,9
Spanien	7,0	2,2	0,1	9,3
Nya Zeeland	6,4	0,3	0,3	6,9
Ungern	2,9	1,6	0,1	4,6
Irland	3,5	0,4	0,5	4,3
OECD	7,2	3,8	0,8	11,8

Källa: Infrastructure to 2030 OECD, 2006

Man kan dock samtidigt notera att tillväxten av bredbandsabonnemang i Sverige inte är bland de snabbaste i Europa (se figur 3.7).

Figur 3.7 Tillväxt av bredbandsefterfrågan i OECD-länder



Källa: Infrastructure to 2030 OECD, 2006

3.3.4 Utredningens slutsatser om regleringsosäkerhet och utveckling av investeringar och tjänsteafterfrågan

Utredningens sammantagna bedömning av den redovisade utvecklingen av investeringar och efterfrågan är att det är svårt att dra en säker slutsats om hur den tilltagande osäkerheten om regleringen påverkat marknaderna. Det är dock en rimlig hypotes att de många överklagandena och tiden mellan det att skyldigheter beslutas och att de börjar tillämpas skapar en osäkerhet om regleringens faktiska innehåll, och att detta i sin tur har en negativ effekt på benägenheten att agera på marknaden. Det är först med en eftersläpning på några år som en eventuell skillnad mellan Sverige och andra länder kommer att kunna observeras i investeringsutvecklingen. För närvarande (oktober 2006) har utredningen tillgång till statistik från två helår efter att den nya regleringen genomfördes. De första marknads- och skyldighetsbesluten meddelades dock först i juli 2004, så det är därför endast för 2005 som vi har ett helår efter att

de första besluten tagits. Under 2004 minskade investeringarna med cirka 1 procent jämfört med året innan, och under 2005 minskade de med 24 procent. Den kraftiga minskningen 2005 kan tyda på en osäkerhet orsakad av de utdragna rättsprocesserna. Det är dock viktigt att notera att det kan finnas flera tänkbara förklaringar till minskningen. En sådan tänkbar alternativ förklaring är att efterfrågeutvecklingen för telefonitjänster stagnerat under 2000-talet. Däremot utvecklas fortfarande efterfrågan på och intäkter från Internet med bredband mycket starkt.

3.4 Vilka lärdomar kan utredningen dra?

Utredningen anser, liksom flera andra bedömare, att det är en rimlig hypotes att de många överklagandena skapar osäkerhet om regleringens faktiska innehåll och att detta har en negativ effekt på benägenheten att agera på marknaden. Detta gäller också för andra förändringar som skapar osäkerhet om regleringen.

Däremot går uppfattningarna bland aktörer och iakttagare av marknaden isär om hur regleringssäkerhet skall åstadkommas. En uppfattning är att det bör ske genom att dagens reglering utvecklas och förbättras. Den motstående uppfattningen är att förhandsregleringen bör avvecklas. Det råder dock enighet om att regleringen bör avvecklas när konkurrensen väl fungerar. Däremot finns det delade bedömningar av risken för att reglering dröjer kvar på marknader där utvecklingen gått dithän att det faktiskt är möjligt att avveckla den.

Operatörerna är eniga om att det finns en potential att förbättra och förtydliga dagens EU-reglering. En första föreslagen utvecklingslinje är att precisera kriterierna för att avgränsa de investeringar som skall betraktas som flaskhalsar. En andra linje är att reformera reglerna för att regleringsbesluten skall kunna verkställas snabbare.

Flera av kritikpunkterna innebär i första hand kritik av direktiven. En del av kritiken har dock bäring för vårt uppdrag. Dessa punkter är enligt utredningen följande:

- Det saknas en tydlig vision och ett tydligt mål för vad som skall uppnås med den europeiska regleringen.
- Metoden för att göra marknadsanalyser och för att formulera argumenten för besluten behöver utvecklas. Bland annat bör

trekriterietestet motiveras bättre, och en större grad av geografisk differentiering av skyldigheter behöver övervägas.

Både regeringen och PTS har frihet att ta sådana initiativ för att öka tydligheten i regleringsarbetet. PTS skulle exempelvis, i likhet med Ofcom, kunna utveckla sina strategiska analyser.

4 Erfarenheter av myndighetsorganisationen

4.1 Uppgifts- och ansvarsfördelning

För att kunna stämna av och analysera myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation har utredningen valt att fokusera på de centrala delarna i organisationen, dvs. de som tar sikte på det konkurrensfrämjande arbetet, skyddet för konsumenter och andra slutanvändare, integritetsskydd samt konvergensen mellan tele, data samt ljudradio och tv. De berörda myndigheterna är Post- och telestyrelsen (PTS), Konkurrensverket (KKV), Datainspektionen (DI), Konsumentverket (KV) samt Radio- och TV-verket (RTVV).

Dessa myndigheter arbetar alla med olika verksamhetsområden som styrs av olika mål för verksamheten men också av olika myndighetskulturer. Tre av myndigheterna – DI, KKV och KV – har ett sektorsövergripande ansvar som sträcker sig över i stort sett alla områden och branscher. Ansvarsuppgifterna för de två övriga, PTS och RTVV, är däremot specificerat till vissa sektorer.

De sektorsövergripande myndigheterna, som har att täcka in ett större område, tvingas arbeta mer på bredden och kan därför inte fördjupa sig i varje sektorsområde på samma sätt som en sektorsmyndighet. De sektorsspecifika myndigheterna arbetar däremot mer på djupet och har därmed möjlighet att bygga upp kunskap och löpande ägna sig åt omvärldsbevakning över hela sitt ansvarsområde.

Politiskt styrs de myndigheter som arbetar inom området för elektronisk kommunikation från olika håll. Två av myndigheterna, KKV och PTS, hör till näringspolitiken och därmed till Näringsdepartementets ansvar. Konsumentpolitiken och KV ligger under Jordbruksdepartementet, DI under Justitiedepartementet medan RTVV hör till Utbildnings- och kulturdepartementet, som ansvarar för mediepolitiken. Detta påverkar givetvis kultur och inriktning i myndigheternas arbete.

4.1.1 Det konkurrensfrämjande arbetet

EG:s regelverk för området elektronisk kommunikation är en sektorspecifik reglering för att främja konkurrensen på området. Det som utmärker regelverket är att åtgärder vidtas i föregripande syfte (ex ante) på marknaden för att främja konkurrens och därigenom påverka marknadsstrukturen. Den allmänna konkurrensrätten innebär däremot vanligtvis att åtgärder vidtas i efterhand (ex post) mot redan konstaterade överträdelser av konkurrenslagstiftningens förbudsbestämmelser. Men även konkurrenslagstiftningens bestämmelser påverkar marknadsstrukturen, dels genom att bestämmelserna i sig har en preventiv effekt på företagets agerande, dels genom att ålägganden eller förbud som beslutas med stöd av konkurrenslagstiftningen får en framåtsyftande verkan.

När det gäller området för elektronisk kommunikation har PTS fokuserat sitt arbete på att främja konkurrensen. Detta överensstämmer också med hur målen för sektorn är utformade. De främsta målen för att uppnå målen för sektorn är att skapa förutsättningar för en effektiv konkurrens utan snedvridningar eller begränsningar samt att främja internationell harmonisering. Staten skall dock ha ett ansvar på områden där allmänna intressen inte kan tillgodoses av marknaden.

Arbetet med att främja konkurrensen sker genom att myndigheten fortlöpande analyserar de delmarknader där det kan vara motiverat att införa skyldigheter enligt LEK, med beaktande av kommissionens rekommendation¹ samt riktlinjer för marknadsanalys och bedömning av betydande marknadsinflytande.² Myndigheten skall i detta sammanhang definiera marknadernas geografiska omfattning. För varje sådan relevant marknad skall man fastställa om det råder effektiv konkurrens.

Om det kan konstateras att effektiv konkurrens saknas på en fastställd marknad, skall företag med betydande inflytande på denna marknad identifieras. Om myndigheten identifierar en eller flera aktörer med betydande inflytande på en relevant marknad,

¹ Kommissionens rekommendation av den 11 februari 2003 om relevanta produkt- och tjänstemarknader inom området elektronisk kommunikation, vilka kan komma i fråga för förhandsreglering enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/21/EG om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (2003/311/EG).

² Kommissionens riktlinjer för marknadsanalyser och bedömning av betydande marknadsinflytande i enlighet med gemenskapens regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (2002/C 165/03).

skall man förplikta aktören (aktörerna) skyldigheter enligt 4 kap. 4 § eller 5 kap. 13 och 14 §§ LEK.

För marknaden för tillhandahållande av anslutning till och användning av allmänna telefontät till fast anslutningspunkt följer en direkt skyldighet av 5 kap. 12 § LEK att ge tillgång till prefixval och förval. Detta s.k. SMP-förfarande utmynnar således i att PTS beslutar om särskilda skyldigheter för operatörer som bedöms ha ett betydande inflytande på en fastställd marknad.

Myndighetens konkurrensfrämjande insatser har inriktats främst på reglering på grossistnivå, inte slutkundnivån.

PTS skall även genomföra tillsyn, dvs. kontrollera efterlevanden av dessa skyldigheter. Därutöver har man i uppgift att pröva tvister mellan operatörer som har berörts av skyldighetsbesluten.

PTS har genomfört slutliga SMP-prövningar av 17 av samtliga 18 marknader som hittills bedömts som relevanta av kommissionen.³ Flera av dessa prövningar har skett under ganska stor tidspress, eftersom PTS enligt införandebestämmelserna för LEK måste meddela beslut om sådana skyldigheter som gällt enligt telelagen senast ett år efter att LEK trätt i kraft, för att skyldigheterna skulle fortsätta att gälla med stöd av LEK.

SMP-förfarandet

SMP-förfarandet kan således delas upp i tre steg:

- a. *Fastställande av relevant marknad.* Kommissionen råder i sin rekommendation de nationella regleringsmyndigheterna att analysera 18 specifika produkt- och tjänstemarknader på området för elektronisk kommunikation, när relevanta marknader skall definieras. PTS beslut om att fastställa en viss marknad får avvika från kommissionens rekommendation men då har kommissionen vetorätt, om beslutet kan komma att påverka handeln mellan medlemsstaterna (s.k. samhandelsfall).
- b. *Analys av konkurrenssituationen på denna marknad och identifiering av aktör(er) med betydande inflytande på markna-*

³ Beträffande den återstående marknaden – den nationella grossistmarknaden för tillhandahållande av internationell roaming i allmänna mobiltelefonnät – har PTS i januari 2006 genomfört en nationell konsultation av ett förslag till SMP-beslut (dnr 04-15642). Kommissionen har dock anförts att denna marknad bör regleras i en EG-förordning, och därför har PTS, i likhet med flera andra europeiska regleringsmyndigheter, hittills valt att inte gå vidare med den nationella analysen av marknaden.

- den.* För varje fastställd relevant marknad skall det fastställas om det råder effektiv konkurrens. Marknadsanalysen skall utföras utifrån konkurrensrättsliga principer och med hjälp av konkurrensrättslig metodik. Vid bedömningen av marknadsinflytandet skall man tillämpa konkurrensrättsliga principer och beakta relevant praxis från EG-domstolen (prop. 2002/03:110, s. 325). Kommissionen har även här vetorätt i samhandelsfall. Om PTS finner att det inte råder effektiv konkurrens på en fastställd marknad, skall myndigheten identifiera vilka företag som har ett betydande inflytande på marknaden (SMP-företag).
- c. *Förpliktande av särskilda skyldigheter.* Det tredje och sista steget i SMP-förfarandet syftar till att undanröja den konstaterade ineffektiva konkurrensen. Detta sker genom att det (eller de) SMP-företag som identifierats åläggs åtminstone en skyldighet. Dessa skyldigheter kan exempelvis gälla tillträde till och användning av nät och tillhörande installationer, tillämpning av icke-diskriminerande villkor eller hur priserna skall beräknas.

Förfarande för samråd med berörda parter och inom EU

När PTS avser att fastställa en marknad som skiljer sig från kommissionens rekommendation eller identifiera företag med betydande inflytande på en marknad och förplikta eller upphäva skyldigheter, skall man upprätta ett förslag till åtgärder och dessutom ge berörda parter möjlighet att yttra sig över förslaget inom skälig tid.

Om ett beslut att fastställa en relevant marknad, identifiera företag med betydande inflytande på en marknad eller förplikta eller upphäva skyldigheter skulle kunna påverka handeln inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES), skall ett motiverat förslag till beslut överlämnas till behöriga myndigheter i övriga medlemsstater och till kommissionen. I praktiken genomgår alla beslut detta förfarande.

PTS menar att marknadsavgränsningarna i kommissionens rekommendationer om relevanta marknader ibland har kunnat ifrågasättas. När andra medlemsstaters regleringsmyndigheter har försökt avvika från rekommendationen har dock kommissionen ingripit och förslagen har då dragits tillbaka. Detta har lett till att PTS avstått från att avvika från rekommendationen utom i ett fall – marknaden för sändnings- och överföringstjänster för distribution

av sändningsinnehåll till slutanvändare. Detta godtog kommissionen.

Inför den kommande översynen av EU:s regelverk har kommissionen förutskickat att den s.k. artikel 7-proceduren enligt ramdirektivet (2002/21/EG) skall förenklas i vissa avseenden. Denna procedur innebär att den nationella regleringsmyndigheten skall samarbeta med kommissionen och de nationella regleringsmyndigheterna i övriga medlemsstater. Kommissionen menar att en lägre detaljeringsgrad än i dag kan accepteras för vissa marknadsanalyser och notifieringar av skyldighetsbeslut. Detta gäller marknader där det redan tidigare har bedömts råda effektiv konkurrens och notifieringar som bara gäller mindre ändringar av skyldighetsbeslut. Avsikten är att minska arbetsbördan för den nationella regleringsmyndigheten, för operatörer och för kommissionen.

Kommissionen har också uppgett att den avser att föreslå en egen befogenhet att i en förordning ange vilka procedurregler som skall gälla för artikel 7-förfarandet. Man anger här att det kan bli aktuellt att reglera att alla de tre delar som ingår i förfarandet – fastställandet av relevant marknad, identifiering av aktörer med betydande inflytande på marknaden samt åläggande eller borttagande av skyldigheter – skall notifieras vid ett och samma tillfälle. Kommissionen tänker sig också att denna förordning kan innehålla krav på att regleringsmyndigheten måste återkomma med nya förslag inom viss tid efter att kommissionen lämnat sitt veto.

Kommissionen överväger också att föreslå ändringar för att konsolidera den inre marknaden. Detta gäller framför allt att kommissionen skall ha vetorätt när det gäller vilka åtgärder som skall vidtas för att åstadkomma en effektiv konkurrens på en marknad med en dominerande aktör. Syftet är att uppnå en bättre överensstämmelse mellan medlemsstaterna när det gäller valet och utformningen av skyldigheterna för sådana aktörer.

Marknadsaktörernas synpunkter på PTS beslut

Statskontoret har inom ramen för sitt uppdrag för utredningen frågat ett antal operatörer vad dessa anser om innehållet i besluten. När man betraktar synpunkterna är det viktigt att komma ihåg att aktörerna kan ha påverkats negativt av ett beslut.

De synpunkter som sammanfattas i det följande gäller i första hand beslut som fattats inom ramen för SMP-förfarandet.

En ständigt återkommande synpunkt vid Statskontorets intervjuer är att PTS beslut många gånger är bristfälligt underbyggda. I stort sett samtliga operatörer menar att PTS ofta inte har förstått viktiga sakförhållanden på marknaden samt att det finns brister i myndighetens kunskaper om förhållandena i branschen.

Såväl stora som små operatörer har av PTS identifieras som SMP-operatörer på några av marknaderna. Men mindre, och ofta nyetablerade, operatörer menar att de skyldigheter man ålagts inte står i proportion till deras verkliga inflytande på marknaden. De anser därför att det borde vara betydligt större skillnad mellan de skyldigheter som de åläggs och de skyldigheter som åläggs redan etablerade operatörer. Enligt flera operatörer borde PTS se till konkurrenssituationen i stort och i och med det förstå att nyetablerade aktörer inte kan agera oberoende av andra operatörer.

TeliaSonera har framfört att PTS ofta använder sig av "hela verktygslådan" på en gång. Å andra sidan finns det aktörer som menar att PTS varit för passiva när det gäller att vidta åtgärder i vissa fall, t.ex. när det gäller tillträde till TeliaSoneras telefonstationer och accessnät (LLUB).

Som exempel på det förra nämns att man inför samtliga åtgärder enligt 4 kap. LEK avseende tillträde, skyldighet att tillhandahålla referenserbjudande, använda icke-diskriminerande villkor, tillämpa kostnadsorienterat pris samt redovisningsskyldighet. Man anser att PTS inte prövar proportionaliteten i de olika skyldigheterna tillräckligt noggrant.

En vanlig synpunkt är också att PTS borde vara tydligare i sin argumentation samt bättre motivera sina beslut.

En del anser även PTS sätt att räkna fram kostnadsorienterade priser inte är rättvisande.

Många operatörer anser att PTS beslut inte är tillräckligt tydliga och konkreta. Otydligheterna kan t.ex. gälla analysen av exakt vilka kostnader och intäkter som operatörerna har. Operatörer som är verksamma på marknaden för tillträde i grossistledet (inklusive

delat tillträde) till konventionella abonnentledningar av metall och delaccessnät uppbyggda av metallkablar, i syfte att tillhandahålla bredbands- och taltjänster (LLUB) och bitströmsmarknaden, har även framfört att PTS skyldighetsbeslut är för abstrakta.

De återgivna synpunkterna berör förhållanden som enligt operatörerna haft betydelse för att besluten ofta överklagats samt för att tvister uppkommit. Synpunkterna ger därmed inte en helt rättvisande bild av operatörernas allmänna omdöme om PTS. Det finns t.ex. operatörer som anser att PTS samråd med marknaden har fungerat väl och att själva analysen av marknaden i flera fall har varit bra.

Det skall också nämnas att några operatörer med viss tillförsikt ser fram mot nästa generation skyldighetsbeslut, eftersom de menar att de påtalade bristerna till stor del kan förklaras av att PTS fick för lite tid på sig i första omgången.

Synpunkterna skiljer sig emellertid åt mellan operatörerna. Som exempel kan en svaghet som en etablerad operatör upplever i ett beslut på samma gång upplevas som positiv av en nyetablerad operatör, som gagnas av beslutet. Likafullt blir bilden av intervjuerna ganska entydig – att framför allt skyldighetsbesluten, men till viss del även tillsyns- och tvistlösningsbesluten, innehåller allt för många betydande svagheter. I många fall anser man att besluten inte har varit tillräckligt väl underbyggda, sakliga, tydliga och konkreta. Besluten anses inte heller vara tillräckligt tydliga för att klargöra vilka skyldigheter SMP-företagen har, för att de skall kunna läggas till grund för affärsmässiga överenskommelser mellan företagen.

Utredningens synpunkter på SMP-beslutens utformning

Samtliga steg i SMP-förfarandet är viktiga. Det är emellertid beslutet om skyldigheter som får konkreta effekter för aktörerna på marknaden, eftersom det skall undanröja den ineffektiva konkurrensen. Det är också det beslutet som PTS utövar tillsyn över och som ligger till grund för att lösa en tvist mellan två aktörer. I skyldighetsbeslutet meddelar PTS exempelvis vilka tjänster som den dominerande aktören skall tillhandahålla andra operatörer samt hur priset på dessa tjänster skall beräknas. Som har framgått ovan anser operatörerna dock att besluten inte är tillräckligt detaljerade

och tydliga för att de skall kunna klargöra för aktörerna vilka villkor som skall råda på marknaden.

Skälen till att skyldighetsbesluten ibland är utformade på ett generellt sätt är att PTS bedömt att det är svårt att förutse alla potentiella konkurrensproblem på den aktuella delmarknaden. Utformningen beror också på att myndigheten vill lämna utrymme för marknaden själv att utarbeta ändamålsenliga lösningar. Konsekvensen har dock blivit att skyldighetsbesluten behöver följas upp med tillsynsåtgärder eller, vilket blivit det vanligaste, tvistlösning, där operatörerna i stor utsträckning har inlett tvister gentemot varandra. Detta beror dock sannolikt inte enbart på otydliga beslut; förmodligen är de stora ekonomiska värdena, nya marknader, styrkeförhållandet mellan olika operatörer samt ovanan vid de nya regelverken också bidragande orsaker till att marknadsoperatörer inte kan enas.

Till följd av de många gånger otydliga och generella skyldighetsbesluten har frågan om skyldigheternas omfattning behövt tas upp till ny prövning i ett antal tillsynsärenden, för att därefter ytterligare behöva klargöras i ett tvistlösningsärende. Flera gånger har tvistlösningen, på företagens begäran, initierats parallellt med tillsynen. PTS fattade flera SMP-beslut inför ettårsdagen av LEK:s ikraftträdande. Detta hängde samman med utformningen av pre-mulgationslagen till LEK, enligt vilken de skyldigheter som gällt enligt telelagen upphörde att gälla om de inte omprövades senast inom ett år från LEK:s ikraftträdande. De första SMP-besluten som fattades med stöd av LEK fattades därför troligen under tidspress, vilket kan ha bidragit till att motiveringarna inte alltid varit så fylliga som de berörda aktörerna önskat. Sannolikt har PTS också haft en inledande lärprocess beträffande SMP-besluten.

När det gäller skyldigheterna skall dessa stå i proportion till behovet att åstadkomma en effektiv konkurrens på marknaden (jfr 1 kap. 2 § och 4 kap. 4 § LEK). När det gäller tillträdesskyldigheterna enligt 4 kap. LEK innebär dessa olika grad av ingripande för den förpliktade. Ett åläggande att tillhandahålla ett referenserbjudande och att tillämpa icke-diskriminerande villkor bör t.ex. anses vara en mindre ingripande åtgärd än åtgärden att tillämpa ett kostnadsorienterat pris beräknat på visst sätt. Utredningen har dock intrycket att PTS ofta tillämpar alla skyldigheter samtidigt – utan att har fört några mer ingående resonemang om huruvida det hade räckt med mindre ingripande åtgärder. Ett exempel på detta är när PTS i samma skyldighetsbeslut ålägger ett företag att samtidigt

tillämpa icke-diskriminerande villkor och kostnadsorienterad pris-sättning.

Tillsyn och tvistlösning

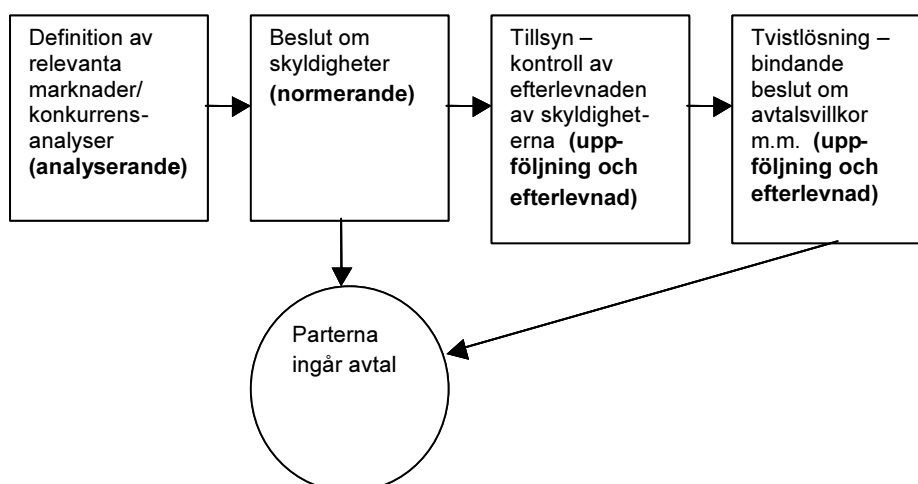
PTS har genomfört ovanstående förfarande inom 17 av de 18 delmarknaderna. PTS skall också utföra tillsyn, dvs. kontrollera efterlevnaden av skyldighetsbeslut på de marknader som har reglerats. När operatörerna inte är överens om hur de skall tillämpa PTS skyldighetsbeslut kan det uppstå en tvist. PTS tredje huvudsakliga uppgift i det konkurrensfrämjande arbetet är att agera tvistlösande i dessa fall, dvs. att på begäran om tvistlösning från en part fatta beslut om vilka villkor som skall gälla mellan de tvistande parterna. PTS kan också på begäran fatta beslut om medling, och då utser myndigheten en oberoende medlare för ett visst ärende. Detta har dock ännu inte skett, efter att LEK infördes.

PTS beskriver sitt konkurrensfrämjande arbete som en kedja:

- Den första länken består av marknadsanalyser, identifiering av företag med betydande inflytande samt åläggande av skyldigheter (SMP-förfarandet).
- Den andra länken består av tillsynsåtgärder i form av uppföljning och kontroll av efterlevnaden av skyldigheterna.
- Den tredje länken utgörs av tvistlösning, som också innebär en uppföljning där myndigheten på begäran av part fattar bindande beslut om vilka villkor som skall gälla mellan parterna.

I nedanstående figur är den första länken i denna kedja uppdelad i två led.

Figur 4.1 Beskrivning av beslutsprocessen vid PTS konkurrensfrämjande arbete



Källa: PTS

Funktionsuppdelningen inom PTS

En viktig fråga i samband med tillkomsten av LEK var huruvida de åtaganden som följde av lagen borde fördelas mellan olika myndigheter. Regeringen ansåg att en uppdelning av frågorna mellan olika myndigheter var mindre lämplig, bl.a. av effektivitetsskäl och eftersom man önskade en tydlig myndighetsstruktur. Regeringen menade dock att PTS internt borde vara organiserat så att normerande, verkställande och dömande uppgifter skildes åt (prop. 2002/03:110, s. 332 f.).

PTS har organiserat sin verksamhet utifrån en sådan funktionsuppdelning, i enlighet med regeringens direktiv. I nedanstående tabell framgår hur de olika uppgifterna handläggs vid olika enheter.

Tabell 4.1 PTS funktionsuppdelning i det konkurrensfrämjande arbetet

	Normerande	Verkställande	Tvistlösande
<i>Aktivitet</i>	Beslut om skyldigheter	Tillsyn – kontroll av efterlevnaden av skyldigheterna	Tvistlösning mellan operatörer vad gäller skyldigheterna
<i>Ansvarig avdelning och enhet</i>	Marknads-avdelningen Enhet M5 (J3)	Marknads-avdelningen Enhet M1 (J4)	Rätts-avdelningen Enhet J1

Not: Rättsavdelningen (enhet J3 och J4) bistår Marknadsavdelningen i de normerande och verkställande verksamheterna.

Källa: Statskontorets rapport 2006:4

Som framgår av tabellen ovan är funktionsuppdelningen gjord på enhetsnivå. Grundat på Statskontorets intervjuer med såväl PTS som de berörda operatörerna uppfattar utredningen att detta inte bara är en teoretisk beskrivning utan att verksamheten är uppdelad på det sättet även i praktiken.

Flera operatörer har uttryckt att det är bekymmersamt att olika personer och enheter är ansvariga i de olika delarna av processen. Man menar att det är ineffektivt att man måste vända sig till olika avdelningar och nya personer i samma fråga. Det kan visserligen finnas principiella invändningar mot att samma personer har ansvar för att både fatta skyldighetsbeslut, följa upp dem och senare kanske även lösa tvister i frågan, men en sakfrågeindeld organisation skulle ändå vara att föredra, om det skulle leda till snabbare, bättre och tydligare beslut, enligt operatörerna.

PTS anser att det finns anledning att ompröva kravet på att myndigheten skall vara funktionsuppdelad. Enligt myndigheten leder uppdelningen i olika funktioner bl.a. till att:

- operatörerna måste vända sig till tre olika funktioner (enheter) för att presentera ett och samma problem
- kompetensen inom myndigheten inte tas tillvara på bästa sätt
- beslutsprocessen tar längre tid än nödvändigt
- myndigheten utför ett ineffektivt dubbelarbete och synergieffekterna uteblir.

Såväl PTS som de flesta marknadsaktörerna är alltså överens om att en uppdelning i tre funktioner verkar hämmande på beslutsprocessens effektivitet. Teracom och TeliaSonera är dock oroad av en sammanblandning av uppgifterna och förordar en funktionsuppdelning genom att i vart fall vissa av uppgifterna läggs på andra myndigheter.

Det skall samtidigt tilläggas att alla beslut i dag fattas av en och samma person vid PTS, dvs. generaldirektören, vilket kan tala emot att nuvarande funktionsuppdelning ger avsedd effekt.

Som har framgått ovan är skyldighetsbesluten i SMP-förfarandet centrala för en effektiv och rättssäker beslutsprocess. Det arbete och de beslut som skall fattas inom tillsyns- och tvistlösningsfunktionerna underlättas betydligt om skyldighetsbeslutet är så klara och tydliga att de går att tillämpa av marknadsaktörer utan ytterligare inblandning av myndigheten.

I en ideal situation är de normerande besluten, dvs. skyldighetsbesluten, så klara och tydliga att det inte råder några tveksamheter om vad tillsynsfunktionen skall kontrollera efterlevnaden av. På samma sätt bör en tvistlösande verksamhet i princip vara en rättskipande uppgift som utgår från en tydlig normgivning.

PTS menar att det behövs åtgärder inom både normgivning, tillsyn och tvistlösning som ett paket, för att ett problem på marknaden skall kunna hanteras. På flera områden efterlevs dock skyldighetsbesluten utan efterföljande tillsyns- eller tvistlösningsåtgärder (t.ex. på samtrafikområdet och vad gäller flera frågor på LLUB-området).

PTS får därmed enligt utredningen anses ha en delvis annan inriktning med skyldighetsbesluten än att skapa klar och tydlig normgivning; skyldighetsbesluten ses många gånger mer som ett första steg på vägen mot en klar och tydligt definierad skyldighet.

Ansvarsfördelningen mellan PTS och Konkurrensverket

Vid diskussionerna om myndighetsorganisationen för de uppgifter som följer av LEK skulle vara sammanhållen eller funktionsuppdelad var en viktig fråga vilken myndighet som skulle ha ansvaret för SMP-förfarandet. Varken PTS eller Konkurrensverket hade vid denna tidpunkt den samlade kunskap som krävdes. Inom ramen för sin konkurrenslagstillämpande uppgift hade Konkurrensverket lång erfarenhet av att göra bedömningar utifrån konkurrensrättsliga

principer och med hjälp av konkurrensrättslig metodik. Den snäva tidtabellen för en implementering av det nya EG-regelverket och de nödvändiga myndighetsuppgifter som följde av LEK bidrog enligt Konkurrensverkets remissyttrande⁴ över e-komutredningens delbetänkande Myndighetsfrågor m.m. (SOU 2002:109) till att Konkurrensverket ställde sig bakom e-komutredningens bedömning att övervägande skäl, i vart fall då, talade för att marknadsanalyserna skulle utföras av PTS. Emellertid måste enligt Konkurrensverket frågan om att skapa en så ändamålsenlig och effektiv myndighetsorganisation som möjligt prövas mera grundligt. Senast vid tidpunkten när särslagstiftningen skall ge vika för konkurrenslagstiftningen måste frågorna vara väl utredda, enligt remissyttrandet.

För att säkerställa att SMP-förfarandet skulle ske med hjälp av konkurrensrättslig metodik och utifrån konkurrensrättsliga principer bestämde regeringen att PTS skall samråda med Konkurrensverket när det gäller marknadsanalys och identifiering av företag med betydande inflytande på en fastställd marknad. Av 23 § förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation (FEK) framgår att PTS i samband med detta skall inhämta ett skriftligt yttrande från Konkurrensverket. Enligt sin instruktion är Konkurrensverket också skyldigt att lämna ett sådant yttrande. Ansvarsfördelningen mellan Konkurrensverket och PTS i SMP-förfarandet är således ganska tydlig – PTS har ansvaret, men samrådet med Konkurrensverket har bedömts som så viktigt att det har formaliserats i en förordning.

Samrådet mellan PTS och Konkurrensverket

Vid det formella samrådet kring marknadsanalyserna och identifieringen av SMP-operatörer enligt 23 § FEK lämnar PTS ett beslutsutkast till Konkurrensverket, vilket är möjligt att förändra med hänvisning till de synpunkter som inkommer.

För att ytterligare säkerställa att Konkurrensverkets synpunkter kommer fram, har de båda myndigheterna även diskuterat huruvida PTS kan begära in ytterligare ett formellt yttrande av Konkurrensverket om det slutliga beslutet skulle avvika från beslutsutkastet. Denna möjlighet står båda myndigheterna till buds, och Konkurrensverket menar att de inte skulle tveka att begära att PTS inhäm-

⁴ N2002/12348/ITFoU

tade ett nytt yttrande om verket fann att PTS beslutsutkast genomgått förändringar som är oacceptabla för Konkurrensverket.

I praktiken innebär samrådet att de båda myndigheterna träffas och diskuterar den aktuella marknaden. Därefter lämnar Konkurrensverket skriftliga synpunkter på PTS beslutsutkast för respektive marknad. Detta innebär att de synpunkter som framförs i yttrandena oftast redan är kända för PTS.

Konkurrensverket har inkommit med skriftliga synpunkter på PTS beslutsutkast för samtliga de 18 marknader som samråd skett för i enlighet med kommissionens direktiv. Inte i något yttrande lämnar Konkurrensverket synpunkter som kraftigt avviker från PTS slutsatser. Däremot har Konkurrensverket framfört generell kritik mot besluten, bl.a. beträffande redovisning av underlag och analys av de tre kumulativa kriterierna vid fastställandet av relevant marknad, nämligen 1) stora och varaktiga hinder för marknadstillträde, 2) marknaden tenderar inte att utvecklas i riktning mot effektiv konkurrens inom den tillämpliga tidsramen och 3) tillämpning av enbart konkurrenslagstiftning skulle inte i tillräcklig grad avhjälpa de aktuella bristerna på marknaden. Kritiken gäller i synnerhet analysen av det tredje kriteriet.

Beträffande 10 av marknaderna har Konkurrensverket dock inte haft någon invändning mot PTS slutsatser, vare sig beträffande fastställandet av relevant marknad eller beträffande vilka aktörer som skall bedömas ha betydande inflytande. När det gäller övriga 8 marknader har Konkurrensverket lämnat någon form av invändning.

Av nedanstående tabell framgår på vilka marknader Konkurrensverket lämnat skriftliga invändningar på PTS preliminära beslut.

Tabell 4.2 Konkurrensverkets invändningar mot PTS preliminära beslut

Marknad	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18
Viss invändning mot PTS marknadsanalys			X	X	X	X			X						X	X		
Viss invändning mot PTS identifiering av SMP-operatör			X	X	X	X									X		X	

Källa: Statskontorets rapport 2006:4

Som framgår av tabellen ovan har Konkurrensverket i flera fall haft vissa invändningar när det gäller såväl marknadsanalyserna som identifieringen av SMP-operatörer. I några fall har verket haft invändningar mot ett av dessa två ställningstaganden.

När det gäller marknad 3–6 hade Konkurrensverket vissa invändningar mot PTS preliminära beslut att utse TeliaSonera till SMP-operatör. När sedan det slutgiltiga beslutet kom hade PTS ändrat sin ståndpunkt. Enligt PTS var inte Konkurrensverkets yttrande det huvudsakliga skälet till förändringen, men det hade ändå viss betydelse för att TeliaSonera inte fick SMP-status på dessa marknader. Även beträffande marknad 15 pekades TeliaSonera ut som SMP-operatör i PTS preliminära beslut. I sitt yttrande påtalade Konkurrensverket behovet av att analysera prisutvecklingen över tid. Detta ledde till att PTS utredde frågan vidare. Under 2004, dvs. efter Konkurrensverkets remissvar, uppkom en stark priskonkurrens på slutkundsnivå, vilket bidrog till att PTS reviderade sin bedömning av marknad 15, utifrån antagandet att det faktiskt fanns såväl en begynnande konkurrens som en gynnsam prisutveckling på marknaden. Mot denna bakgrund konstaterade PTS att det inte fanns anledning att utse någon SMP-operatör på denna marknad.

Med begreppet ”viss invändning” avses i detta sammanhang att Konkurrensverket menar att PTS analys inte är tillräcklig för den slutsats som lämnas. Bortsett från marknad 3–6 och 15 indikerar

invändningarna dock vanligtvis inte att Konkurrensverket anser att PTS borde ha kommit fram till någon annan slutsats.

Ytterligare något att beakta är att själva yttrandet inte är det enda som är intressant i processen, såsom samråden har utformats. Minst lika viktigt är hur själva samråden, dvs. diskussionerna och erfarenhetsutbytet mellan myndigheterna inför PTS beslut, har fungerat.

För sitt uppdrag åt utredningen har Statskontoret intervjuat tjänstemän vid de båda myndigheterna. I detta sammanhang har man ställt frågor om hur diskussionerna i samråden har fungerat och vad Konkurrensverket tillfört ärendena. Här har PTS framfört att de har haft god hjälp av Konkurrensverket genom att verket tillfört konkurrensrättslig kunskap och erfarenhet. Enligt PTS har det dock funnits tillfällen när det har varit svårt att använda sig av Konkurrensverkets synpunkter, eftersom Konkurrensverket ibland utgått för mycket från konkurrenslagen och för lite från LEK. På motsvarande sätt anser Konkurrensverket att det i vissa fall har varit svårt att få gehör hos PTS för de synpunkter som man har lämnat, men i de allra flesta fall har PTS ändå tagit till sig myndighetens synpunkter.

Med tanke på den förändring den nya lagen inneburit anser de intervjuade sammantaget att de olika synsätt som funnits vid myndigheterna är att betrakta som tämligen naturliga. Båda myndigheterna är i stort sett nöjda med samarbetet, och Konkurrensverket menar att PTS med tiden har lyckats bygga upp en bra och ansenlig konkurrensrättslig kompetens. Konkurrensverket anser även att slutsatserna om marknaderna i allt väsentligt hade blivit desamma om verket självt hade ansvarat för bedömningarna.

I det sista steget i SMP-förfarandet skall PTS besluta om särskilda skyldigheter för de aktörer som bedömts ha ett betydande inflytande på marknaden. Det finns ingen formell samrådsskyldighet med Konkurrensverket beträffande skyldighetsbesluten. I vissa fall har dock Konkurrensverket på eget initiativ yttrat sig över de skyldigheter som PTS har haft för avsikt att införa.

Detta kan benämnas som ett slags frivilliga samråd. Som exempel kan nämnas när PTS i februari 2004 bjöd in till ett informellt samråd beträffande marknaderna 1–12 och 16. I det aktuella fallet analyserade Konkurrensverket förslagen samt deltog i en hearing, varefter man lämnade ett yttrande. I detta yttrande framförde Konkurrensverket att de redogörelser som PTS lämnat visade på förekomsten av eller risker för sådana konkurrensproblem som

torde kunna avhjälpas mest effektivt genom förhandsreglering. Utifrån konkurrensrättsliga principer och metodik redogjorde sedan verket för alternativa synsätt och slutsatser.

Såväl resultatet av samarbetet som de synpunkter som Konkurrensverket tillförde ärendet verkar ligga väl i linje med EU:s motiv till varför den nationella regleringsmyndigheten enligt ramdirektivet skall samarbeta med den nationella konkurrensmyndigheten. Konkurrensverkets yttranden offentliggörs alltid, så att marknadsaktörerna kan ta del av dem innan dessa lämnar synpunkter på PTS beslutsutkast för respektive marknad.

Det fortsatta samarbetet

Både PTS och Konkurrensverket har övergått från att bedriva SMP-arbetet i projektform till att låta det bli en löpande arbetsuppgift i respektive linjeorganisation. Konkurrensverket har utsett kontaktpersoner för olika frågor, och därigenom skapas en hel del icke-formaliserat samarbete mellan olika handläggare vid de båda myndigheterna. Eftersom den första omgången av marknadsanalyser nu är genomförd är kontakterna mellan PTS och Konkurrensverket inte längre lika täta.

För att ytterligare utveckla och formalisera sitt samarbete har de båda myndigheterna slutit ett samarbetsavtal. Avtalet, som undertecknades av myndigheternas generaldirektörer i mars 2006, syftar till att dels befästa redan etablerade samarbetsformer, dels utgöra en plattform för ett mer fördjupat samarbete. Av avtalet framgår bl.a. hur de båda myndigheterna skall samråda i SMP-förfarandet och i enskilda ärenden där det finns gemensamma beröringspunkter. Experter från de båda myndigheterna kommer även att träffas för att diskutera konkurrenssituationen på olika delmarknader. I avtalet står också att myndigheterna skall tillhandahålla varandra olika utbildningsinsatser. Det kan också bli aktuellt att myndigheterna genomför gemensamma utbildningar.

Synpunkter från berörda aktörer

Konkurrensverket har till utredningen framfört att man inte ser någon anledning att förändra nuvarande ansvarsfördelning mellan PTS och Konkurrensverket på så vis att vissa uppgifter enligt LEK skulle flyttas från PTS till Konkurrensverket. I allt väsentligt vidhåller verket samma ståndpunkt som man framförde i samband med att LEK infördes. Då pekade man bl.a. på att det vore olämpligt med en ordning som innebär dels att verket parallellt skulle utföra analyser enligt olika system, dels att man skulle fatta beslut som skulle komma att påverka andra analyser och bedömningar som verket har att göra.

Konkurrensverket har upprepat sin uppfattning att beslut om förhandsreglering av marknaden är en uppgift som står skild från övriga uppgifter vid verket.

Konkurrensverket anser att man, vid tillämpningen av konkurrenslagen, behöver stå fri från bedömningar och beslut som har fattats i en annan situation och vid en annan tidpunkt.

Konkurrensverket anser att det har funnits, och alltså kan finnas, behov av viss förhandsreglering, men att det samtidigt är viktigt att vara uppmärksam på om – och i så fall när – marknaden börjar fungera på ett sådant sätt att den kan klara sig utan sådan specialreglering. I ett sådant läge är det viktigt att kvarvarande regleringar med konkurrenshämmande verkan snarast kan lyftas bort eller anpassas efter den nya situationen på marknaden.

Konkurrensverket menar också att PTS formaliserade samråds-skyldighet med verket bör utökas till att omfatta även skyldighetsbesluten, eftersom en sådan utökad skyldighet bör leda till ökad kvalitet i besluten. En sådan skyldighet borde bl.a. leda till att PTS involverar Konkurrensverket i olika frågeställningar på ett tidigare stadium än i dag och att verket får bättre förutsättningar att planera sitt arbete. I detta ingår också enligt Konkurrensverket att verket behöver få bättre tillgång till det underlag på vilket PTS baserar sina slutsatser. Verket framhåller också dess långa erfarenhet av att bedöma regleringars effekter på konkurrensen på olika marknader.

Genom att granska föreslagna skyldigheter skulle Konkurrensverket, menar man, vidare kunna bidra till en minskad risk för snedvridning av konkurrensen eller för en hämmande överreglering av de olika marknaderna inom området för elektronisk kommunikation. Förutom att detta skulle kunna leda till minskade tillsyns- och transaktionskostnader skulle det också, enligt verket, öka

förutsättningarna att nå målet som kommit till uttryck i regelverket för elektronisk kommunikation, dvs. att särslagstiftningen skall få en allt mindre betydelse till förmån för den generella konkurrenslagstiftningen och på längre sikt kunna avvecklas helt.

Konkurrensverket tillägger att verket även skulle kunna ges en vetorätt gentemot PTS beslut vad gäller marknadsanalyser, SMP-bedömningar och skyldigheter. Även om verket i dag inte kan påstå att en sådan vetorätt skulle behövt tillgripas om den funnits, så menar man att den kunde säkerställa en konsistens i tillämpningen mellan den generella konkurrensregleringen och sektorsregleringen. En annan lösning, enligt verket, vore att PTS fattar dessa beslut i samråd med Konkurrensverket.

Endast två operatörer, TeliaSonera och Teracom, anser att det finns orsak att ifrågasätta nuvarande uppgiftsfördelning. De menar att det är olyckligt att en och samma myndighet ansvarar för de tre funktionerna SMP-förfarandet, tillsyn och tvistlösning. Enligt dessa operatörer finns det en påtaglig risk för att det uppstår ett kollegialt tänkande när samma myndighet fattar beslut i alla tre leden. Som exempel har man nämnt att det finns risk för att de som genomför tillsyn inte påtalar eventuella brister vid normgivningen, dvs. skyldighetsbeslutet, om det är kollegor inom samma myndighet som har ansvar för dessa uppgifter. TeliaSonera skulle hellre se att Konkurrensverket fick ansvar för SMP-förfarandet.

Övriga operatörer har lämnat lite olika motiv till varför de inte anser att Konkurrensverket bör ansvara för SMP-förfarandet. Man har bl.a. anfört att myndigheten saknar branschkunskap samt att beslutsprocessen enligt LEK skulle ta ännu längre tid om ansvaret för SMP-förfarandet låg hos Konkurrensverket. Däremot menar de flesta aktörer att det bör finnas en ganska långtgående samverkan mellan PTS och Konkurrensverket.

Finansieringen av myndigheternas uppgifter

Finansieringen av de uppgifter som PTS utför är tämligen ovanlig, även om den förekommer på olika håll inom statsförvaltningen. Enligt gällande lagstiftning har myndigheten rätt att ta ut avgifter för merparten av sin verksamhet från dem som är anmälda enligt LEK som nätinnehavare eller tillhandahållare av tjänster. Det innebär att den utökade verksamhet som LEK har inneburit inte har belastat statskassan i form av ökade anslag. Inte heller Konkurrens-

verkets arbete på området finansieras med anslagsmedel. Regeringen har i stället valt en konstruktion som innebär att Konkurrensverket enligt sitt regleringsbrev kan rekvirera 1,2 miljoner kronor per år från PTS för det arbete man utför inom ramen för LEK. Enligt regleringsbrevet har Konkurrensverket också ett krav på sig att redovisa för PTS hur de rekvirerade medlen har använts.

Konkurrensverket anser dock att denna ordning är olämplig och att det klart och tydligt bör anges att PTS skall betala ut ett belopp, fastställt av regeringen, till Konkurrensverket för att finansiera verkets uppgifter inom ramen för LEK. Dessa medel skall tas av de avgifter som PTS uppstår från dem som är anmälda enligt LEK. Ett alternativ är att verket beviljas egna anslag för ändamålet. Det avgörande bör enligt Konkurrensverket vara att verket skall ansvara inför regeringen, inte inför PTS, för att verket fullgör sina uppgifter i denna del. En ordning där PTS kan kräva redovisning medför enligt Konkurrensverket att man kan komma i ett beroendeförhållande till den myndighet vars arbete man till viss del får sägas ha i uppdrag att granska.

PTS anser å sin sida att Konkurrensverkets arbete i samband med marknadsanalyser enligt LEK skall finansieras över statsbudgeten, inte med avgifter från PTS. Den konstruktion som nu tillämpas får, enligt PTS, anses vara en tillfällig lösning som skulle användas i uppbyggnadsskedet men som inte har samma relevans i dag. När konstruktionen gjordes hade SMP-funktionen ännu inte byggts upp på PTS, och det fanns ett behov av att säkerställa tillgång till expertis på det konkurrensrättsliga området. Det behovet finns inte alls på samma sätt i dag när PTS har byggt upp sin egen funktion och kompetens. Om nuvarande lösning bibehålls bör, enligt PTS, ersättningen till Konkurrensverket behovsprövas och Konkurrensverket bör vara skyldigt att redovisa hur medlen använts. Det kan inte anses lämpligt och rimligt att ett schablonbelopp tas ut, utan ersättningen bör ställas i relation till hur mycket expertstöd PTS har behov av och i vilken omfattning remisser översänts till Konkurrensverket för yttrande, menar PTS; i framtiden kommer inte SMP-analyser att utföras varje år, och vissa år kanske man inte begär in något yttrande eller annat stöd från Konkurrensverket över huvud taget.

Mot PTS argumentation för att medlen till Konkurrensverket skall variera med hänsyn till hur mycket arbete som verket lägger ner ett visst år har Konkurrensverket invänt att uppdraget inte är ett konsultuppdrag åt PTS utan uppdraget kräver kontinuerlig

uppföljning och verket måste upprätthålla kompetens på området även om antalet SMP-beslut går ner ett visst år för att kunna möta behoven när de uppstår.

Sammanfattande erfarenheter av det konkurrensfrämjande arbetet

Skyldighetsbesluten skulle sannolikt kunna utformas tydligare, vilket i sin tur skulle minska behovet av preciseringar genom tillsyn eller tvistlösning. Därigenom kortas tiden för beslutsprocessen avsevärt.

När det gäller motiveringarna i SMP-besluten anser utredningen att dessa har blivit bättre efterhand, allt eftersom PTS erfarenhet ökat. Proportionalitetsbedömningarna vid valet av skyldigheter borde också kunna förbättras.

PTS anser, tillsammans med de flesta marknadsaktörerna, att funktionsuppdelningen inom PTS är betungande för både myndigheten och marknadsaktörerna, vilket gör det konkurrensfrämjande arbetet ineffektivt.

Ansvarsfördelningen mellan PTS, som ansvarig myndighet för SMP-förfarandet, och Konkurrensverket, som skall yttra sig över beslutsutkast, har i stort sett fungerat som det var avsett. Konkurrensverket har varit aktivt i samråden med PTS och lämnat synpunkter på de beslutsutkast som översänts till verket. I flera yttranden har Konkurrensverket lämnat invändningar mot PTS utkast till beslut, och PTS har i flera fall ändrat den slutliga utformningen utifrån yttrandena. Konkurrensverkets synpunkter utgår, oavsett om det är invändningar eller inte, från konkurrensrättsliga principer och erfarenheter. Det finns däremot skilda synpunkter hos marknadsaktörerna om huruvida nuvarande ordning fungerar, och Konkurrensverket anser att man borde ha ett ökat inflytande i SMP-förfarandet samt ett större oberoende vad gäller finansieringen av dess verksamhet.

4.1.2 Konsumentområdet

PTS och Konsumentverkets arbete med konsumentfrågor styrs av olika lagstiftningar. PTS ansvarar för tillsynen av de konsumentfrågor som regleras i LEK. Sektorsansvaret på området för elektronisk kommunikation medför dock att man måste väga konsumentfrågorna mot konkurrensfrågorna. Konsumentverket har å sin sida sektorsansvar för konsumentfrågor generellt och fokuserar sitt arbete på att både stärka och skydda privatkonsumenter.

PTS

PTS arbete med konsumentfrågor på området för elektronisk kommunikation omfattar normgivning, t.ex. att ta fram föreskrifter för tillämpning av LEK eller besluta om att ålägga en operatör att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster. PTS bedriver också ett tillsynsarbete, vilket innebär att myndigheten kontrollerar att gällande regler i LEK om konsumentfrågor efterlevs. PTS ansvar är inte inskränkt till bara konsumenter i vanlig mening utan omfattar även andra slutanvändare. Av övriga slutanvändare är det framför allt småföretag, främst en- och tvåpersonersföretag, man inriktar sig på.

Exempel på konsumentfrågor som gäller skyldigheter för SMP-operatörer gentemot slutkunder är de skyldigheter operatörerna har om förval och som följer av PTS arbete med marknadsanalyser enligt 8 kap. LEK. I andra frågor, exempelvis nummerportabilitet, avtalsvillkor, specificerade räkningar, spärrtjänster och offentliggörande av information, följer skyldigheterna direkt av bestämmelser i LEK och gäller för alla aktörer som bedriver sådan verksamhet. Ett konsumentfrågeärende kan initieras av PTS självt eller någon utomstående efter en anmälan.

Inom sin informationsavdelning har PTS byggt upp en funktion som hanterar allmänhetens klagomål. Myndigheten tar dagligen emot frågor och klagomål från allmänheten, och alla frågor och klagomål som inkommer till myndigheten besvaras och statistikförs. Informationsavdelningen har ett nära samarbete med berörda sakenheter för att dels bygga upp sin kompetens att besvara frågorna, dels slussa vidare mer komplicerade frågor till rätt enhet. PTS informationsavdelning arbetar också med insatser på konsu-

mentområdet, t.ex. genom faktablad och standardsvar på vanliga frågor via webben.

PTS arbete med konsumentfrågor bedrivs huvudsakligen på enheten Tillsyn konsumentfrågor (M6) inom avdelningen för marknadsfrågor. Vid denna avdelning handläggs även ärenden om anmälningsskyldighet enligt LEK, SMP-beslut och tillsyn som gäller konkurrensbefrämjande bestämmelser och beslut enligt LEK. Vid avdelningen finns personer med såväl juridisk, ekonomisk som teknisk kompetens. När det gäller juridisk kompetens bistår även enheten för tillsyn (J4) på myndighetens rättsavdelning.

Enligt PTS policy agerar myndigheten inte i enskilda konsumenters eller användares ärenden. Genom klagomålen och frågorna får PTS däremot en uppfattning om vilka problem konsumenterna upplever och var det behövs mer information eller tillsynsåtgärder. PTS publicerar även klagomålsstatistik varje månad på myndighetens webbplats.

För varje anmälan görs den utredning som bedöms vara lämplig. Om det behövs kan PTS även underrätta en aktör som bedriver verksamhet enligt LEK och som misstänks inte efterleva lagstiftningen, och därefter utfärda ett föreläggande som är förenat med vite. PTS har i de årliga regleringsbrevens ålagts att avge en särskild rapport till regeringen om allmänhetens klagomål till PTS och till enskilda operatörer.

Under 2003 fick PTS in 4 084 klagomål som gällde elektronisk kommunikation, 2004 fick man in 3 125 klagomål och 2005 fick man in 3 692 klagomål. En stor andel av dessa klagomål ligger dock utanför PTS tillsynsområde enligt LEK; den största gruppen klagomål gäller förval, där abonnenterna menar sig inte ha ingått något avtal om förval. Andra klagomål gäller t.ex. modemkapning och andra otillbörliga betaltjänster, marknadsföring av mobila kommunikationstjänster samt problem med bredbandsanslutningar.

För klagomål som inte faller inom ramen för PTS tillsynsansvar – t.ex. otillbörlig marknadsföring eller oskäligen avtalsvillkor – hänvisar myndigheten den klagande vidare till kommunala konsumentvägledare, Konsumentverket eller Allmänna reklamationsnämnden (ARN).

Konsumentverket/Konsumentombudsmannen

Konsumentverkets arbete med konsumentfrågor på området för elektronisk kommunikation skiljer sig i princip inte från verkets arbete inom andra områden. Utmärkande för området är den snabba tekniska utvecklingen, vilket gör det särskilt svårt att komma till rätta med problemen enbart genom den konsumenträttsliga lagstiftningen; modemkapning är ett exempel på problem som inte går att komma till rätta med enbart genom den lagstiftning Konsumentverket förfogar över, eftersom det är en brottslig verksamhet och därmed också en uppgift för rättsväsendet.

Konsumenttjänstlagen kan inte heller tillämpas på området för elektronisk kommunikation. Konsumentverket har också i olika sammanhang påtalat att lagen bör ses över för att bredda dess tillämpningsområde.

Konsumentverkets insatser på området syftar till att stärka konsumenternas ställning och bidra till tydlig information om priser och avtalsvillkor. Arbetet genomförs ofta genom diskussion och överläggningar med branschorganisationer eller enskilda företag kring frågor om marknadsföring, avtalsvillkor och prisinformation.

På området för elektronisk kommunikation arbetar Konsumentverket främst med frågor som rör fast och mobil telefoni samt Internet. Konsumentverkets ansvar för telefrågor innebär att man skall se till att bolagens reklam följer lagen, arbeta för att konsumenterna skall få skäliga och tydliga villkor samt försöka stärka konsumenternas ställning på telemarknaden. Arbetet bedrivs bl.a. ske genom förhandlingar med företrädare för operatörerna. Branschorganisationen IT-företagen saknar dock mandat att träffa bindande överenskommelser för sina medlemmar. Detta försvårar Konsumentverkets möjligheter att arbeta med branschöverenskommelser inom detta område på samma sätt som man gör på många andra områden. Konsumentverket kan inte heller ge råd i enskilda konsumentärenden, utan man ger enbart generell information till konsumenterna om gällande rätt.

Inom området för elektronisk kommunikation har Konsumentverket bl.a. drivit frågor om specificerade räkningar, möjlighet att spärra vissa typer av telefonnummer, avtal om kreditspärr samt avtalsformer vid byte av operatör. Konsumentverket tillhandahåller även webbaserade svar på vanliga konsumentfrågor inom IT- och teleområdet. Utifrån de anmälningar som kommer in till verket arbetar man med avtalsvillkorsgranskning, problem på förvals-

marknaden, marknadsföring för mobiltelefoni, etc. Konsumentombudsmannen (KO) har drivit frågor om t.ex. höga fakturor till följd av modemkapningar i marknadsdomstolen.

De kommunala konsumentvägledarna

De kommunala konsumentvägledarna arbetar med rådgivning till konsumenterna och handlägger även klagomål av olika slag. I ett enskilt klagomålsärende kan man t.ex. kontakta en operatör för att förhöra sig i ärendet och även försöka medla. Av vägledarnas sammanlagt ca 160 000 ärenden 2005 rörde drygt en tiondel tele- och Internetfrågor.

Allmänna reklamationsnämnden

Allmänna reklamationsnämnden (ARN) prövar tvister mellan konsumenter och företagare efter en skriftlig anmälan från konsumenten. ARN:s beslut är inget domslut, utan det skall ses som en rekommendation till näringsutövarna om hur tvisten bör lösas. Nämnden kan inte ge råd i enskilda ärenden.

Nämndens möjlighet att behandla anmälningar på området för elektronisk kommunikation begränsas bl.a. genom att nämnden inom detta område inte tar upp ärenden som understiger 1 000 kronor. Nämnden prövar inte heller ärenden som gäller fakturor om förbrukning av samtalstid och liknande.

Konkurrensverket

Konkurrensverket har till uppgift att verka för effektiv konkurrens till nytta för konsumenterna. Konkurrensverket tar emot och prövar konsumentklagomål utifrån konkurrenslagen.

På sin hemsida (www.konkurrensverket.se) presenterar Konkurrensverket svar på vanliga frågor. Där framgår även hur man skall gå tillväga när man skall göra anmälan till verket. Konkurrensverket hänvisar via hemsidan även vidare till andra myndigheter, bland annat Konsumentverket och PTS, när det gäller frågor som inte ryms inom verkets ansvarsområde.

När Konkurrensverket får ett tips eller klagomål görs först en preliminär bedömning av om det som hänt är förbjudet enligt kon-

kurrensreglerna. Därefter undersöker verket om det har underlag för att utreda ärendet och om det är ett konkurrensproblem som bör prioriteras. I så fall kan Konkurrensverket ta initiativ till en utredning.

Klagomål från konsumenterna på området för elektronisk kommunikation handlar både om svårigheter att byta leverantör och att inte få tillgång till bredbandstjänster. Flera klagomål handlar om att konsumenterna anser att TeliaSonera missbrukar sin dominerande ställning. Klagomålen från konsumenterna har ännu inte lett till att Konkurrensverket sett sig ha orsak att påbörja något tillsynsärende på området elektronisk kommunikation med stöd av konkurrenslagen. Detta utesluter dock inte att så skulle kunna ske. Konkurrensverket brukar också diskutera aktuella frågeställningar med PTS vid möten eller i enskilda handläggarkontakter.

Samarbete mellan PTS, Konsumentverket och konsumentvägledarna

PTS är sektorsansvarig myndighet på området för elektronisk kommunikation och Konsumentverket är sektorsmyndighet för konsumentfrågor. PTS och Konsumentverket har därmed flera beröringspunkter i arbetet med konsumentfrågor. Detta kan bl.a. innebära att ett identifierat konsumentproblem i vissa fall kan angripas med stöd av de olika regelverk som PTS respektive Konsumentverket tillämpar. PTS har också ålagts att samråda med Konsumentverket i konsumentfrågor. Konsumentverket har å sin sida ålagts att samarbeta med PTS och Konkurrensverket när det gäller att studera effekterna av avregleringen inom teleområdet.

PTS ansvarar för att hålla samrådsmöten med Konsumentverket. Mötena hålls normalt fyra gånger per år. Vid mötena diskuterar man bl.a. vad som skall hanteras av Konsumentverket respektive PTS. Därutöver har myndigheterna regelbunden kontakt i olika frågor och man har även extra möten i specifika frågor om så krävs. Avstämning görs även av aktuella tillsynsärenden, och om ett samarbete kan ske vid hanteringen av specifika frågor fastställs formerna för sådant. Samarbetet ger även utrymme för myndigheterna att bistå varandra med att identifiera eventuella överträdelser av de regelverk som myndigheterna skall övervaka.

Våren 2006 upprättade PTS och Konsumentverket ett samarbetsavtal, vars syfte är att tydliggöra respektive myndighets ansvar, befogenheter och form för ingripanden samt främja sam-

arbete och effektivisera tillsynen på konsumentområdet. Avtalet fastställer redan etablerade samarbetsformer, och det skall fungera som ett underlag för ett mer fördjupat samarbete.

Samarbetet mellan PTS och Konsumentverket har lett fram till en rad konkreta åtgärder. Ett exempel är *Telepriskollen* (www.telepriskollen.se) där konsumenterna på en webbplats kan jämföra priser på fast telefoni, mobiltelefoni och Internetuppkopplingar. Tillsammans med Stiftelsen för Internetinfrastruktur (IIS-stiftelsen) driver och finansierar de båda myndigheterna även tjänsten TPTEST – ett bredbandstest där konsumenterna kan testa överföringshastighet för bredbandsanslutningar m.m. PTS har tillsammans med Konsumentverket och ett antal Internetoperatörer även gjort en samlad informationsinsats för att ge modemkunder råd om hur de skall skydda sig mot modemkapning. De båda myndigheterna har tillsammans också tagit fram ett faktablad om operatörernas ansvar enligt LEK och annan konsumenträttslig reglering. Man samarbetar också kring frågor om s.k. skräppost (spam) samt om mobiltelefoni.

PTS vänder sig även till de konsumentvägledare som finns i ca 250 av landets kommuner med olika typer av utbildnings- och informationsinsatser. Myndigheten har bl.a. tryckt upp informationsmaterial om förval, abonnemang och bredband. PTS har även upprättat en webbportal till stöd för konsumentvägledarna.

Fyra gånger per år bjuder PTS dessutom in operatörer och andra tjänstetillhandahållare samt Konsumentverket till ett konsumentforum. Syftet är att få information om och diskutera aktuella konsumentrelaterade frågor på området för elektronisk kommunikation.

Konkurrensverket har samverkat med Konsumentverket i gemensamma regeringsuppdrag om att undersöka konsekvenserna för konsumenterna på nyligen konkurrensutsatta marknader. När telemarknaden undersöktes 2003 medverkade PTS i det arbetet.

Även Konsumentverket och Konkurrensverket har regelbundna informationsutbyten om lagtillämpning. Ett resultat av samarbetet mellan Konkurrensverket och Konsumentverket är portalen *Våga handla* (www.vagahandla.konsumentverket.se), som främst vänder sig till elever i högstadiet.

Hantering av konsumentklagomål

I tabellen nedan presenteras översiktligt omfattningen av de konsumentklagomål på området för elektronisk kommunikation som inkommit till de olika aktörerna under 2004 och 2005.

Tabell 4.3 Konsumentärenden och klagomål på området för elektronisk kommunikation

Mottagare av klagomålen	Konsumentklagomål 2004	Konsumentklagomål 2005
PTS	3 125	3 692
Konsumentverket	1 403	1 019
Konsumentvägledare	Ca 17 000	Ca 16 500
ARN (antal tvistärenden)	510	574
Konkurrensverket	32	-
Operatörerna	46 570	-

Källa: Statskontorets rapport 2006:4

Uppgifterna om klagomål till operatörerna bygger på en enkät från PTS. Därutöver har IT-företagen nyligen genomfört en egen enkätundersökning. Utifrån denna undersökning bedömer man att antalet klagomål där kunden uttryckt ett klart missnöje med en tjänst uppgick till ca 20 000 under 2005. Av alla klagomål som kommer in till konsumentvägledarna utgör klagomålen som rör området för elektronisk kommunikation 17 procent. För de övriga offentliga aktörerna uppgår andelen konsumentärenden inom detta område till mellan 5 och 15 procent.

Statistiken är emellertid inte enhetlig, och siffrorna för klagomål till operatörerna bygger delvis på uppskattningar. Vidare är gränsdragningen mellan vad som är klagomål och vad som är förfrågningar svår, och definitionen av vad som skall räknas till området för elektronisk kommunikation är inte enhetlig mellan de olika aktörerna.

Den absoluta merparten av alla klagomål på området för elektronisk kommunikation gäller fast telefoni, speciellt förval där konsumenterna anser sig inte ha ingått avtal om byte av leverantör. Sådana klagomål utgör drygt 40 procent av klagomålen till PTS. Ett annat vanligt område är bredband. Antalet klagomål till PTS om räkningar, t.ex. med anledning av modemkapningar har däremot

minskat betydligt. Det beror såväl på åtgärder från myndigheternas sida som på att operatörerna vidtagit tekniska och andra åtgärder för att stoppa kapningarna. Vidare har allt fler konsumenter övergått från modem till bredband.

Av klagomålen till operatörerna avser fler än hälften fakturaärenden.

Av de offentliga aktörerna tar de kommunala konsumentväglarna emot flest klagomål. Allt fler vänder sig också till PTS, som tar emot nära tre gånger så många klagomål och förfrågningar som Konsumentverket. En orsak till att allt fler vänder sig till PTS än till Konsumentverket i dessa frågor är troligtvis att kunskapen om PTS som ansvarig myndighet inom området för elektronisk kommunikation har ökat bland allmänheten under senare år.

Enligt en konsumentundersökning som Jordbruksdepartementet lät genomföra 2005 kan 35 procent av alla konsumentproblem hänföras till problem på området för elektronisk kommunikation. Detta är en betydligt högre andel än den andel inkomna klagomål inom detta område som redovisats ovan. Med hänsyn till otydligheten i statistiken är det dock svårt att uttala sig om orsakerna till den stora andelen i Jordbruksdepartementets undersökning.

Åtgärder och förslag på gång på området för elektronisk kommunikation

Branschorganisationen IT-Företagen åtog sig, efter ett möte med Jordbruksdepartementet våren 2005, att analysera behov och förutsättningar för att bilda en rådgivningsbyrå i branschens regi. I februari 2006 presenterades rapporten *Analys av konsumentklagomålen omfattning och hantering inom Telekombranschen* (IT-företagen 2006-02-16). I rapporten hävdas att myndigheternas bild av att branschen har stora problem med att klara av att korrekt hantera sina kunder inte stämmer.

IT-Företagen menar ändå att det kan finnas fördelar med att inrätta en branschfinansierad rådgivningsbyrå, och för detta ändamål har man tillsatt ett projekt som har som mål att bilda en rådgivningsbyrå hösten 2006. Minst åtta av de största operatörerna skall medverka i detta arbete. Byråns syfte skall vara att dels ge leverantörsberoende information till konsumenter av telekommunikationstjänster, dels fungera som en informell tvistlösningsin-

stans när tvister uppkommer mellan privatkunder och telekomleverantörer.

I propositionen *Trygga konsumenter som handlar hållbart – Konsumentpolitikens mål och inriktning* behandlas bl.a. elektronisk kommunikation (prop. 2005/06:105, s. 66 ff.). Bland de fokusområden som enligt propositionen skall vara prioriterade de närmaste åren nämns tjänsteområdet och särskilt området elektroniska tjänster och kommunikation. Regeringen anser att konsumenterna bör kunna använda elektronisk kommunikation tryggt och säkert, och åtgärder förutskickas mot bl.a. modemkapningar. Vidare bedömer regeringen att det är angeläget med egenåtgärder från branschens sida. De positiva erfarenheter av konsumentbyråer som har gjorts på andra områden bör, enligt regeringen, kunna tas tillvara även inom området elektronisk kommunikation.

Myndigheternas och andra aktörers inställning till nuvarande ordning

PTS och Konsumentverket menar att ansvarsfördelningen dem emellan är ändamålsenlig och att konsumentfrågorna hanteras på ett effektivt och rättssäkert sätt utifrån dagens regelverk och förutsättningar, och olika frågor om gränsdragning mellan myndigheternas ansvarsområden diskuteras löpande. Konsumenter och andra slutanvändare uppges dock i vissa fall ha svårt att se var ansvarsgränserna går mellan myndigheterna. Det förekommer t.ex. att man gör en anmälan till både PTS, Konsumentverket och de kommunala konsumentvägledarna. Myndigheterna har därför utarbetat rutiner för att lotsa konsumenterna rätt.

Myndigheterna ser inte heller att det finns något problem med dubbelarbete. Att man ibland kommer till olika slutsatser om hur ett konsumentproblem skall lösas upplevs inte som något stort problem, eftersom detta kan förklaras med att myndigheterna delvis har olika utgångspunkter för sitt arbete. Däremot anser myndigheterna att den befintliga konsumenträttsliga lagstiftningen är otillräcklig för att åtgärda de problem som uppkommer och att skydda konsumentintresset på området för elektroniska kommunikationer.

Några av de operatörer Statskontoret har intervjuat menar att PTS tillsyn på området fungerar bra, medan andra menar att PTS har en för stor rådgivningsfunktion som i stället borde skötas av branschen.

Även om ansvarsfördelningen mellan myndigheterna när det gäller konsumentarbetet i sig inte inrymmer några större problem menar både PTS, Konsumentverket och Konkurrensverket att konsumenterna inte har samma skydd på området för elektronisk kommunikation som inom andra områden. Bland annat menar både PTS och Konsumentverket att företagen inom ramen för en branschorganisation borde ta ett större ansvar för information och rådgivning till konsumenter och andra slutanvändare, på motsvarande sätt som förekommer i andra branscher.

Möjligheterna till tvistlösning för slutkunder utanför domstol borde också utökas, enligt myndigheterna.

Sammanfattning av erfarenheterna av handläggningen av konsumentfrågor

Trots viss osäkerhet i underlaget bedömer utredningen att konsumenternas frågor och klagomål på området för elektronisk kommunikation utgör en förhållandevis stor andel av de totala konsumentklagomålen. Bland klagomålen till konsumentvägledarna utgör dessa det tredje största klagomålsområdet. Det tycks alltså finnas ett behov för konsumenter och andra slutanvändare att få information och vägledning samt hjälp med att få sina klagomål hanterade. Det går dock inte av utredningens underlag att klart ange en orsak till den förhållandevis stora mängden konsumentklagomål på området. En orsak skulle kunna vara att PTS fokuserar på konkurrensfrämjande insatser och att man gjort avvägningar t.ex. i fråga om sättet för hur förval skall hanteras av operatörerna som främjat konkurrens men samtidigt öppnat för oklarheter i förhållande till slutkunderna. Många konsumentklagomål gäller dock sådant som ligger klart utanför PTS tillsynsuppgifter.

4.1.3 Integritetsskydd

Ansvarsfördelningen mellan PTS och Datainspektionen

I propositionen *Lag om elektronisk kommunikation m.m.* (prop. 2002/03:110, s. 329 ff.) redogörs för ansvarsfördelningen när det gäller myndighetsuppgifterna för integritetsfrågor på området för elektronisk kommunikation. Vid utövandet av verksamhet som omfattas av LEK utförs åtgärder som utgör behandling av person-

uppgifter i personuppgiftslagens (PUL) mening. Förhållandet mellan bestämmelserna i PUL och LEK anges i 6 kap. 2 § LEK. Där anges att PUL gäller för behandling av personuppgifter vid tillhandahållande av elektroniska kommunikationsnät och elektroniska kommunikationstjänster samt vid abonnentupplysning, om inte annat följer av LEK. Den särreglering som skall tillämpas i stället för PUL finns i 6 kap. LEK, som handlar om integritetsskydd. Det gäller behandling av trafikuppgifter, lokaliseringsuppgifter som inte är trafikuppgifter, uppgifter i abonnentförteckningar, förbud mot avlyssning, hantering av s.k. kakor (*cookies*) m.m. I 6 kap. 20 § LEK finns en bestämmelse om tystnadsplikt. Denna bestämmelse innebär att viss behandling av personuppgifter som tillhandahållare av nät eller kommunikationstjänster utför faller under LEK, om behandlingen gäller sådana uppgifter som anges i bestämmelsen. I annat fall gäller PUL. Bestämmelserna i 6 kap. LEK gäller dock inte enbart personuppgifter; i vissa avseenden ger bestämmelserna även skydd för uppgifter som rör juridiska personer.

När LEK inte innehåller några särskilda bestämmelser om behandling av uppgifter gäller alltså PUL. Ett exempel på en sådan situation är behandling av personuppgifter som förekommer i en operatörs kundregister (om det inte är fråga om utlämnande av abonnentuppgifter för då blir LEK tillämplig). Hänvisningen till PUL innebär att bestämmelserna i PUL om rättelse och skadestånd även gäller vid behandling av personuppgifter enligt LEK.

Ansvarsfördelningen mellan PTS och Datainspektionen på området för elektronisk kommunikation innebär att PTS med stöd av 2 § FEK utövar tillsyn över hur bestämmelserna om integritetsskydd i LEK samt de föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen efterlevs, medan Datainspektionen ansvarar för all tillämpning som avser personuppgifter som regleras i PUL och som inte undantas genom särskilda föreskrifter i LEK. När det gäller möjligheterna att vidta åtgärder som avser rättelser finns bestämmelser om detta i PUL. Ansvarsfördelningen innebär då att PTS genom föreläggande kan förplikta t.ex. en operatör att följa bestämmelserna i LEK eller föreskrifter meddelade med stöd av denna lag om integritetsskydd, medan en fysisk person som framför klagomål över att en personuppgift är felaktig och därför skall rättas är en tillsynsuppgift för Datainspektionen.

Även LEK innehåller dock en bestämmelse om rättelse. I 6 kap. 16 § LEK anges nämligen att en abonnent skall ha möjlighet att kontrollera och få felaktiga uppgifter rättade utan kostnad samt få

uppgifter borttagna ur en allmänt tillgänglig abonnentförteckning så snart det är möjligt. Tillsynen över denna bestämmelse utövas av PTS.

Handläggningen vid PTS

PTS uppger att myndigheten kom att ägna frågorna om integritetsskydd större kraft än tidigare när LEK trädde i kraft. Tillsynen av integritetsskyddsbestämmelserna i LEK sker främst på enheten Tillsyn och utredningar, inom avdelningen Nätsäkerhet, vid PTS. Tillsynsarbetet vid enheten gäller både bestämmelserna i 6 kap. LEK om integritetsskydd och bestämmelserna i 5 kap. LEK om driftsäkerhet och hänsyn till funktionshindrade. Bland enhetens uppgifter ingår därför även att arbeta för målet att alla i Sverige skall ha tillgång till säkra kommunikationstjänster. Vid enheten arbetar man även med utredningar samt med att utarbeta föreskrifter.

Från den 1 juli 2006 utövar PTS även tillsyn över domänadministratörer i Sverige, i enlighet med en ny lag om nationella toppdomäner för Sverige på Internet. Bestämmelserna i lagen innehåller även integritetsfrågor som också kommer att hanteras på enheten Tillsyn och utredningar. På enheten förutser man dessutom nya uppgifter som en följd av nya EU-bestämmelser om skyldighet att bevara trafikuppgifter m.m.

Eftersom arbetet kräver såväl juridisk som teknisk kompetens finns samtliga dessa kompetensområden representerade på enheten. Enheten bistås också av rättsavdelningen och informationsavdelningen om det anses vara behövligt. Det tillsynsarbete som bedrivs inom enhetens område sker vidare i samarbete med andra avdelningar på PTS, företrädesvis M6, Tillsyn konsumentfrågor.

Tillsyn vad gäller integritetsfrågor initieras antingen pga. att ett missförhållande kommit till PTS kännedom via en operatör, en tillhandahållare av allmänt tillgänglig elektronisk kommunikationstjänst, medier eller allmänheten. Klagomål från allmänheten tas emot av PTS informationsavdelning, och tillsynsåtgärder diskuteras regelbundet vid möten med representanter från olika enheter på PTS. Om klagomål från ett flertal konsumenter ger PTS anledning att misstänka att det finns generella problem på marknaden, eller att ett bolag bryter mot bestämmelserna i lagen, kan klagomålen leda till tillsynsåtgärder från PTS sida.

PTS tillsynsarbete i integritetsfrågor har hittills huvudsakligen varit inriktat på att se till att de krav och villkor som föreskrivs i lagstiftningen uppfylls av tillsynsobjekten, dvs. de som tillhandahåller en allmänt tillgänglig elektronisk kommunikationstjänst, ett allmänt kommunikationsnät, nummerpresentation, en allmänt tillgänglig telefonitjänst samt den som bedriver abonnentupplysning, de som lagrar eller bereder sig tillgång till information som är lagrad i en användares terminalutrustning genom kakor (*cookies*), spionprogram m.m., samt de som i vissa fall avlyssnar ett radio-befordrat telemeddelande.

PTS arbetar utifrån en s.k. behovstrappa, där de lägre stegen är mindre ingripande. De minst ingripande åtgärderna skall i första hand användas för att tillse att lagens krav efterlevs. Om PTS t.ex. kan komma till rätta med ett problem genom analyser och information, så skall normalt inga åtgärder vidtas utifrån högre trappsteg. Om det finns tillräckligt med information, exempelvis i form av en rapport, för att ett problem skall uppmärksammas och åtgärdas, så är detta den metod som i första hand skall användas. Till grund för rapporten kan då PTS arbete med beskrivning och analys ligga. Är detta däremot otillräckligt, får en mer ingripande metod användas.

Tillsyn är ett av stegen i denna trappa. Exakt var gränsen går för när en tillsynsåtgärd övergår till att bli av mer informativ karaktär är dock svårt att ange enligt PTS.

Enheten Tillsyn och utredningar handlägger cirka 60 konsumentklagomål och konsumentfrågor varje månad. Dessa kommer till enheten via en särskild funktionsbrevlåda, via registrator eller via telefonsamtal. Vid enheten mottogs 106 förfrågningar och klagomål om integritetsskydd under 2005. Under samma år gjordes 50 tillsynsinsatser avseende integritetsskyddsfrågor vid enheten. Några av dessa riktades mot flera tillsynsobjekt.

En stor del av tillsynsärendena gällde hanteringen av s.k. kakor (*cookies*), som reglerades först i och med LEK:s tillkomst och som till en början ledde till vissa tillämpningsproblem. Andra vanliga tillsynsärenden gällde abonnentupplysningsuppgifter och trafikuppgifter.

Samarbetet mellan PTS och Datainspektionen

PTS och Datainspektionen håller återkommande avstämningsmöten. På senare tid har samråden intensifierats, och de senaste två åren har myndigheterna hållit samrådsmöten ca en gång per kvartal. Därutöver förekommer möten om uppkomna frågor.

Möten har även ägt rum mellan generaldirektörerna och mellan informationscheferna vid respektive myndighet med anledning av integritetsskyddsfrågorna.

Det formaliserade samrådet tillkom på PTS initiativ i anslutning till att LEK började gälla. Mötena har hjälpt till att skapa upparbetade kanaler mellan tjänstemännen på de båda myndigheterna. Mötena har varit inriktade på tillsynsmyndigheternas hantering av klagomål och annan tillsynsverksamhet. På mötena har man bl.a. stämt av överlämnade ärenden.

Samrådsmötena syftar enligt PTS bl.a. till att enas kring en samlad bild gentemot marknadsaktörer i samband med seminarier och liknande sammankomster. Det handlar, enligt myndigheten, om att åstadkomma en samsyn kring verkligheten, för att man på bästa sätt skall uppfylla de olika lagarnas mål och därmed skapa förutsättningar för operatörerna att på bästa sätt tillhandahålla sina tjänster.

PTS och Datainspektionen informerar också varandra om arbetet i internationella forum, såsom Artikel 29-kommittén enligt dataskyddsdirektivet och COCOM enligt ramdirektivet. Även inför möten i sådana kommittéer sker kontakter i beredningssyfte mellan myndigheterna.

PTS och Datainspektionens uppfattning om ansvarsfördelningen

Såväl PTS som Datainspektionen anser att ansvarsfördelningen på området har fungerat väl. De gränsdragningsproblem som har uppkommit har gått att lösa. Allmänheten har vid behov hänvisats till rätt myndighet, och vanligtvis har myndigheterna också underrättat i sådana fall varandra om saken. Några problem med att allmänheten hänvisats fram och tillbaka mellan myndigheterna har inte förekommit, enligt myndigheterna själva.

*Sammanfattning av erfarenheterna av handläggningen av integritets-
skyddsfrågor*

Det är utredningens uppfattning att handläggningen av ärenden om integritetsskydd på området elektronisk kommunikation fungerar väl med ett gott samarbete mellan berörda myndigheter. Några skäl för en ändrad ansvarsfördelning mellan myndigheterna har inte framkommit.

4.1.4 Radio och tv

Radio- och tv-marknaden består av flera olika produktions- och distributionsled. Det som kännetecknar marknaden är att det är fråga om masskommunikation och att det i allmänhet är fråga om distribution av upphovsrättsskyddat material. Den som sänder måste därför normalt ha kontroll över vilket täckningsområde sändningarna har och vilka som kan ta del av dessa.

Ansvarsfördelningen mellan myndigheterna

Hittills har ansvaret för och uppgiftsfördelningen på radio- och tv-området varit tämligen klar och oproblematiske. Radio- och tv-marknaden har varit en egen avgränsad marknad som huvudsakligen har styrts utifrån mediepolitiska aspekter. Konvergensen gör dock att det inte längre alltid är så lätt att skilja mellan överföringen av ljudradio och tv och andra elektroniska kommunikationstjänster.

När det gäller myndighetsansvaret går en gräns mellan å ena sidan produktionen av innehållstjänster, dvs. sändningar av program som regleras i särskilda lagar för ljudradio- och tv-sändningar riktade till allmänheten (bl.a. radio- och TV-lagen) och å andra sidan distribution eller överföring. Nät som används för distribution av ljudradio och tv, samt överföringstjänster för sådan kommunikation, utgör elektroniska kommunikationsnät och elektroniska kommunikationstjänster enligt LEK.

PTS utövar tillsyn enligt LEK över sådan överföring och beviljar tillstånd att använda radiosändare, dvs. tilldelar radiofrekvenser. PTS tillsynsansvar är dock begränsat till verksamhet som enbart består i att överföra ljudradio och tv eller annat som anges i 1 kap. 1 § tredje stycket yttrandefrihetsgrundlagen. Bland annat behöver

sådan verksamhet inte anmälas till PTS, och sådana bestämmelser som äger tillämpning på anmälningspliktig verksamhet enligt LEK gäller därmed inte för verksamheten.

Därutöver omfattas radio- och tv-området naturligtvis av allmän lagstiftning, t.ex. av konkurrens- och konsumentlagstiftningen. Det särskiljande för verksamheten är dock att den i allmänhet är grundlagsskyddad. Till följd av bl.a. bestämmelser om den fria åsiktsbildningen och etableringsfrihet finns t.ex. starka begränsningar av vilka åtgärder som får vidtas som inskränker rätten att sända ljudradio eller tv. För att sända ljudradio- eller tv-program med hjälp av radiovågor på frekvens under 3 gigahertz krävs tillstånd enligt 2 kap. 1 § radio- och TV-lagen (1996:844).

Myndigheternas ansvar på området för ljudradio och tv tar sikte på innehållet i sändningarna, och det är i huvudsak fördelat enligt följande.

- *Regeringen* meddelar tillstånd att sända tv-program och ljudradioprogram till hela landet eller till utlandet.
- *Radio- och TV-verket* (RTVV) ger sändningstillstånd för lokal- och närradio samt lokala och för tillfälliga radio- och tv-sändningar. Verket bereder också ansökningar och föreslår för regeringen hur tillstånd för rikstäckande reguljära tv-sändningar i marknätet för digital tv skall fördelas.
- *Granskningsnämnden för radio och TV* granskar i efterhand huruvida sända program stått i överensstämmelse med radio- och TV-lagen och de villkor som kan gälla för sändningarna.
- *PTS* ger tillstånd för radioanvändning, dvs. tillstånd att använda radiosändare.

Beredning och prövning av ärenden om sändningstillstånd handlar t.ex. om att pröva om sändningsföretagen uppfyller lagens regler om finansiell ställning, teknik och ägarstruktur samt i vilken mån sändningarna motsvarar lagens kriterier om mångfald i utbudet.

I tillsynen över sändningsstandarder i tv-apparater arbetar RTVV företrädesvis via branschföreningar och genom förebyggande information till branschen. Tillsyn i tillståndsverksamheten handlar främst om att följa upp efterlevnaden av tillståndsvillkor om t.ex. teknisk samordning, ägande eller programutbud. Uppföljningen sker i dag huvudsakligen i samband med övrig tillståndshandlägg-

ning och genom löpande kontakter samt genom information från Granskningsnämnden för radio och TV.

Radio- och TV-lagsutredningens förslag

Ny överföringsteknik förändrar, tillsammans med den avvecklingen av de analoga marksändningarna som beslutats av riksdagen, förutsättningarna för sändningsverksamheten för tv i marknät på ett avgörande sätt. En viktig faktor är att den digitala tekniken ökar sändningsutrymmet och ger plats för fler samtida sändningar. Det behöver därför klargöras hur det tillgängliga sändningsutrymmet i det digitala nätet skall användas och fördelas, efter vilka principer tillståndsgivning skall ske, tillståndspliktens omfattning och vem som skall tilldela tillstånd.

Radio- och TV-lagsutredningen lämnade i sitt delbetänkande *Nytt regelverk för marksänd digital-TV* (SOU 2004:39), som överlämnades till regeringen i mars 2004, förslag på hur det framtida tillståndssystemet bör se ut. Enligt förslaget skall tillstånd för sändningar i marknätet för digital tv ges dels till operatörsföretag som tillhandahåller överföringstjänster, dels till alla programföretag som sänder i nätet.

Tillstånden för programföretag delas in i två kategorier – fri-tv och betal-tv. Tillstånd för *public service*-sändningar skall, liksom i dag, meddelas av regeringen. Däremot föreslår utredningen att RTVV skall ta över ansvaret för att fatta beslut om övriga sändningstillstånd i det rikstäckande digitala marknätet. Det utrymme som regeringen beslutar avsätta för betal-tv skall disponeras av ett eller flera operatörsföretag. Ett tillstånd för sändning av betal-tv innebär därmed endast rätt att sända om det finns sändningsutrymme och om programföretaget har träffat avtal om upplåtelse av sådant med operatörsföretaget.

I sitt förslag framför Radio- och TV-lagsutredningen att tillstånd till att börja med endast skall ges till ett (1) operatörsföretag, vilket innebär att företaget får monopol på att tillhandahålla betal-tv i marknätet under tillståndstiden. Förslaget utgår från en bedömning av nuvarande förhållanden. I framtiden menar Radio- och TV-lagsutredningen dock att det kan finnas utrymme för flera operatörsföretag. Med hänvisning till vad Utredningen om elektronisk kommunikation (SOU 2002:60) anför konstaterar Radio- och TV-lagsutredningen också att det finns ett särskilt intresse av att skapa

konkurrens när det gäller själva överföringen av tv-sändningar. Det gäller både överföringen i marknät och i kabel-tv-näten.

Tillståndsförfarandet skall, enligt förslaget i delbetänkandet, regleras i radio- och TV-lagen. RTVV skall pröva tillstånd utifrån sakliga grunder, t.ex. vilka programtjänster som erbjuds, täckningsgrad, teknisk kapacitet och kvalitet samt sökandens oberoende. Som ett led i tillståndsprövningen föreslås ett auktionsförfarande, där det pris som en sökande är villig att betala för tillståndet skall vara utslagsgivande i valet mellan olika sökanden.

RTVV skall också besluta om hur många tillstånd som maximalt kan meddelas till programföretag som sänder betal-tv. Antalet skall grundas på intresset att främja största möjliga yttrandefrihet, informationsfrihet och mångfald samt på de kommersiella förutsättningarna att bedriva verksamheten.

Radio- och TV-lagsutredningen konstaterar vidare att det finns en oklarhet i fördelningen av tillsynsansvaret mellan berörda myndigheter. Det är bl.a. oklart huruvida det är RTVV eller Granskningsnämnden för radio och TV som skall utöva tillsyn över icke programrelaterade villkor, t.ex. skyldighet att samverka i tekniska frågor.

Utredningen föreslår därför att Granskningsnämnden för radio och TV får det direkta ansvaret för tillsynen över efterlevnaden av bestämmelserna i radio- och TV-lagen samt över samtliga tillståndsvillkor som meddelats med stöd av lagen, som inte Justitiekanslern eller Konsumentverket har specifik tillsyn över. Utöver villkor om programinnehåll, sändningstider och ägarförhållanden omfattar tillsynsansvaret enligt förslaget också villkor om icke-diskriminerande tillgång till operatörsföretagets nätkapacitet. Förutom att gränsdragningen mellan de båda myndigheterna blir klarare, skulle detta innebära att tillsynen förläggs fristående från den myndighet som meddelar tillstånd. Detta är positivt, enligt Radio- och TV-lagsutredningen.

Det är i dagsläget osäkert om, och i så fall hur, Radio- och TV-lagsutredningens förslag kommer att genomföras. I sitt remissvar har RTVV tillstyrkt förslaget om att lägga tillståndsgivningen på verket, men man har avstyrkt förslaget om att flytta hela tillsynsansvaret till Granskningsnämnden för radio och TV. RTVV menar att de regler som tar sikte på sändningarnas innehåll även fortsättningsvis bör övervakas av Granskningsnämnden. RTVV anser att verket bör utöva sådan tillsyn som inte har med sändningarnas

innehåll att göra. Beredning av utredningens förslag pågår i Regeringskansliet.

Intern organisationsöversyn i RTVV

De förändrade arbetsuppgifterna på senare år har enligt RTVV skapat ett behov av att se över den interna organisationen och sättet att arbeta. Inom RTVV pågår därför en omorganisation som bl.a. syftar till att skilja verkets föreskriftsarbete och tillsynsarbete åt. I korthet innebär omorganisationen att verket skiljer mellan arbetet med tillståndsgivning, föreskrifter och tillsyn. Frågor om föreskrifter och tillsyn kommer alltså, när omorganisationen är genomförd, att handläggas på skilda avdelningar.

Samarbetet mellan myndigheterna på radio- och tv-området

Samråd och samarbete i radio- och tv-frågor har hittills inte varit särskilt omfattande mellan berörda myndigheter; det samarbete som sker bygger än så länge mest på informell grund.

Samarbetet mellan PTS och RTVV är tämligen informellt och RTVV lämnar inga formella yttranden över ärenden hos PTS. Samarbetet omfattar både marknadsbevakning och ärendehantering och sker i flera olika sammanhang. RTVV deltar bl.a. i en referensgrupp för bredbandsfrågor och en samrådsgrupp för frekvensplanering. RTVV ingår också i en referensgrupp för marknadsbedömningar, vilken bistår PTS i arbetet att bedöma vilka företag som kan anses ha betydande inflytande på marknaden. Genom sitt uppdrag att löpande följa och rapportera om medietvecklingen kan RTVV bidra med fakta och underlag om förhållanden på marknaden.

Samarbetet mellan PTS och RTVV inom ramen för LEK har hittills varit aktuellt i samband med att PTS fastställt marknaden för överföring av radio- och tv-tjänster. Inom den marknaden beslutade PTS att tre olika delmarknader skall avgränsas och pekats ut som marknader som behöver förhandsregleras. Dessa tre marknader är:

- marknaden för analoga radiosändningar i marknätet
- marknaden för analoga tv-sändningar i marknätet
- marknaden för digitala tv-sändningar i marknätet.

På samtliga tre delmarknader har Teracom AB utsetts som SMP-aktör.

PTS har haft möten med RTVV där beslutsutkasterna diskuterats. RTVV:s synpunkter har i vissa fall lett till smärre ändringar eller tillägg till texten.

För ett kunna nyttja ett tillstånd för ljudradio- eller tv-sändningar krävs tillgång till ett visst frekvensutrymme. Frekvenstillståndet (egentligen tillståndet att använda radiosändare) meddelas av PTS med stöd av LEK, och enligt 3 kap. 6 § LEK gäller att tillstånd att använda radiosändare för utsändningar som kräver tillstånd enligt annan lag eller enligt bestämmelser meddelade med stöd av annan lag endast får meddelas om det finns ett sådant annat tillstånd. RTVV och PTS samarbetar under handläggningen av ett tillståndsärende. Då diskuteras sändningsområdets omfattning och ledigt sändningsutrymme samt andra tekniska förutsättningar för den sökta sändningsrätten. Vanligen har det sökande företaget också kontaktat PTS för att höra sig för om det finns lediga frekvenser, innan man ansöker om sändningstillstånd hos regeringen eller RTVV.

Även när det gäller tv-standarder har RTVV anledning att samarbeta med andra myndigheter. Det är RTVV som har att tillämpa lagen (1998:31) om standarder för sändning av TV-signaler, men man samråder regelbundet med PTS i dessa frågor. Sedan 2003 finns samrådsskyldigheten reglerad i RTVV:s instruktion. I praktiken sker samråd om standardfrågorna genom att RTVV och PTS träffas och diskuterar utkast till föreskrifter om sändningsstandarder.

När det gäller förelägganden enligt TV-standardlagen skall RTVV samråda med Konkurrensverket. Det har emellertid hittills inte varit aktuellt att utfärda några sådana förelägganden.

I frågor om sändningsstandarder har RTVV mycket kontakter med branschföreträdare. Bland annat har man remitterat utkast till föreskrifter, där företagen haft möjlighet att lämna synpunkter.

När det gäller sändningsstandarder arbetar RTVV helst förebyggande. Tillsynsarbetet i dessa frågor bygger därför i stor utsträckning på att informera och diskutera med branschen på ett tidigt stadium, i stället för att använda repressiva åtgärder i efterhand. RTVV har bl.a. kontakter med ett s.k. branschkansli som samlar olika branschorganisationer på området för elektronisk kommunikation, t.ex. hemelektronikföretag och kabel-tv-företag.

Myndigheternas och marknadsaktörernas synpunkter på nuvarande organisation

PTS och RTVV är överens om att samarbetet inom ramen för LEK har varit värdefullt. RTVV ser inte avsaknaden av formella samsarbetsformer som ett problem, utan man menar att samarbetet är så pass inarbetat att sådana inte behövs. PTS menar att samarbetet har möjliggjort en extra kvalitetsgranskning, framför allt i sakförhållanden snarare än i själva konkurrensanalysen. RTVV är – även om man i och för sig varit med och påverkat besluten – dock tveksamt till den indelning av delmarknaderna för överföring av radio- och tv-tjänster som PTS gjort. RTVV menar att om marknadsanalysen inte hade avgränsats till enbart en grossistmarknad för distribution av tv, hade bestämningen av marknaden kunnat bli en annan.

RTVV bedömer det inte vara möjligt att samordna tillsynsåtgärderna med PTS eller Konsumentverket vad gäller tv-standarder ytterligare, eftersom tillsyn över sändningsstandarder mer är en teknisk fråga än den tillsyn som de båda andra myndigheterna bedriver.

Ingen av de ansvariga myndigheterna har framfört önskemål om en ändrad ansvarsfördelning. Tvärtom anser både PTS och RTVV att nuvarande ansvarsfördelning är bra. Inte heller har berörda marknadsaktörer framfört några synpunkter i denna fråga.

Icke desto mindre har RTVV, PTS och Konkurrensverket samtliga pekat på behovet av en närmare konkurrensanalys i tillståndsfrågor – eventuellt i form av ett ökat samarbete i framtiden. Mot bakgrund av tillståndsgivningens betydelse för konkurrenssituationen på marknaden har PTS dessutom efterfrågat en bättre insyn i tillståndsprocessen enligt radio- och TV-lagen.

Sammanfattning av erfarenheterna av myndighetsorganisationen på medieområdet

Ansvarsfördelningen mellan PTS och RTVV innebär i princip att PTS ansvarar för frekvenstilldelning och överföring av kommunikation, medan RTVV ansvarar för innehållet i sändningar av ljudradio och tv. Men i några avseenden stämmer inte denna uppdelning, och det gäller frågor där det visserligen är fråga om överföring av kommunikationen men där denna specifikt tar sikte på medie-

området. Detta avser tv-standarder, tillgång till system för villkorad tillgång och vidareändningsplikt (*must carry*).

Konvergensutvecklingen börjar leda till nya tillämpningar som tangerar de traditionella gränserna mellan telefoni, data och medier, men utvecklingen föranleder ännu inga direkta tillämpningsproblem som nuvarande organisation inte kan bemästra.

I och med LEK har behovet av samarbete mellan myndigheterna blivit tydligare, och i takt med konvergensutvecklingen på området kan detta behov bli allt mer uttalat. Utredningen har dock inte fått några särskilda synpunkter i dessa frågor från vare sig myndigheterna eller marknaden. En tolkning av detta kan vara att den gällande ordningen fungerar bra. Men det kan också ha sin förklaring i att främst den nyligen konkurrensutsatta delen av tv-marknaden, dvs. den del som avser överföringstjänster, alltså är ung och under utveckling.

Några skäl att ändra nu gällande ansvarsfördelning mellan PTS och RTVV har inte framkommit, men utvecklingen på området bör följas. Om det visar sig att förhållandena ändras till följd av konvergens bör ansvarsfördelningen mellan RTVV och PTS utredas på nytt.

4.2 Kompetensen vid PTS och Konkurrensverket

I utredningens uppdrag till Statskontoret har ingått att kartlägga och jämföra den juridiska och ekonomiska kompetens som finns hos PTS och Konkurrensverket beträffande konkurrensfrågor. Utredningen har via uppdraget till Statskontoret tagit fram uppgifter om vilken formell kompetens och bakgrund de personer har som arbetar med frågor som omfattas av LEK. Statskontoret har också tagit in uppgifter om vilka relevanta vidareutbildningar dessa personer har. Därutöver har PTS upplyst om hur man arbetar med kompetensförsörjning.

Inledningsvis redogörs för vilket kompetensbehov som finns vad gäller det konkurrensfrämjande arbetet enligt LEK.

Arbetet med att främja konkurrensen sker via SMP-förfarandet, tillsynsarbete och tvistlösning. För detta krävs en rad olika kompetenser:

1. *Bransch- och marknadskännedom.* SMP-förfarandet förutsätter god och grundläggande kännedom om marknaden och förståelse för hur marknaden fungerar. Detta kräver i sin tur kun-

skap om marknadens strukturer vad gäller teknik, produkter, företag och konsumenter. Branschkännedom förutsätter också att det finns möjlighet att samla in statistik, bl.a. om företagsförhållanden och marknadsförhållanden i övrigt.

2. *Juridik – förvaltningsrätt, konkurrensrätt, domstolserfarenhet.* Eftersom det är fråga om betungande förvaltningsbeslut är den juridiska kompetensen avgörande, såväl förvaltningsrättsligt som konkurrensrättsligt. Avgränsningen av relevanta marknader görs enligt konkurrensrättsliga principer, där marknadsdefinitionen är ett verktyg som används för att fastställa gränserna. Avgörande vid en konkurrensrättslig bedömning är bl.a. bestämningen av den relevanta geografiska marknaden och den relevanta produkt- eller tjänstemarknaden. Eftersom den myndighet som fattar beslut enligt LEK även kan bli part i mål vid domstol vid överklagande, är det viktigt att en del av myndighetens jurister har domstolserfarenhet.
3. *Regleringsteori.* Tillämpningen av LEK bygger på konkurrensrättsliga principer, men till skillnad från vad som gäller i de flesta fall enligt konkurrensrätten utgår tillämpningen av LEK inte från konstaterade överträdelser av konkurrenslagstiftningens bestämmelser, t.ex. rörande förbudet mot missbruk av dominerande ställning på marknaden. I stället ger LEK en möjlighet att genom förhandsreglering föregripa och åtgärda konstaterade konkurrensproblem för att härigenom påverka marknadens struktur. Att reglera en marknad på förhand är dock en grannläga uppgift, eftersom regleringarna lätt riskerar att inverka menligt på konkurrensen. Det är därför viktigt att den myndighet som tillämpar LEK har goda kunskaper i regleringsteori, som är en särskild gren av nationalekonomin.
4. *Ekonomisk teori i övrigt.* Analys av marknaden och dess utveckling kräver kompetens om marknaders funktionssätt och mekanismer liksom förmåga på att kunna analysera företags- och ägarstrukturer. Vidare är det även viktigt att myndigheten besitter kunskaper om annat som styr företagets sätt att agera, t.ex. finansieringsstrategier och incitamentsstrukturer i samband med investeringar.

4.2.1 PTS

Införandet av LEK innebar en stor förändring för PTS, och den 1 juli 2003 skedde en omorganisation vid myndigheten för att anpassa verksamheten till de uppgifter som följde av den nya lagen. Mellan december 2002 och december 2005 har antalet anställda vid myndigheten ökat från 229 till 268 personer. Den största orsaken till denna ökning är de nya uppgifter som följt av den nya lagen.

PTS har en tydlig teknisk profil, som sektorsmyndighet på området för elektronisk kommunikation och genom uppgifterna att förvalta radiospektrum och ha tillsynsansvar i frågor om radioutrustning och nätsäkerhet. Här består kompetensen av främst civilingenjörer med inriktning mot tele- och radiokommunikation eller systemvetenskap.

En stor andel av de handläggare och chefer som är engagerade i det konkurrensfrämjande arbetet vid PTS är jurister och civilekonomer.

I nedanstående tabell redovisas vilken grundkompetens den berörda personalen har.

Tabell 4.4 Kompetens hos personalen vid PTS som arbetar med konkurrensrelaterade frågor

Jurister	24
(varav domstolserfarna)	(13)
Ekonomer	18
Ingenjörer	3

Källa: Statskontorets rapport 2006:4, Statskontorets egna bearbetningar av uppgifter från PTS

Som framgår av ovanstående tabell arbetar ett stort antal tjänstemän vid PTS med konkurrensrelaterade frågor på området för elektronisk kommunikation.

Utredningen kan inte bedöma huruvida omfattningen respektive blandningen av olika kompetenser är optimal vid myndigheten. Allt talar dock för att PTS försöker att rekrytera en bred kompetens. Även Konkurrensverket anser att PTS med tiden har lyckats bygga upp en ansenlig konkurrensrättslig kompetens.

4.2.2 Konkurrensverket

Vid Konkurrensverket arbetar främst jurister och ekonomer, varav flertalet har minst en akademisk grundexamen. Av de drygt 40 jurister som arbetar vid myndigheten har nästan hälften domstols-erfarenhet. Vid verket finns ca 40 ekonomer, varav en fjärdedel har högre ekonomisk akademisk utbildning än grundexamen. Vidare har personalen mångårig kunskap av att analysera marknader och konkurrensförhållanden inom en rad branscher – såväl inom ramen för konkurrensrättstillämpningen som i verkets övriga konkurrensfrämjande arbete med att initiera, utreda och föreslå åtgärder för att komma tillrätta med konkurrensproblem som inte kan åtgärdas med konkurrenslagstiftningen.

Tillsammans med de konkurrenslagsärenden som verket har drivit på området för elektronisk kommunikation har arbetet med frågor om elektronisk kommunikation enligt samrådsförfarandet enligt LEK ställt krav på att viss personal specialiserar sig på området.

Enligt de uppgifter Statskontoret inhämtat från Konkurrensverket är det i huvudsak sju personer som är involverade i arbetet som berör elektronisk kommunikation enligt LEK. Av dessa är tre ekonomer, två jurister och två har en mer allmänt inriktad högskoleexamen. Fyra av de sju har dessutom en relativt omfattande kompletteringsutbildning i EG:s konkurrensregler.

4.2.3 Sammanfattande kommentarer

Sammantaget är naturligtvis de branschspecifika kunskaperna större vid PTS än vid Konkurrensverket. Av lika naturliga skäl är de allmänna konkurrensrättsliga kunskaperna sammantaget större vid Konkurrensverket än vid PTS. Myndigheterna avser att tillhandahålla varandra utbildningsinsatser, vilket bör göra att kunskapskillnaderna kommer att minska i dessa avseenden mellan myndigheterna. De konkurrensfrämjande uppgifterna som skall utföras enligt LEK upplevs inte som främmande vid PTS. Kartläggningen visar också att resurserna för det konkurrensfrämjande arbetet på området är mycket större vid PTS än vad vid Konkurrensverket. Det främsta skälet till detta är naturligtvis att PTS är ansvarig sektors- och förvaltningsmyndighet på området.

5 Tvistlösning

Ärenden om prövning av tvister enligt 7 kap. 10 § LEK kan avse t.ex. följande:

- fastställande av samtrafikersättning
- villkor för tillhandahållande av tillträde till ett allmänt telefonnät som består av parkabel av metall mellan en korskoppling eller likvärdig anslutningspunkt och abonnentens fasta anslutningspunkt (LLUB)
- villkor för upplåtelse av telefonabonnemang på grossistnivå (GTA)
- villkor för utlämnande av abonnentuppgifter.

PTS har under 2005 avgjort 17 ärenden om tvistlösning. Av dessa gällde 13 ärenden ersättning för terminering av samtal i en operatörs nät vid samtrafik (varav 1 ärende dessutom omfattade frågan om ersättning för förmedling av trafik vid samtrafik). När det gäller övriga fyra ärenden, avsåg ett fall att fastställa andra villkor för samtrafik, ett fall prissättning av installation av kopparaccess i samband med tillträde till det fasta allmänna telefonnätet, och två fall fastställande av villkoren för att lämna ut abonnentuppgifter.

Fyra månaders tidsfrist

PTS skall i allmänhet fatta beslut inom fyra månader från att en begäran om tvistlösning kom in till myndigheten. Särskilt komplicerade eller omfattande tvister får dock ta längre tid än fyra månader i anspråk (prop. 2002/03:110, s. 400). Handläggningstiden för de tvistlösningsärenden som avgjordes under 2004 och 2005 framgår av nedanstående tabell.

Tabell 5.1 Handläggningstider för tvistlösningsärenden vid PTS; värdena är ackumulerade.

	Antal	Procent
<i>2004</i>		
Totalt antal meddelade beslut	19	
varav		
inom 4 månader	14	73 %
inom 6 månader	16	84 %
inom 8 månader	16	84 %
inom 10 månader	16	84 %
inom 12 månader	19	100 %
<i>2005</i>		
Totalt antal meddelade beslut	17	
varav		
inom 4 månader	8	47 %
inom 6 månader	11	64 %
inom 8 månader	12	70 %
inom 10 månader	13	76 %
inom 12 månader	13	76 %
inom 14 månader	17	100 %

Källa: PTS.

Not: Statistiken ser betydligt bättre ut om man enbart ser till andra halvåret 2005, då alla ärenden avslutades inom fyra månader.

Den 15 augusti 2006 hade 17 tvistlösningsbeslut meddelats, varav 12 inom 4 månader, 16 inom 4,5 månader och 17 inom 6 månader (kumulativt), vilket motsvarar 71 procent inom 4 månader och 100 procent inom 6 månader. Samma datum hade PTS dessutom 6 pågående ärenden som samtliga var yngre än 4 månader.

Handläggningen vid PTS

Vid handläggning av tvistlösningsärenden tillämpar PTS uteslutande tvingande offentlighetsreglering, vilket innebär att frågorna inte är dispositiva. Myndigheten anser sig inte bunden av de

yrkanden som parterna framställer, utan myndigheten menar att man i det tvåpartsförfarande som tvistlösningen innebär även skall tillgodose de allmänna intressen som ligger bakom EG-direktiven och LEK; parternas privaträttsliga intressen får alltså ge vika för offentligrättsliga intressen, vid konflikter dem emellan.

PTS handlägger tvistlösningsärendena genom ett skriftligt förfarande där parterna ger in skrivelser som den andra parten ges tillfälle att yttra sig över. Någon möjlighet att hålla muntlig förhandling på motsvarande sätt som vid de allmänna förvaltningsdomstolarna finns inte. Enligt 14 § förvaltningslagen finns dock en möjlighet för en myndighet att besluta om muntlig handläggning, men enligt PTS erfarenhet är behovet av muntlig handläggning i tvistlösningsärenden begränsat. Sedan LEK trädde ikraft har det endast förekommit muntlig handläggning i något enstaka ärende och då endast avseende någon viss fråga. PTS menar att om någon av parterna begär det, eller om PTS anser det behövt, kan ett möte hållas med samtliga inblandade parter närvarande. PTS anser det däremot olämpligt att hålla sådana möten med bara ena parten.

PTS anser inte heller att det behövs någon ytterligare formalisering eller precisering av möjligheterna till muntlig handläggning, utöver 14 § förvaltningslagen. Utökade formaliserade regler kring eventuell muntlig förhandling drar dessutom med nödvändighet med sig frågor om offentlighet vid förhandling, ersättning till parter för inställelse, protokollföring m.m.

I praktiken initieras ärenden om tvistlösning genom att en skriftlig begäran inkommer till PTS. Om denna begäran inte är komplett förelägger PTS sökanden att komplettera sin begäran. PTS menar att begäran kan avvisas om komplettering inte inkommer och det förekommer därför att PTS förelägger den part som begärt tvistlösning att komplettera begäran vid äventyr av avvisning.

Kan begäran läggas till grund för prövning i sak översänds den till motparten tillsammans med ett föreläggande för motparten att yttra sig, normalt inom två veckor. Föreläggandet innehåller även en erinran om hur sekretess i ärendet hanteras och att det är fråga om skyndsam handläggning. Föreläggandet innehåller däremot inte någon påföljd för det fall det inte skulle komma att följas.

Skriftväxlingen fortsätter sedan, beroende på ärendets omfattning och komplexitet. Det vanliga är att sökanden föreläggs att yttra sig över vad motparten anfört inom en vecka. Sedan fortsätter

ytterligare skriftväxling. Det är vanligt med fyra–fem inlagor per part i ett tvistlösningsärende.

Avsaknaden av formaliserade regler innebär att PTS till stor del är utlämnat till de tvistande parternas välvilja när det gäller effektiviteten och snabbheten i handläggningen; något formellt regelverk att stödja sig på finns inte. Parterna har dessutom både möjlighet och ofta även drivkraft att vilja försvåra förfarandet.

I detta sammanhang är det viktigt att komma ihåg att motparten i ett tvistlösningsärende ofta inte har något att vinna på en snabb handläggning, utan en sådan ligger främst i sökandens intresse. Det händer t.ex. ofta att en part begär anstånd med att yttra sig. En del aktörer begär, enligt PTS, upprepade anstånd med att yttra sig över motpartens inlagor eller för att komma in med uppgifter som myndigheten begärt in. Det förekommer också att parterna inte följer de tidsfrister som PTS angett. Det finns inte heller någon möjlighet för PTS att förelägga en part att slutföra sin talan, och myndigheten saknar möjlighet att besluta interimistiskt i frågan.

Ett annat problem, enligt PTS, är att en del aktörer ändrar sina yrkanden eller för in nya uppgifter i ärendet på ett sent stadium av handläggningen, exempelvis när ärendet redan är berett och klart för avgörande. Parterna fortsätter således att kommunicera trots att PTS ansett att ärendet är klart för avgörande. I ett sådant fall måste motparten få skälig tid för att yttra sig över dessa nya yrkanden och uppgifter. Dessutom måste beredningen av ärendet tas upp på nytt inom PTS, vilket kan innebära att man måste ta ställning inte bara till nya juridiska frågeställningar utan även till nya ekonomiska och tekniska frågor. PTS anser att det är troligt att aktörernas agerande i vissa fall styrs av en vilja att fördröja PTS handläggning – och därmed också beslut i ärendet.

En möjlighet för PTS att fatta interimistiska beslut i tvistlösningsärenden skulle, enligt myndigheten, vara av värde dels i uppenbara fall där motparten försvårar genomförandet av ett skyldighetsbeslut, dels i snarlika ärenden där ett typfall redan är avgjort och där omständigheterna i allt väsentligt är desamma. I vissa ärenden är, enligt PTS, såväl tvistefrågan som utgången klar redan på ett mycket tidigt stadium. Det kan t.ex. gälla tvister om samtrafikavgifter, där PTS har klargjort sin uppfattning i frågan genom ett föreläggande.

Den vanligaste bevisfrågan som förekommer i tvistlösningsärendena verkar vara tidpunkten för när tvisten uppkom.

Ett särskilt problem uppstår när det är nödvändigt för myndigheten att få in specifika uppgifter från en part för att kunna fatta beslut i ärendet. En osäkerhet råder i detta sammanhang om bestämmelserna i 7 kap. 3 § LEK, om möjligheten för tillsynsmyndigheten att förelägga den som bedriver verksamhet enligt lagen att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar som behövs för kontroll, eller bestämmelserna i 8 kap. 1 § LEK, om skyldighet för samma verksamhetsutövare att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar för vissa syften på begäran också gäller för tvistlösningsärenden. Det framgår nämligen inte klart av bestämmelserna om så är fallet. Ett föreläggande vid äventyr av att ärendet kommer att avgöras på befintligt material skulle då inte vara tillräckligt, enligt PTS. Eftersom de efterfrågade uppgifterna är nödvändiga för att myndigheten skall kunna besluta i ärendet, bör det, enligt PTS uppfattning, övervägas om myndigheten inte borde få möjlighet att förelägga part att lämna de aktuella uppgifterna med möjlighet för myndigheten att förena föreläggandet med vite.

Förfarandet finansieras med avgifter som tas ut av dem som är anmälningspliktiga enligt LEK. Några särskilda avgifter tas inte ut av parterna i förfarandet. Parterna svarar för sina egna kostnader, t.ex. kostnader för ombud som parten anlitar. Någon möjlighet att få ersättning för sina kostnader av motparten finns inte, enligt LEK. Det är inte ovanligt att de dominerande aktörerna företräds av advokater såväl inför PTS som inför domstolar. De dominerande aktörerna har dessutom ofta intern juridisk kompetens. För de mindre operatörerna ser situationen annorlunda ut. De anlitar inte lika ofta juridiskt ombud i de aktuella tvisterna, och de har oftast inte några egna jurister anställda.

PTS funktionsuppdelning

Tvistlösningsärenden handläggs vid enheten för tvistlösning på PTS rättsavdelning. Vid handläggningen av ett tvistlösningsärende sker en kontinuerlig beredning med berörd enhet vid PTS marknadsavdelning. Tvistlösningsenheten har ett nära samarbete med denna avdelning. Vid marknadsavdelningen handläggs ärenden om förpliktande av skyldigheter för operatörer med betydande inflytande på en relevant marknad samt ärenden om tillsyn.

Som utredningen har konstaterat i kapitel 4 upprätthåller PTS i dag en funktionsuppdelning mellan normerande, verkställande och tvistlösande uppgifter genom att ärenden om SMP-beslut, tillsyn och tvistlösning handläggs på skilda enheter. Beslut i tvistlösningsärendena fattas dock av generaldirektören, liksom beslut om skyldigheter och tillsyn. PTS menar att kraven på myndigheten att upprätthålla en funktionsuppdelning mellan normerande verksamhet i form av förpliktande av skyldigheter, tillsyn och tvistlösning hämmar verksamheten, eftersom samma kompetens krävs i de olika stadierna. PTS ser också att tvistlösning, tillsammans med normerande verksamhet och tillsyn, ingår som en del av ett paket för att hantera problem på marknaden för elektronisk kommunikation. PTS menar att tvistlösning respektive tillsyn ger myndigheten – och för tvistlösningens del – även enskilda företag en möjlighet att säkerställa efterlevnaden av de skyldigheter som följer direkt av lagen eller de beslut som meddelats med stöd av lagen, dvs. myndighetens normgivande funktion.

PTS menar att man tillämpar och uttolkar skyldighetsbesluten såväl vid tvistlösning som vid tillsyn. Skillnaden består bara i att tillsyn kan ske på eget initiativ och utmynna i beslut som är generellt tillämpliga, medan tvistlösning endast kan ske på initiativ från en enskild aktör och utmynna i ett beslut som bara gäller parterna i tvistlösningsärendet.

Samtidigt menar PTS att eftersom allt tillträde enligt den gällande skyldighetsregleringen skall tillhandahållas på icke-diskriminerande villkor kan det inom ramen för tvistlösningen inte bli fråga om att fastställa villkor som avviker från vad man skulle kunna besluta om i en tvist mellan andra parter. Därför blir, enligt PTS, den materiella prövningen i ett tvistlösningsbeslut i princip identisk med den prövning som sker av samma fråga i ett tillsynsbeslut. Däremot kan avvikelse mellan tillsyn och tvistlösning uppstå om det råder partsspecifika förhållanden.

PTS ser förhållandet mellan tillsyn och tvistlösning som två sidor av samma mynt. Båda är uppföljande, kontrollerande och verkställande funktioner i förhållande till PTS normerande verksamhet – tillsyn på en generell nivå och tvistlösning i specifika relationer.

Som utredningen har redovisat i kapitel 4 skulle flertalet operatörer föredra en sakfrågeindelad organisation framför nuvarande ordning medan TeliaSonera och Teracom förordar en funktionsuppdelning.

Sammanfattning

Sammantaget finns det vissa problem vid tvistlösning när det gäller fyramånadersfristen enligt LEK. Problemen är dock inte särskilt stora. Det saknas dessutom regler om förfarandet som gör det möjligt för tillsynsmyndigheten att påskynda förfarandet eller förhindra att part förhalar detsamma. PTS har inte heller någon möjlighet att meddela interimistiska beslut.

Flertalet aktörer anser dessutom att kravet på PTS att upprätthålla en funktionsuppdelning leder till merarbete och ineffektivitet.

6 Domstolsprövning av mål från PTS

6.1 Inledning

Utredningen har undersökt hur målen från PTS handläggs och avgörs i Länsrätten i Stockholms län och Kammarrätten i Stockholm. Målen i Regeringsrätten är få till antalet och den upplysning utredningen fått är att de inte hanteras på annat sätt än andra mål i domstolen; handläggningen i den högsta förvaltningsdomstolen beskrivs därför inte närmare i detta betänkande.

Avsikten med detta kapitel är att försöka klargöra varför det tar förhållandevis lång tid innan målen från PTS avgörs i förvaltningsdomstolarna:

- I avsnitt 6.2 beskrivs hanteringen av målen från PTS i länsrätt och kammarrätt.
- I avsnitt 6.3 redogörs närmare för tidsåtgången i några av de viktigaste målen.
- I avsnitt 6.4 beskrivs hanteringen av inhibitionsfrågor.
- I avsnitt 6.5 jämförs domstolarnas domar och PTS ursprungliga beslut.
- I avsnitt 6.6 beskrivs kortfattat hur man i den pågående översynen av EG-direktiven på området för elektronisk kommunikation ser på överklagandeprocessen och då särskilt inhibitionsfrågorna.
- I avsnitt 6.7 sammanfattas kortfattat slutsatserna av analysen.

6.2 Handläggning i förvaltningsdomstolarna

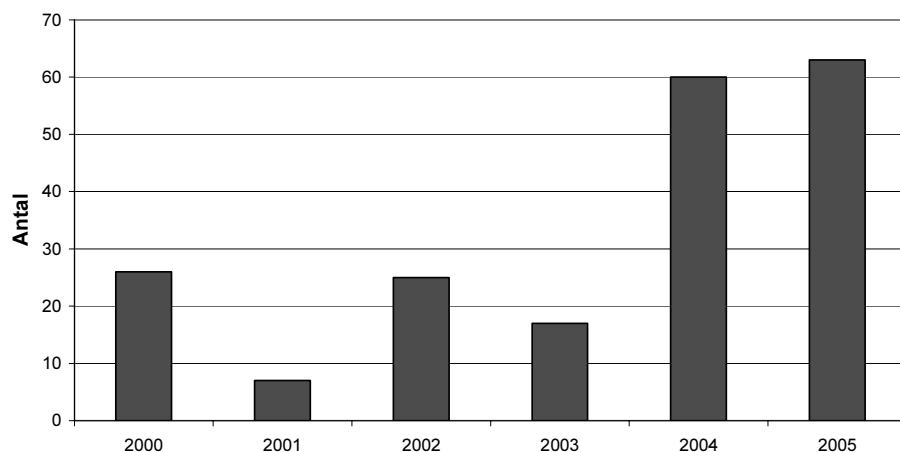
Antalet mål från PTS är relativt litet såväl i länsrätten som i kammarrätten. Vid årsskiftet 2005/2006 fanns 45 sådana mål i balans vid Länsrätten i Stockholms län och 20 mål i Kammarrätten i Stockholm. Den 15 juli 2006 fanns 55 mål i länsrätten, medan antalet mål i kammarrätten då endast var 5. De överklagade målen går grovt att dela upp i följande kategorier:

- beslut om att utse en dominerande aktör samt meddela denne skyldigheter (SMP-mål)
- beslut i tillsynsärenden
- beslut i tvistlösningsärenden
- beslut om t.ex. frekvenstilldelning enligt 3 kap. LEK.

Av de mål från PTS som fanns i länsrätten vid årsskiftet 2005/2006 gällde fler än hälften i något hänseende frågor som hade att göra med utpekade SMP-operatörer och deras skyldigheter samt tillsyn och tvistlösning med anledning av meddelade beslut om skyldigheter.

Antalet mål från PTS skall ställas mot det totala antalet mål som domstolarna har att hantera. Vid årsskiftet 2005/2006 fanns det totalt 14 492 pågående mål i Länsrätten i Stockholms län, 29 021 mål hade kommit in under året och 25 725 mål hade avgjorts. Siffrorna för Kammarrätten i Stockholm var vid samma tidpunkt 5 409 pågående mål, 8 155 inkomna mål och 9 897 avgjorda mål. Målen från PTS utgör alltså endast en mycket liten andel av domstolarnas samtliga mål, vilket dock inte säger något om hur mycket arbete dessa mål kräver vid handläggning och avgörande. Även om antalet mål från PTS totalt sett är litet har det skett en klar ökning de senaste åren. Under perioden 2000–2003 översteg antalet mål som kom in till Länsrätten i Stockholms län från PTS inte vid något tillfälle 30 mål per år; motsvarande siffror för 2004 och 2005 var 60 respektive 63 mål. Under det första halvåret 2006 kom det in 20 sådana mål till länsrätten (se tabell 6.1).

Delvis kan siffrorna för 2004 förklaras med att PTS senast den 24 juli 2004, i enlighet med övergångsbestämmelserna till LEK, var tvunget att fatta beslut som skulle ersätta de beslut som fattats med stöd av tidigare lagstiftning. Om nya beslut inte hade tagits fram, skulle tidigare beslut om reglering ha upphört att gälla. Vissa delar av marknaden för elektronisk kommunikation hade därmed återgått till ett oregerat tillstånd.

Figur 6.1 Antal inkomna mål från PTS till Länsrätten i Stockholms län

Källa: Domstolsstatistik

Upplysningsvis skall nämnas att det fanns 5 pågående mål från PTS i Regeringsrätten den 1 januari 2006, medan det den 8 augusti 2006 fanns 19 mål. Antalet mål vid den senare tidpunkten kan förklaras med att kammarrättens beslut att inte meddela prövningstillstånd i 11 likartade tvistlösningsärenden överklagats av TeliaSonera. Det är inte särskilt vanligt att Regeringsrätten meddelar prövningstillstånd i mål som ursprungligen kommer från PTS; sedan den 1 juli 2004 har detta skett i 4 sådana mål. Det har gällt dels beslut om inhibition i 3 tvistlösningsärenden (se avsnitt 6.4), dels kammarrättens beslut att inte meddela prövningstillstånd i ett mål om bitströms-tillträde.

6.2.1 Länsrätten i Stockholms län

Länsrätten i Stockholms län är Sveriges största allmänna förvaltningsdomstol. Arbetet i domstolen är organiserat i sex dömande avdelningar och en administrativ enhet. Varje avdelning leds av en chefsrådman. Avdelningarna är specialiserade – skattemål handläggs främst på två avdelningar, mål om administrativa frihetsberövanden på två avdelningar och mål med tyngre förvaltningsjuridik

på de övriga två avdelningarna. Från och med den 31 mars 2006 är länsrätten också en av tre migrationsdomstolar enligt den nya ordningen för mål enligt utlänningslagen.

Beslut som överklagats från PTS handläggs på en särskild enhet hos länsrätten, den s.k. PTS-enheten. Denna enhet inrättades som en självständig enhet i september 2003 men den saknade egen inlottning från början, eftersom mål enligt LEK och den tidigare gällande telelagen lottades på chefsrådmansrotlarna på domstolens två förvaltningsavdelningar. Sedan april 2005 lottas alla sådana mål på PTS-enheten.

För att handlägga målen har länsrätten avdelat fem personer – två fiskaler, två föredragande samt en domstolsekreterare. För att de som arbetar på enheten skall ha tillräckligt med arbetsuppgifter lottas även ca 35 procent andra mål på enheten, till större delen socialförsäkringsmål. Om flera mål från PTS är färdiga för avgörande samtidigt tar detta dock en stor del av enhetens kapacitet; då handläggs endast målen från PTS och någon inlottning sker inte av andra mål. Sedan april 2006 och fram till upprättandet av detta betänkandet har endast mål från PTS lottats på enheten.

Domstolens sammansättning när målen slutligt avgörs är normalt två chefsrådmän och tre nämndemän. Denna sammansättning är förstärkt i förhållande till det minimikrav som ställs upp för länsrätt enligt 17 § förordningen (1977:937) om allmänna förvaltningsdomstolars behörighet. Vissa beslut tas dock av en chefsrådmann eller av en fiskal utan medverkan av nämnd; det gäller såväl beslut i handläggningsfrågor som slutliga beslut i enklare frågor.

Om en part begär anstånd med att komma in med handlingar bifalls oftast denna begäran. I mer komplicerade mål förekommer att klagandebolagen överklagar ”blankt” och samtidigt begär en längre tids anstånd för att komplettera överklagandet. I övrigt förekommer det ofta att kortare anstånd begärs av såväl klagandebolagen som PTS vid den löpande kommunikeringen.

Yrkanden om inhibition är också vanligt förekommande. Det har även förekommit yrkanden om att länsrätten skall vilandeförklara mål i avvaktan på avgörande i tidigare mål. Några beslut om vilandeförklaring hade dock inte meddelats vid tidpunkten för detta betänkande.

Enligt uppgifter till utredningen är det hanteringen av överklagade tvistlösningsärenden och SMP-beslut som tar längst tid i länsrätten. När skriftväxlingen väl är avslutad, och målen är klara för avgörande, ägnar fiskalerna all tid till att skriva förslag till dom, och

målen brukar då inte bli liggande. Något som också kräver mycket av handläggarnas tid är att sekretessgranska inkommande handlingar och upprätta förslag till beslut angående utlämnande av allmän handling. Det är nämligen vanligt att allmänheten eller andra aktörer på marknaden begär ut handlingar i målen. Många gånger begär också part att uppgifter skall sekretessbeläggas gentemot motparterna. När någon begär att få ut sekretessbelagt material skall ett särskilt ärende läggas upp i domstolen, där frågan om utlämnandet prövas.

6.2.2 Kammarrätten i Stockholm

Kammarrätten i Stockholm är indelad i sex dömande avdelningar; sedan den 31 mars 2006 inrymmer man också den särskilda Migrationsöverdomstolen, enligt den nya ordningen i utlänningslagen. Fördelning av mål på de olika dömande avdelningarna styrs av kammarrättens arbetsordning. Grundprincipen är att alla typer av mål skall lottas på samtliga avdelningar. Undantag från detta gäller mål som är angivna som specialmål; sådana mål lottas endast på någon eller några avdelningar. Fyra av de dömande avdelningarna är indelade i vardera fyra rotlar som tilldelas mål utifrån vad saken gäller. För två avdelningar, som bl.a. handlägger de s.k. migrationsmålen finns i stället en separat beredningsorganisation.

Målen från PTS betraktas som specialmål och lottas endast på en dömande avdelning. Målen handläggs och bereds i allmänhet av en tillförordnad assessor eller assessor som tilldelats just den uppgiften. Denne tjänstgör normalt under ett års tid på avdelningen och har under en del av denna tid ansvaret för uppgifterna.

Vid slutliga avgöranden i målen deltar tre lagfarna ledamöter. I de mål som hittills har avgjorts har vid det slutliga avgörandet förutom assessorn även en av avdelningens två lagmän samt avdelningens vice ordförande deltagit. De ordinarie ledamöterna har relativ lång erfarenhet av måltypen. Assessorn sköter den dagliga handläggningen.

Enligt kammarrätten upptar dessa mål endast en mindre del av de inblandades totala arbetstid. När det är dags att föredra ett mål och slutligt avgöra det avsätter dock ledamöterna den tid som behövs för att förbereda och föredra målet samt skriva dom. När ett mål väl är färdigt för avgörande brukar det därför inte bli liggande sär-

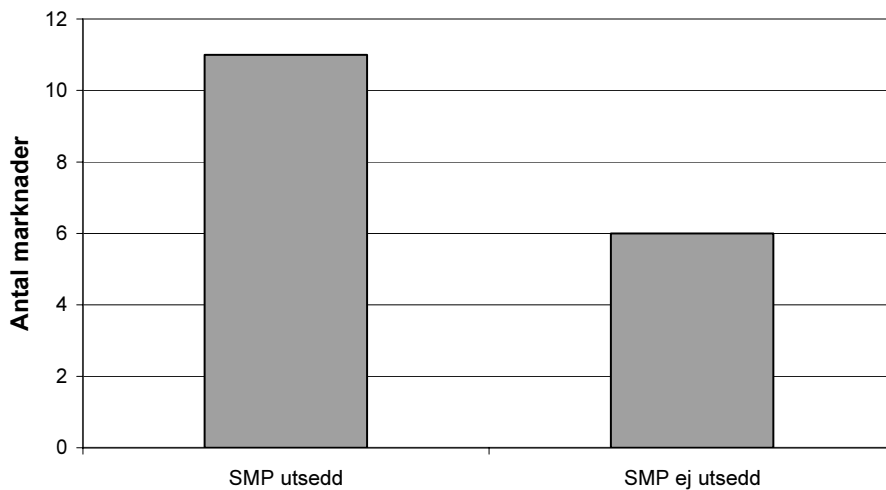
skilt länge. Själva skriftväxlingen i kammarrätten kan dock ta förhållandevis lång tid, eftersom båda parter oftast önskar sista ordet.

Det har påpekats från kammarrättens sida att målen från PTS snarare hanteras snabbare än andra typer av mål i kammarrätten, trots att det inte är frågan om förtursmål. Handläggningstiden i kammarrätten för t.ex. skattemål är betydligt längre. Domstolen uppger att den på olika sätt försöker driva på handläggningen av PTS-målen, t.ex. genom riktade förelägganden, för att försöka få parterna att precisera sin talan. Det är normalt sett inte så att parterna återkommande begär anstånd för att inkomma med skrifter och de håller vanligtvis angivna tidsfrister. Kammarrättens uppfattning är inte heller att parterna medvetet försöker förhala processen genom att begära anstånd. Däremot har parterna en tendens att sända in många och långa inlagor stundtals med åtskilliga bilagor, vilket medför att handläggningen drar ut på tiden.

6.3 Tidsåtgången i förvaltningsdomstolarna

Den 15 augusti 2006 hade PTS fattat beslut vad gäller 17 av de 18 marknader som anges i kommissionens rekommendationer. För den sista marknaden (internationell roaming) är PTS förslag att ingen SMP-operatör ska utpekas. På 11 av marknaderna har PTS pekat ut en eller flera SMP-operatörer som meddelats skyldigheter. Besluten om utpekande och meddelande av skyldigheter har överklagats av någon eller några aktörer på samtliga marknader utom en. På ett antal marknader har dock TeliaSonera först överklagat beslut som gäller bolaget men sedan valt att återkalla sina överklaganden. Utfallet av PTS marknadsanalyser och överklagandefrekvensen framgår av figurerna 6.2 och 6.3 nedan.

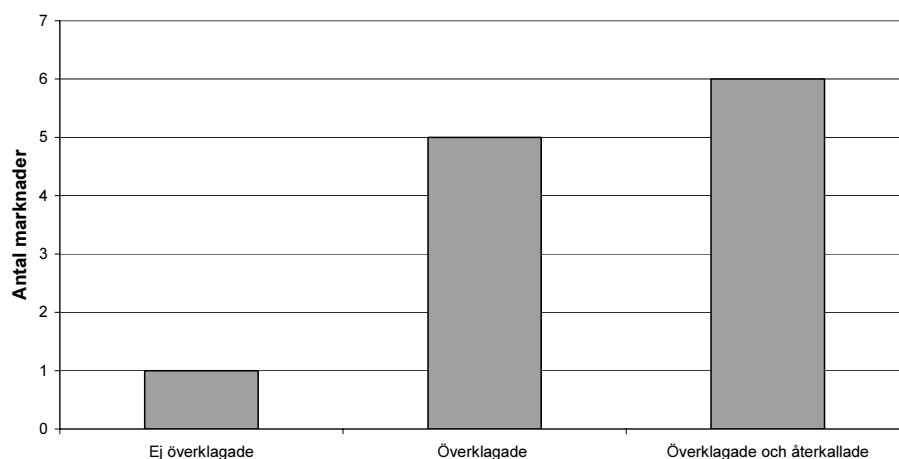
Figur 6.2 Utfallet av PTS marknadsanalyser



Källa: PTS

Det bör påpekas att det har utsetts fler än en SMP-aktör på ett antal marknader; då har flera eller samtliga utpekade överklagat PTS beslut. Som en kommentar till diagram 6.3 bör nämnas att på en av de marknader där TeliaSonera återkallat sitt överklagande har andra aktörer också klagat; detta är anledningen till att den totala summan blir 12 och inte 11.

Figur 6.3 Överklagade SMP-beslut



Källa: PTS

SMP-besluten är grunden för regleringens genomförande, och det är därför särskilt viktigt att dessa vinner laga kraft så snart som möjligt. Av den anledningen beskrivs nedan hur några av de viktigaste marknadsbesluten hanterats i domstolarna.

Som tidigare konstaterats kan dock genomförandet av regleringen även hindras om ett beslut som meddelats med stöd av ett SMP-beslut överklagas och inhiberas. På marknaden för LLUB, där TeliaSonera valt att inte överklaga SMP-beslutet, förekommer ett antal mål i länsrätten som utgår från meddelade skyldigheter. Det rör sig dels om föreläggande mot TeliaSonera vad gäller pris-sättningen av LLUB, dels tvistlösningsärenden mellan TeliaSonera och några av bolagets konkurrenter. Målen som kommit in till länsrätten från sommaren 2005 och framåt har ännu inte avgjorts.

Marknaden för terminering i de fasta näten

I ett beslut från PTS den 6 juli 2004 utpekades ett stort antal operatörer med betydande inflytande på marknaden för terminering i det fasta telenätet, och dessa operatörer meddelas olika skyldigheter i förhållande till sina konkurrenter. Tre av de utpekade operatörerna (TDC Song Holding AB, Tele 2 Sverige AB och Telenor AB)

överklagade PTS beslut till länsrätten. Länsrätten avgjorde målen genom tre domar den 10 februari 2006, och därigenom fastställdes PTS beslut i huvudsak. Länsrättens domar överklagades av såväl PTS som de utpekade operatörer som berördes av domarna. Kammarrätten meddelade prövningstillstånd i två av målen (TDC Song Holding och Tele2), men inte i det tredje målet (Telenor, beslut den 3 juli 2006).

Genom en dom den 8 juni 2006 (mål nr 1374--75-06) upphävde kammarrätten PTS beslut och länsrättens avgöranden vad gäller TDC Song Holding. PTS har överklagat domen till Regeringsrätten, som dock har beslutat att inte meddela prövningstillstånd. Genom en dom den 28 juni 2006 har kammarrätten fastställt länsrättens dom och PTS beslut vad gäller Tele2. Beslutet har vunnit laga kraft. (Domarnas materiella innehåll beskrivs i avsnitt 6.5.)

Det kan alltså konstateras att först två år efter det att PTS utpekade dominerande aktörer på marknaden för terminering i de fasta näten har frågan om huruvida dessa beslut skall gälla eller inte slutligt avgjorts för ett antal av de utpekade operatörerna. När det gäller ett av bolagen har PTS beslut undanröjts, och frågan ligger nu återigen hos myndigheten.

Bitströmstillträde

Ett annat exempel på tidsåtgången i domstolarna är PTS beslut den 24 november 2004 att utse TeliaSonera som SMP-operatör när det gäller marknaden för bitströmstillträde. Genom en dom den 20 april 2006 har länsrätten fastställt myndighetens beslut, och kammarrätten beslutade den 3 juli 2006 att inte meddela prövningstillstånd; en av rättsens ledamöter var skiljaktig och ville meddela prövningstillstånd. Beslutet har överklagats av TeliaSonera till Regeringsrätten, som meddelat prövningstillstånd genom ett beslut den 28 juli 2006.

Av länsrättens dagboksblad i ovanstående fyra mål framgår hur lång tid det tagit från det att skriftväxlingen avslutats i domstolen till dess att dom meddelats. I ett av målen meddelandes dom drygt en månad efter att skriftväxlingen var avslutad, i två fall kom domen efter två månader och i det sista fallet dröjde det åtta månader innan dom meddelades. Det bör påpekas att den dom som meddelades efter åtta månader kom samtidigt som övriga domar på marknaden för terminering i de fasta näten. Länsrätten har således

valt att avgöra de mål som gäller SMP-besluten på denna marknad samtidigt.

Slutligen kan nämnas att när det gäller marknaden för samtals-terminering i individuella allmänna mobilnät fattade PTS beslut den 6 juli 2004 om att utse de aktörer som innehar egna mobilnät (TeliaSonera, Tele2, Hi3G, Telenor och Vodafone Sverige) till SMP-aktörer. Samtliga bolag har överklagat besluten; vid tidpunkten för detta betänkande var målen ännu inte avgjorda i länsrätten.

6.4 Inhibition av PTS beslut

I 8 kap. 22 § LEK anges att beslut enligt lagen eller enligt föreskrifter som meddelats med stöd av lagen skall gälla omedelbart, om inte annat har meddelats. Av 28 § förvaltningsprocesslagen framgår att den domstol som skall pröva ett överklagande kan besluta att det överklagade beslutet inte skall gälla tills vidare (s.k. inhibition).

Till utredningen har framförts att det är ett problem att domstolarna i stor omfattning valt att hindra vidare verkställighet av de beslut som PTS fattat. Exempelvis angav PTS vid sin genomgång av utvecklingen på bredbandsområdet 2005 att det var ett problem att myndighetens beslut den 24 november 2004 om bitströmstillträde inte gick att verkställa eftersom beslutet inhiberats av länsrätten och ännu inte slutligt avgjorts (se *Förutsättningar för en hållbar konkurrens på bredbandsområdet*, PTS-ER 2005:39, s. 4). Länsrätten i Stockholms län avslag genom en dom den 20 april 2006 TeliaSoneras överklagande och har samtidigt förklarat att beslutet om inhibition den 3 februari 2005 upphört att gälla. PTS har först därefter kunnat påbörja tillsyn av den meddelade skyldigheten. Vidare verkställighet har dock återigen hindrats genom att Regeringsrätten beslutade om prövningstillstånd och inhibition den 28 juli 2006.

Av de 45 mål som vid årsskiftet 2005/2006 pågick i Länsrätten i Stockholms län hade frågan om inhibition prövats i 24 mål, dvs. fler än hälften. I 8 av dessa har beslutet blivit att inte inhibera, medan det i 16 av målen har fattats beslut om inhibition. Av inhibitionsbesluten har 5 fattats efter ett överklagande till kammarrätten, sedan länsrätten först avslagit en framställan.

Det är uppenbart att ett inhibitionsbeslut kan få stor betydelse. Om PTS i ett SMP-ärende beslutat att en aktör med betydande

inflytande på en viss marknad skall vara skyldig att lämna sina konkurrenter en särskild form av tillträde kan detta beslut utgöra grunden för ett efterföljande beslut i ett tillsynsärende, där skyldigheterna preciseras, eller som ett tvistlösningsärende.

Såväl marknads- som skyldighetsbeslut kan inhiberas av domstol efter ett överklagande i sak, men även beslut i tillsynsärenden och tvistlösningsärenden kan bli föremål för inhibition. Att inhibition kan ske på olika nivåer kan få betydelse för möjligheterna att driva igenom beslutade åtgärder i avvaktan på att besluten skall vinna laga kraft. Om själva skyldighetsbeslutet för en viss marknad inhiberas medför det t.ex. att PTS är förhindrat att vidta ytterligare åtgärder, t.ex. i ett tillsynsärende för att genomdriva regleringen. Om däremot ett föreläggande att vid vite vidta viss åtgärd inhiberats, innebär det endast att den åtgärden stoppats. Effekten när det gäller PTS möjligheter att införliva regleringen på den aktuella marknaden kan dock bli densamma.

Utredningen anser att det är värdefullt att beskriva några beslut om inhibition som fattats i ärenden som var pågående vid länsrätten vid årsskiftet 2005/2006.

Genom ett beslut den 12 november 2004 (kammarrättens mål nr 6343-04) valde kammarrätten att inte inhibera vidare verkställighet av marknads- och skyldighetsbesluten vad gäller Vodafone på grosistmarknaden för terminering av samtal i nationella allmänna mobilnät. Kammarrätten konstaterade att någon praxis enligt den nya lagstiftningen inte hade hunnit utvecklas och att frågan om fastställande av relevanta marknader och om huruvida Vodafone skulle anses ha betydande inflytande på marknaden var förenad med kvalificerade överväganden av bl.a. konkurrensrättslig natur.

Kammarrätten ansåg att det var osäkert om marknadsbeslutet skulle komma att lämnas utan ändring vid den slutliga prövningen, och marknads- och skyldighetsbeslutet innebar enligt kammarrätten ingripande följder för Vodafone. Att bolaget kan överklaga tillsyns- och tvistlösningsbeslut förtar, enligt kammarrätten, inte olägenheterna med marknads- och skyldighetsbesluten. Kammarrätten ställde därför Vodafones intresse av inhibition mot PTS intressen i form av andra operatörers och slutkunders intresse av låga kostnader, samt det allmännas intresse av ett tydligt och förutsägbart regelverk. Kammarrätten ansåg att de sist angivna skälen med viss tyngd talade mot inhibition. Vid avvägningen mellan skälen för och emot inhibition ansåg kammarrätten att Vodafones intresse av inhibition inte kunde anses ha en större tyngd än mot-

stående intressen. Det saknades därför, enligt domstolen, tillräckliga förutsättningar för inhibition av marknads- eller skyldighetsbeslutet.

Det enda skyldighetsbeslut som varit inhiberat är, som tidigare påpekats, beslutet på marknaden för bredbandstillträde i grossistledet i form av bitströmstillträde avseende TeliaSonera. Med bitströmstillträde menas (som det beskrivs i PTS marknadsbeslut den 24 november 2004, dnr 04-6949/ 23a) att en grossistkund hyr en komplett tjänst för överföring av bredband mellan nätnod och slutkund av den operatör som förfogar över ett accessnät. Grossistkunden får då tillgång till en förbindelse i form av en digital anslutning och behöver därmed inte investera i accessutrustning för överföring av bredband till slutkunden. PTS har i skyldighetsbeslutet (även det från den 24 november 2004, dnr 04-6949/ 23b) förpliktat TeliaSonera att tillgodose varje rimlig begäran från andra operatörer om bitströmstillträde. I beslutet anges vidare att bitströmstillträde innebär fysiskt tillträde till en överlämningspunkt, för överlämning av biströmsaccesser, i anslutning till TeliaSoneras accessnät och transportnät.

TeliaSonera överklagade PTS beslut och hävdade att marknaden särdrag inte motiverar ett ingripande med förhandsreglering, att bolaget inte har ett betydande inflytande samt att de ålagda skyldigheterna inte är proportionerliga. Länsrätten inhiberade skyldighetsbeslutet utan att ange några skäl, och kammarrätten beviljade inget prövningstillstånd i frågan. Som tidigare påpekats har länsrätten genom en dom den 21 april 2006 nu avslagit TeliaSoneras överklagande i huvudsak. I samband med domen har man även hävt inhibitionsbeslutet, men efter att Regeringsrätten beviljat prövningstillstånd är beslutet åter inhiberat.

Som ett exempel på beslut om att inhibera vidare verkställighet av ett föreläggande vid vite kan nämnas kammarrättens beslut den 9 februari 2005 i mål nr 316-05. Föreläggandet gällde att Vodafone vid vite om 100 miljoner kronor skulle sänka avgiften för terminering av rösttrafiken i bolagets mobilnät till högst 80 öre per minut. Vodafone hänvisade i länsrätten bl.a. till det ovan angivna kammarrättsbeslutet i inhibitionsfrågan, där den angivna osäkerheten om det slutliga utfallet i marknads- och skyldighetsfrågan fördes fram som skäl för inhibition. Bolaget ansåg vidare att den rättsliga statusen var oklar vad gäller de dokument som PTS utfärdat, och som tillsammans utgjorde myndighetens beräkningsmetod för kostnadsorienterad prissättning enligt LRIC-metoden (LRIC – *long*

run incremental costs, dvs. den långsiktiga marginalkostnaden). Länsrätten avslag yrkandet om inhibition utan att närmare ange skälen för sitt beslut.

Kammarrätten biföll dock ett överklagande från Vodafone och förordnade inhibition av PTS beslut om vitesföreläggande. Kammarrätten konstaterade att föreläggandet innebar en tillämpning av PTS modell för beräkning av kostnadsorienterad prissättning, och att denna tagits fram med utgångspunkt PTS antagna författning (PTSFS 2004:5). Kammarrätten konstaterade därefter att PTS beräkningsmodell saknar motsvarighet enligt såväl nuvarande som tidigare lagstiftning.

Domstolen påpekade vidare att varken föreskrifterna, modellen i sig eller dess tillämpning hade prövats rättsligt i domstol. Enligt Kammarrätten var det därför olämpligt att låta PTS förelägganden gälla omedelbart. De motstående konsument- och operatörsintressen som PTS framhållit talade, enligt kammarrätten, förvisso mot inhibition, men inte med sådan styrka att inhibition inte bör kunna komma i fråga. Kammarrätten fann därför att tillräckliga skäl för inhibition förelåg. Målet i huvudsaken, som kom in till länsrätten den 27 december 2004, har vid tidpunkten för detta betänkande ännu inte avgjorts av länsrätten.

Frågor om inhibition av överklagade beslut i tvistlösningsärenden har avgjorts i Regeringsrätten genom tre domar den 23 december 2005 (mål nr 4362-05, 4366-05 och 4367-05, en av domarna finns återgiven i Regeringsrättens årsbok, RÅ 2005 not. 161). Kammarrättens beslut att inhibera hade överklagats till Regeringsrätten av PTS, men inte av något av de inblandade bolagen. De frågor som Regeringsrätten hade att ta ställning till var dels den mer principiella frågan om huruvida det över huvud taget är möjligt att inhibera ett beslut i ett överklagat tvistlösningsärende, dels om det i de aktuella fallen fanns skäl att meddela sådana förordnanden. Länsrätten hade inte funnit några skäl att inhibera medan kammarrätten, med hänvisning till tidigare beslut från domstolen, fann att det förelåg skäl för inhibition. Underrätterna berörde dock inte den principiella frågan.

Regeringsrätten konstaterade inledningsvis att det inte fanns något formellt hinder mot att pröva en fråga om inhibition av ett avgörande i ett tvistlösningsärende med tillämpning av 28 § förvaltningsprocesslagen. Rätten påpekade därefter att det för ett inhibitionsbeslut i allmänhet ställs krav på en tämligen hög grad av sannolikhet, för att själva sakfrågan i målet skall bifallas slutligt.

Domstolen noterade dock att kravet satts lägre när målet varit av sådan karaktär att det kan antas medföra betydande olägenheter för den enskilde om beslutet skall gälla omedelbart och det inte finns något motstående intresse som starkt talar för att beslutet skall gälla omedelbart. Vid sådana omständigheter har det ansetts att inhibition bör meddelas redan när utgången i målet framstår som oviss (se t.ex. RÅ 1990 ref. 82 och RÅ 1998 not. 93).

Regeringsrätten konstaterade vidare att bedömningen av den slutliga utgången i tvistlösningsärendet oundvikligen påverkas av frågornas mycket komplexa karaktär. Det var enligt Regeringsrätten inte möjligt att vid tidpunkten för prövningen av inhibitionsfrågan göra en säker bedömning av hur den slutliga prövningen av frågorna skulle komma att utfalla. Utgången av målet bedömdes därför som oviss. Regeringsrätten fann därefter att det inte fanns skäl att ifrågasätta uppgifterna från det bolag som ursprungligen begärt inhibition om att bolaget skulle utsättas för betydande olägenheter om tvistlösningsbeslutet började gälla omedelbart. Enligt Regeringsrätten fanns därför inga starkare motstående intressen som talade för att besluten skulle gälla omedelbart. Av detta följde, enligt domstolen, att inhibition kunde meddelas redan av det skälet att utgången i målet bedömdes som oviss. Regeringsrätten avsåg därför PTS överklagande.

6.4.1 Skyldighet för domstolarna att motivera inhibitionsbeslut

Något som särskilt diskuterats i anslutning till frågor om inhibition av PTS beslut är huruvida domstolarna är, eller skall vara, tvungna att motivera sina avgöranden. Av 30 § förvaltningsprocesslagen framgår att rättens avgörande av mål skall grundas på handlingarnas innehåll och vad som i övrigt förekommit i målet. I paragrafens andra stycke anges att det skall framgå av beslutet vilka skäl som bestämt utgången. Av formuleringen "rättens avgörande av mål" framgår dock att det endast är vid det slutliga avgörandet som det krävs att domstolen skall ange skälen för sitt beslut.

Länsrättens prövning av en inhibitionsfråga är inte ett slutligt avgörande av målet. Lagen anger alltså inte någon skyldighet för länsrätten att motivera ett beslut att inhibera PTS avgörande. Det samma gäller i kammarrätten när domstolen prövar ett inhibitionssyrkande som framställts i ett pågående mål där. Av den sista

meningen i ramdirektivets artikel 4.1 framgår att regleringsmyndighetens beslut skall fortsätta att gälla efter ett överklagande, såvida inte överklagandeinstansen beslutar annorlunda. Inte heller i direktiven uppställs alltså något formellt krav på att inhibitionsbesluten skall motiveras.

I avsnitt 6.6 återkommer vi till vad som sägs om inhibitionsfrågor i den pågående översynen av det europeiska regelverket på området för elektronisk kommunikation.

6.5 Överensstämmelse mellan PTS beslut och domstolarnas slutliga avgöranden

I utredningens uppdrag ingår att studera överensstämmelsen mellan tillsynsmyndighetens beslut och de slutliga lagakraftvunna avgörandena samt studera eventuella skäl till en ändring. Ett problem med en sådan jämförelse framgår redan av utredningens uppdrag att snabba på överklagandeprocessen, nämligen att flera av de viktigaste besluten från PTS ännu inte slutligt överprövats av domstol. Här bör även beaktas hur vanligt det är att olika typer av beslut överklagas.

När det gäller beslut enligt 3 kap. LEK är utredningens uppfattning att dessa beslut överklagas förhållandevis sällan i förhållande till sitt antal. Enligt uppgifter till utredningen överklagas däremot PTS beslut i tvistlösningsärenden nästan undantagslöst.

Utredningen har gått igenom 48 domar och slutliga beslut från Länsrätten i Stockholms län under perioden mellan den 1 juli 2004 och den 1 juli 2006. Genom dessa domar har ett stort antal beslut från PTS överprövats.

I 20 av domarna har länsrätten blankt fastställt PTS beslut. Det rör sig huvudsakligen om beslut enligt 3 kap. LEK, t.ex. beslut om frekvenstilldelning. I 7 av domarna har det skett vissa mindre materiella förändringar i förhållande till PTS beslut. I ytterligare 11 av domarna har det skett mindre förändringar i PTS beslut efter påpekande från myndigheten själv. För de sistnämnda målen rör det sig i samtliga fall om samma förändringar som i de överklagade tvistlösningsärenden där länsrätten meddelade sina domar den 7 april 2005. Domarna har sedan överklagats till kammarrätten som under våren 2006 beslutat att inte meddela prövningstillstånd, och målen ligger nu i Regeringsrätten. I 10 av domarna har PTS beslut undanröjts eller ändrats helt eller huvudsakligen vad gäller överklagandet

från en av två parter, medan motpartens överklagande avslagits. I något av dessa fall har PTS medgett ändringsyrkandet. I 3 av domarna har det skett materiella förändringar

Utredningen har även gått igenom kammarrättens beslut och domar i mål från PTS under samma tidsperiod. Domstolen avgjorde under den perioden slutligt 51 mål som härrörde från PTS. Utredningen har enbart tagit med domar och slutliga beslut i själva sakfrågan, således inte överklagade beslut från länsrätten om att inhibera eller inte inhibera. Utfallet i de ovan nämnda målen blev att kammarrätten i 42 fall inte meddelade prövningstillstånd, dvs. att länsrättens avgörande stod fast. Till det skall läggas 2 beslut om att avskriva mål efter återkallelse från part. Återstår gör 7 fall, där kammarrätten tagit upp överklagandet till prövning och avgjort målet genom dom. I en av dessa domar blev utfallet att PTS beslut stod kvar oförändrat men med ett påpekande från domstolens sida (se nedan gällande målet mot Tele2). I ett fall har länsrättens dom och PTS beslut i ett tvistlösningsärende undanröjts, eftersom kammarrätten ansåg att de frågor som var aktuella i målet inte kunde bli föremål för tvistlösning.

Avslutningsvis kan nämnas att den totala andelen beviljade prövningstillstånd för den angivna tidsperioden var drygt 14 procent för målen från PTS. Det skall jämföras med andelen beviljade prövningstillstånd totalt för landets kammarrätter; enligt Domstolsverkets officiella statistik för åren 2001–2005 beviljades prövningstillstånd i mellan 16 och 20 procent av de mål där sådant tillstånd krävdes.

6.5.1 Särskilt om domstolarnas prövning av PTS SMP-beslut

Det är självklart av särskilt intresse huruvida PTS beslut när det gäller att peka ut SMP-aktörer och meddela skyldigheter står sig vid ett överklagande. På två marknader – den för terminering i det fasta nätet och den för bitströmstillträde – har Länsrätten i Stockholms län överprövat PTS beslut genom tre domar den 10 februari 2006 (det fasta nätet) och genom en dom den 21 april 2006 (bitströmstillträde). Efter överklagande har kammarrätten undanröjt PTS beslut och länsrättens dom från februari 2006 avseende en av operatörerna, TDC Song. Även de övriga tre domarna har överklagats till kammarrätten och på olika sätt avgjorts där.

Terminering i det fasta nätet – tre domar från den 10 februari 2006

I tre domar från den 10 februari 2006 fastställde länsrätten huvudsakligen PTS beslut, i vilket bl.a. de tre klagande utpekats som SMP-operatörer och meddelats skyldigheter. En av de klagande (Telenor) hade enbart klagat på de meddelade skyldigheterna, medan de båda andra (TDC Song och Tele 2) även hade klagat på själva utpekandet som SMP-operatör. Länsrätten ändrade domarna endast i den del som gällde den närmare preciseringen av prisregleringsskyldigheten. I det sammanhanget framförde länsrätten även principiella invändningar mot PTS sätt att utforma skyldighetsbesluten.

Länsrätten konstaterade i domarna att ålagda skyldigheter hade angetts under rubriken ”PTS avgörande” i beslutet. Därefter angavs att skyldigheterna preciseras närmare i en bilaga till beslutet. I bilagan fanns ett antal punkter uppräknade som kunde hänföras till olika kategorier. Enligt länsrätten står det klart att bilagan utgör en del av PTS avgörande. Dock blir innebörden av beslutet mindre tydlig när avgörandet delas upp på detta sätt, dvs. att en del av beslutet hänförs till en bilaga.

När det gäller prisregleringsskyldigheten konstaterade länsrätten att PTS definitioner av vad som utgör en rättvis och skälig prissättning enbart framgår i de angivna skälen till beslutet, trots att det utgör en del av de beslutade skyldigheterna. Länsrätten konstaterade att det är viktigt att det framgår tydligt av beslutet vilka skyldigheter operatören ålagts, särskilt när det är frågan om ingripande åtgärder mot en operatör. Skyldigheterna i sin helhet, med samtliga specificeringar, borde således ha framgått under avgörandet, enligt länsrätten.

Efter att ha konstaterat ovanstående fann dock länsrätten att bristerna inte var av sådan art att det motiverade att beslutet upphävdes i någon del.

När det gällde själva prisregleringsskyldigheten konstaterade länsrätten att utredningen i målet inte gav tillräckligt stöd för att ett kostnadsorienterat pris skulle vara i nivå med eller lägre än den kostnad som beräknats för TeliaSoneras allmänna telefonnät. I enlighet med detta ansåg man att PTS beslut skulle ändras.

Den enda ändringen avsåg alltså den prisregleringsskyldighet som enbart fanns i skälen till PTS beslut. Som tidigare nämnts överklagades domarna till kammarrätten.

Anledningen till att kammarrätten undanröjde underinstansernas beslut avseende ett av bolagen, TDC Song Holding, var att domstolen ansåg att PTS riktat beslutet om SMP och meddelande av skyldigheter mot fel part.

I domen gällande Tele2 ändrades inte länsrättens dom, vilken hade överklagats av såväl Tele2 som PTS. Myndigheten hade yrkat att länsrättens dom skulle upphävas i den del den avsåg en ändring av PTS avgörande.

När det gäller prisregleringsskyldigheten konstaterade kammarrätten att den av länsrätten upphävda preciseringen av vad som skall anses vara ett rättvist och skäligt pris fanns i skälen till PTS skyldighetsbeslut och således inte under rubriken *Post- och Telestyrelsens avgörande* i själva beslutet. Kammarrätten fann, till skillnad från länsrätten, att preciseringen i PTS beslutsskäl inte kan anses vara en del av den beslutade prisregleringen. Enligt kammarrätten utgjorde därför länsrättens dom ingen ändring av PTS beslut, och därför avvisades myndighetens överklagande. PTS överklagade kammarrättens avgörande vad gäller TDC Song Holding till Regeringsrätten, som dock inte meddelade något prövningstillstånd.

Bitströmstillträde

När det gäller marknads- och skyldighetsbesluten på marknaden för bitströmstillträde fastställdes detta avgörande av länsrätten utan att det i domen angavs några särskilda invändningar mot PTS beslut. Kammarrätten beviljade, som påpekats tidigare, inte prövningstillstånd. Domstolen var dock inte enig utan en ledamot ville bevilja prövningstillstånd. Den skiljaktige ledamoten anförde att han ansåg att utgångspunkten för beslutet om prövningstillstånd borde vara förhållandena vid tidpunkten för kammarrättens ställningstagande – inte förhållandena vid tidpunkten för PTS beslut. Med beaktande av detta, och vad den klagande anförde, ansåg han att kammarrätten borde ha meddelat prövningstillstånd.

Beslutet överklagades till Regeringsrätten som i ett beslut den 28 juli 2006 meddelade prövningstillstånd, och man förordnade även att länsrättens dom och PTS beslut inte får verkställas i avvaktan på att Regeringsrätten avgör målet eller beslutar annat. Vid tidpunkten för detta betänkande hade Regeringsrätten ännu inte avgjort målet.

6.6 Översynen av EG:s regelverk på området för elektronisk kommunikation

Vid tidpunkten för upprättandet av detta betänkande pågår ett arbete med att se över det EG-regelverk som ligger bakom lagstiftningen på området för elektronisk kommunikation. Enligt tidtabellen för översynen skall ett förslag till nya EG-direktiv presenteras vid årsskiftet 2006/2007. I en *Communication* med tänkbara förändringar i regelverket, vilken gick ut den 26 juni 2006, pekade kommissionen på att om domstolar i ett land rutinmässigt inhiberar regleringsmyndighetens beslut i avvaktan på ett avgörande, så kan det skapa underlag för att använda överklagandeprocessen som ett sätt att förhåla. Detta är något som kan hindra utvecklingen i riktning mot konkurrens på en viss marknad. Ett sätt att hantera detta är, enligt kommissionen, att det i ramdirektivets artikel 4 finns kriterier som säger att regleringsmyndighetens beslut skall kunna inhiberas endast när en irreparabel skada för den som överklagar kan visas. Enligt kommissionen skulle detta kunna harmonisera kriterierna för inhibition samt leda till att antalet överklaganden minskar betydligt.

6.7 Sammanfattande slutsatser

Av redogörelsen i avsnitt 6.2 framgår att länsrätten och kammarrätten avsatt förhållandevis mycket resurser för att hantera målen från PTS. Detta gäller såväl antalet föredragande som domarresurser. Det senare manifesteras i länsrätten genom att två chefsrådmän utgör rätten i svårare mål – något som förefaller ha varit praxis i flera år.

Flera av de tyngre mål som avgjorts i länsrätten har avgjorts relativt kort tid efter att målen varit klara för avgörande. Det påpekas dock både från länsrättens och från kammarrättens sida att det är svårt att få parterna att slutföra sin talan, så att det går att komma till ett avslut.

Utredningens uppfattning är att den långa tid det tar fram till ett slutligt beslut beror på målens komplexitet och på att det saknas möjligheter att driva på ett avgörande, snarare än på hur domstolarna organiserat sitt arbete.

Det märks att det saknas vägledande praxis vid hanteringen av inhibitionsfrågor, och därmed svårigheterna att bedöma den slut-

liga utgången i centrala frågor. Regeringsrätten konstaterar i de refererade domarna att ”bedömningen av den slutliga utgången i tvistlösningsmålet oundvikligen påverkas av frågornas mycket komplexa karaktär”, medan kammarrätten konstaterar att PTS beräkningsmodell saknar motsvarighet enligt såväl nuvarande som tidigare lagstiftning och att varken föreskrifterna, modellen i sig eller dess tillämpning hade varit föremål för rättslig prövning i domstol.

En av utredningens slutsatser är att antalet beslut om inhibition inom området för elektronisk kommunikation förmodligen kommer att minska när rättsläget klarnar i olika hänseenden. Det är dock tänkbart att helt nya frågor dyker upp i framtiden som behöver hanteras av PTS, och att det även för dessa frågor kommer att saknas vägledande praxis.

Som påpekats ovan saknas ännu definitiva domstolsavgöranden i SMP-besluten – de viktigaste frågor som PTS tillförts genom det nya regelverket. För två marknader har dock PTS beslut överprövats av såväl länsrätt som kammarrätt, och man kan konstatera att PTS-besluten huvudsakligen står fast; det är ovanligt att det sker mer drastiska förändringar av myndighetens beslut. När PTS beslut ändras är det oftast frågan om relativt små förändringar, ibland utifrån yrkanden från myndigheten själv.

När PTS beslut undanröjs hänvisas oftast till formella fel eller till att myndigheten i något avseende anses ha överskridit sina befogenheter. Ett annat sätt att beskriva det senare kan vara att det finns olika gränsdragningsfrågor i LEK som behöver klarläggas av domstolarna. PTS stora, och för regleringen centrala, SMP-beslut har i huvudsak förblivit oförändrade i domstolsprövningen.

Något som också bör noteras är att formella brister i PTS beslutsfattande och myndighetens sätt att utforma sina beslut lett till påpekanden från domstolarna. Det gäller t.ex. besluten på marknaden för terminering i det fasta nätet. Ytterligare något som bör noteras är att kammarrätten enbart beviljat prövningstillstånd i ett fåtal mål och att det vid den slutliga prövningen där endast skett mindre förändringar. Det är inte heller ovanligt att en part återkallar sitt överklagande och således i slutändan ändå accepterar PTS beslut. Utredningen har dock ingen kännedom om bevekelsegrunderna för att återkalla.

7 Internationell utblick

I detta kapitel gör utredningen en internationell utblick för att jämföra med förhållandena i andra länder. Utredningen har valt att studera förhållandena i andra EU- och EES-länder. När det gäller myndighetsorganisationen har utredningen dels gjort en allmän utblick, dels särskilt studerat förhållandena i några länder som utredningen har bedömt har någorlunda jämförbara förhållanden med Sverige – Danmark, Finland och Norge samt Nederländerna, Storbritannien och Tyskland. Den ländervisa genomgången av myndighetsorganisationen finns redovisad i bilaga 4. En samlad genomgång av myndighetsorganisationen redovisas i avsnitt 7.1.

När det gäller överklagandeprocessen har utredningen gjort en allmän utblick inom EU och särskilt studerat vissa förhållanden i Belgien, Danmark, Frankrike, Nederländerna, Spanien, Storbritannien och Tyskland.

Utredningen har valt att behandla tvistlösningen för sig, eftersom detta är ett självständigt institut som behandlas på litet olika sätt i olika länder. I detta fall har utredningen valt att jämföra med förhållandena i Danmark, Frankrike, Storbritannien, Ungern och Österrike, eftersom dessa länder verkade mest intressanta från tvistlösningssynpunkt.

7.1 Myndighetsorganisationen

Myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation är tämligen homogen inom EU:s 25 medlemsstater liksom inom EFTA:s medlemsstater. Om man utgår från EU:s regelverk för området, så har samtliga länder en regleringsmyndighet som handlägger de allra flesta uppgifter som rör regelverket. Dessutom finns en konkurrensmyndighet som handlägger allmänna konkurrensrättsliga frågor. I flera fall är regleringsmyndigheten samtidigt ansvarig för postfrågorna. I Tyskland har man dock nyligen tagit

ett bredare grepp och inrättat en samlad regleringsmyndighet, die Bundesnetzagentur, för el, gas, telekommunikation, post och järnväg.

De största avvikelserna vad gäller myndighetsorganisationen handlar om vilka beslut som fattas av ansvarigt departement/regeringen respektive regleringsmyndigheten. Detta rör framför allt frågor om frekvensförvaltningen.

I flera fall förekommer en samrådsskyldighet för regleringsmyndigheten i förhållande till konkurrensmyndigheten när man skall fastställa relevanta marknader enligt regelverket på området för elektronisk kommunikation. I *Tyskland* fattar regleringsmyndigheten beslut om att fastställa relevanta marknader och marknadsanalys om huruvida effektiv konkurrens föreligger på en fastställd marknad i samråd med konkurrensmyndigheten. I *Storbritannien* tillämpar regleringsmyndigheten på området för elektronisk kommunikation även den allmänna konkurrensrätten på samma område. I *Slovenien* måste konkurrensmyndigheten godkänna regleringsmyndighetens beslut för att det skall gälla.

Vanligast är dock att konkurrensmyndigheten enbart har en rådgivande funktion i samband med fastställande av relevant marknad och identifiering av företag med betydande inflytande på en fastställd marknad.

Andra skillnader mellan länderna inom Europa är konvergensrelaterade utifrån konvergensen mellan tele och medier. Skillnader förekommer t.ex. beträffande vem som beslutar om frekvenstilldelning för ljudradio- och tv-sändningar till allmänheten. Det kan vara ansvarigt departement/regeringen eller regleringsmyndigheten.

I *Österrike* är ministeriet ansvarigt för allmän frekvenstilldelning, medan regleringsmyndigheten tilldelar frekvenser för mobila kommunikationstjänster i enskilda fall. I *Belgien* reglerar de lokala myndigheterna för audiovisuella tjänster frågor som gäller utsändningar till allmänheten av ljudradio och tv. I *Grekland* är det ministeriet som är ansvarigt för frekvensallokering och frekvenstilldelning för utsändningar till allmänheten. I *Italien* handhas frekvensallokering och tilldelning av ministeriet, med undantag för frekvenser som används för mobiltelefoni då det är regleringsmyndigheten som handlägger ärendena. I *Nederländerna* handhas frekvensfrågor av ministeriet. I *Spanien* handlägger regleringsmyndigheten alla frekvensfrågor utom inbjudningsförfaranden, då i stället ministeriet är behörig myndighet.

Skillnader förekommer också när det gäller vem som beslutar om *must carry*-skyldigheter – regleringsmyndigheten på området för elektronisk kommunikation, ansvarigt departement/regeringen eller en myndighet på medieområdet. I *Belgien* och *Tyskland* beslutas *must carry*-skyldigheter inte på nationell nivå utan lokalt eller regionalt.

När det gäller hur de nationella regleringsmyndigheterna har organiserats kan följande nämnas om uppdelning av normerande, verkställande och dömande uppgifter. I flertalet medlemsstater i EU förekommer inte någon organisatorisk åtskillnad för de olika uppgifter som den nationella regleringsmyndigheten/myndigheterna skall ha enligt EU:s regelverk på området för elektronisk kommunikation. Sådan organisatorisk uppdelning förekommer dock i vissa medlemsstater.

I *Italien* har tidigare förpliktande av skyldigheter, tillsyn och tvistlösning handlagts vid skilda avdelningar vid regleringsmyndigheten. Denna funktionsuppdelning har dock övergetts med verkan från februari 2006. I *Ungern* finns däremot möjlighet för operatörerna att välja ett tvistlösningsförfarande utanför regleringsmyndigheten vid en särskild skiljenämnd för elektronisk kommunikation.

7.2 Överklagandeprocessen i andra länder

Som framgår av artikel 4.1 i ramdirektivet ges inte någon närmare hänvisning på EU-nivå av hur överklaganden inom området för elektronisk kommunikation skall hanteras; det anges bara vissa miniminivåer som länderna måste uppfylla. Det mesta har således överlämnats till den nationella nivån.

Processerna för att hantera överklaganden ser därför av naturliga skäl mycket olika ut i de länder som har att följa EG-direktiven. Det finns dock den likheten att den första instansen för överprövningen oftast är en domstol, vanligtvis en förvaltningsdomstol. Några undantag utgör *Danmark* och *Irland* där regleringsmyndigheternas beslut kan överklagas till en särskild nämnd, samt *Storbritannien* där det är en särskild tribunal som hanterar överklagandena, Competition Appeal Tribunal (CTA). I *Norge* prövas överklaganden av departementet för sakområdet, Samferdseldepartementet. I vissa länder överprövas regleringsmyndigheternas beslut först av en särskilt upprättad nämnd inom myndigheterna.

Det finns tydliga skillnader mellan olika länder när det gäller till hur många instanser man kan överklaga regleringsmyndighetens beslut. I *Österrike*, *Grekland* och *Norge* är det endast en instans som har att överpröva, medan det finns två instanser i *Belgien*, *Ungern*, *Irland*, *Italien* och *Luxemburg*. Det är endast i *Danmark* och *Sverige* som regleringsmyndigheternas samtliga beslut kan överklagas till (som mest) tre instanser.

I ett antal länder beror antalet instanser på vilken typ av avgörande som överklagas. I *Frankrike* kan alla regleringsmyndighetens beslut förutom tvistlösningsbeslut överklagas till Conseil d'Etat, medan beslut i tvistlösningsärenden kan överklagas till två andra instanser. I *Nederländerna* kan de flesta beslut bara överklagas till en instans, Berop voor het Bedrijfsleven (närmast motsvarande den svenska marknadsdomstolen). Ett undantag från den huvudregeln utgörs av regleringsmyndighetens beslut om att utdöma administrativa avgifter eller böter; sådana beslut överprövas först inom regleringsmyndigheten och kan därefter överklagas till ovan nämnda domstol.

I *Portugal* överklagas bl.a. SMP-besluten till de administrativa domstolarna, medan andra beslut överklagas till en marknadsdomstol. Besluten kan därefter överklagas till som mest ytterligare två instanser. De beslut som prövats av förvaltningsdomstolarna kan överklagas till den centrala förvaltningsdomstolen. I vissa särskilda fall kan mål föras direkt från en förvaltningsdomstol till den högsta förvaltningsdomstolen.

I *Spanien* kan överprövning hanteras inom regleringsmyndigheten, med möjlighet till domstolsprövning i två instanser där den högsta domstolen är sista instans. Beslut som först överprövats av en domstol kan därefter överklagas vidare till den högsta domstolen.

Av intresse är också i vilken mån domstolarna är bundna av vissa tidsfrister för överprövning samt om regleringsmyndighetens beslut gäller även efter ett överklagande. Det kan konstateras att i de flesta länderna gäller regleringsmyndighetens beslut även efter ett överklagande, men det finns möjlighet för domstolen att inhibera besluten. Möjligheterna att inhibera regleringsmyndighetens beslut i vissa länder beskrivs närmare nedan.

I de flesta länderna finns inga bindande tidsfrister för när en domstol (eller annan instans) skall ha avgjort ett mål efter överklagande. Enligt de *grekiska* reglerna skall den förvaltningsdomstol som hanterar överklaganden från regleringsmyndigheten hålla ett

sammanträde inom två månader; därefter skall beslut fattas inom ytterligare fyra månader. I *Nederländerna* skall OPTA:s kommission (första instans) fattat beslut inom tio veckor efter ett överklagande. I *Spanien* skall Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) ha prövat ett överklagande inom en månad. Utredningen har även upplysts om att det i *Polen* lär finnas en regel som säger att ett överklagande skall vara avgjort inom sex månader.

Det verkar dock inte som att det i något av de angivna länderna infaller några konsekvenser eller sanktioner om det inte går att hålla den stipulerade tidsfristen.

Nedan beskrivs kortfattat hanteringen av överklaganden och inhibitionsfrågor i några utvalda länder.

7.2.1 Belgien

Ett överklagande innebär inte att regleringsmyndighetens beslut suspenderas, utom när det gäller beslut som gäller utdömning av böter. Inhibition kan meddelas om det finns risk för en allvarlig och oåterkallelig skada. Enligt den praxis som gäller i Belgiens högsta förvaltningsdomstol, Conseil d'Etat, tolkas reglerna mycket restriktivt.

Under perioden mellan juli 2003 och augusti 2005 överklagades 22 av 48 beslut. Enligt uppgift tar överklagandeprocessen normalt ett till två år.

7.2.2 Danmark

Den som vill att vidare verkställighet av regleringsmyndighetens beslut inte skall ske, skall begära detta i samband med överklagandet till den s.k. överklagandenämnden. Beslut om inhibition skall endast meddelas om det finns övertygande skäl, som t.ex. risk för en oåterkallelig ekonomisk skada. Förfarandet att pröva en inhibitionsfråga är organiserat i enlighet med den generella förvaltningslagen.

Ett relativt stort antal beslut har överklagats till överklagandenämnden, medan endast ett mindre antal överklagas vidare till domstol. År 2003 överklagades 8 beslut, varav 1 ändrades. För 2004 var motsvarande siffror 6 överklagade och 1 ändrat beslut.

7.2.3 Frankrike

De av regleringsmyndighetens beslut som kan överklagas till den högsta förvaltningsdomstolen inhiberas inte automatiskt vid ett överklagande. Inhibition kan endast beslutas om det vid ett första påseende uppfattas som att det finns en lagstridighet och att det finns behov av en så brådslande åtgärd för att hindra en irreparabel skada.

Mellan september 2002 och augusti 2005 har 6 beslut överklagats. Dessa mål har avgjorts av domstolen efter mellan 1 månad (efter summariskt förfarande) och 32 månader.

7.2.4 Tyskland

Regleringsmyndighetens beslut inhiberas inte automatiskt vid ett överklagande. Förvaltningsdomstolarnas praxis förefaller dock vara att inhibera beslut i avvaktan på slutlig prövning. Det uppskattas att mellan 40 och 60 procent av regleringsmyndighetens beslut överklagas.

Den allmänna uppfattningen är att det gamla statliga bolaget Deutsche Telekom fortsätter att överklaga nästan alla beslut som berör bolaget, medan antalet fall som överklagas av konkurrenter minskar. Överklagandeprocessen tar enligt uppgift i genomsnitt mellan två och fyra år.

7.2.5 Nederländerna

Inhibition måste yrkas av part och kan endast beviljas om det är brådslande och det vid ett första påseende kan konstateras att det föreligger ett lagstridigt beslut. Avsikten är inte att dessa regler skall tillämpas generöst.

Mellan 60 och 70 procent av besluten mellan september 2002 och augusti 2005 har överklagats. Tiden för överprövningen kan variera från 3 månader till 6 år. Mer än hälften av domstolsbesluten innebär att regleringsmyndighetens beslut undanröjs eller ändras.

7.2.6 Spanien

Ett beslut från regleringsmyndigheten suspenderas inte automatiskt vid ett överklagande. Beslut kan dock inhiberas efter överklagande om så begärs. För att en begäran om inhibition skall bifallas måste det påvisas att ett fullföljande av beslutet skulle kunna förorsaka en irreparabel skada och att det finns en rimlig möjlighet för undanröjande.

Det finns inga siffror på hur många beslut som överklagas, men en generell uppfattning som framförs är att det gamla statliga telebolaget Telefónica överklagar nästan varje beslut som berör bolagets intressen. Vissa beslut kan överklagas till CMT medan andra kan överklagas till en högre förvaltningsdomstol, Audiencia Nacional. De senare besluten kan sedan överklagas vidare till Spaniens högsta domstol, Tribunal Supremo. En sådan process kan enligt uppgift ta så lång tid som 5 år.

7.2.7 Storbritannien

Att ett beslut från Ofcom överklagas innebär inte med automatik att verkställigheten suspenderas, utan en överinstans måste fatta ett särskilt beslut om inhibition. Ofcoms beslut överklagas till Competition Appeal Tribunal (CAT) – en särskild juridisk enhet med ansvar över konkurrensen och regleringsfrågor. Om en operatör överklagar ett beslut och vill att det skall inhiberas, men Ofcom motsätter sig detta, skall CAT besluta om inhibition utifrån generellt giltiga regler för sådana frågor. När CAT fattar ett beslut om inhibition måste tribunalen beakta hur brådskande ärendet är. Vidare skall man beakta effekten för den som begär åtgärden om beslutet blir att inte inhibera och om effekten för konkurrensen vid ett beslut om inhibition.

Mellan april 2003 och augusti 2005 har endast 5 beslut överklagats till CAT. I ett av fallen har överklagandet återkallats. Den genomsnittliga överklagandetiden är tio månader.

7.3 Tvistlösning i några länder

I andra länder inom EU är tvistlösningen vid den nationella regleringsmyndigheten i allmänhet ett alternativ till att få tvisten löst vid domstol. Regleringsmyndigheten har också rätt att medla

mellan parterna i tvisten. Fördelarna med att handlägga ärendena vid regleringsmyndigheten är framför allt i snabbheten och möjligheten att förlika parterna.

Tvisterna gäller ofta samtrafik och andra tillträdesfrågor, men även tvister om tillhandahållande av abonnentupplysningsuppgifter förekommer. De rör vanligen förhållandet mellan en dominerande aktör och en mindre (s.k. alternativ) aktör.

7.3.1 Danmark

Danmark har utmärkt sig genom en tvistlösningsfunktion som underlättar samförstånds lösningar mellan parterna på kort tid.

Först måste parterna förhandla. Om man inte når en överenskommelse inom tre månader kan fallet tas upp av IT og Telestyrelsen, som tar upp förhandlingar för att nå en förlikning. Medlingsperioden får inte överstiga sex månader totalt, och den får heller inte vara kortare än en månad.

Om medlingen inte leder till någon överenskommelse får en part begära ett tvistlösningsbeslut av myndigheten. En viktig faktor vid tvistlösningen är möjligheten att förordna om vad som skall gälla omedelbart fram till dess att myndigheten avgör ärendet slutligt (interimistiskt avgörande), om myndigheten inte får tillräcklig information av en förpliktad part.

År 2005 meddelade myndigheten 11 tvistlösningsbeslut.

7.3.2 Frankrike

Den franska regleringsmyndigheten l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes (ARCEP) har en absolut tidsgräns på sex månader för tvistlösningsärenden vid exceptionella förhållanden (*exceptional circumstances*) – normalt gäller att tvistlösningsärenden skall vara avgjorda inom fyra månader.

Yrkanden och grunder kan ändras under ärendets gång, men parten måste i så fall visa att förhandlingar mellan parterna om saken har föregått tvistlösningsförfarandet. Parterna kan dock inte dra ut på tiden för ett avgörande genom sin processföring. Om det blir nödvändigt avgör myndigheten tvisten på befintligt material, och om en part vägrar förse myndigheten med information avgör

ARCEP ärendet på det material som finns att tillgå. Myndigheten har möjlighet att pröva en tvist för tiden före ansökan om tvistlösning görs vid myndigheten, om en part kan visa att brott mot den aktuella skyldigheten skett eller att förhandlingar om saken dessförinnan har misslyckats. Vid ett överklagande av tvistlösningsbeslutet är myndigheten inte part i målet, men den får yttra sig hos överklagandeinstansen.

ARCEP meddelade sammanlagt 11 tvistlösningsbeslut under 2004 och 12 beslut under 2005.

7.3.3 Storbritannien

Den brittiska regleringsmyndigheten Ofcom får lösa tvister om olika frågor som regleras i 2003 års brittiska kommunikationslag (*the Communications Act*). För att en tvist skall tas upp till prövning av Ofcom krävs att den sökande uttömt möjligheterna att lösa tvisten genom kommersiella förhandlingar. Detta skall intygas, helst av verkställande direktören i företaget. Ofcom får reglera sättet för att anhängiggöra en sådan tvist vid myndigheten.

Ofcom prövar inte alla tvister utan man tar hänsyn till en rad omständigheter inför ett beslut om att ta upp en tvist till prövning. Om Ofcom bedömer alternativa tvistlösningsåtgärder som lämpligare, beslutar Ofcom att inte pröva tvisten.

Innan Ofcom prövar en ansökan om tvistlösning översänds den till motparten för yttrande. Ett beslut om att ta upp en tvist till prövning skall normalt fattas inom 15 dagar från att en fullständig ansökan inkommit till myndigheten. Kravet på fullständighet innefattar att ansökan bl.a. skall innehålla relevant förhandsreglering, angivande av saken, yrkandena och skälen för dessa samt bevis om förhandlingsförsök med intyg från anställd vid företaget. Om det förekommer någon affärshemlig information i ansökan skall även ett exemplar utan denna information bifogas, vilket kan översändas till motparten. Gäller tvisten en ny tjänst måste sökanden visa att det finns en affärsmässighet för tjänsten i fråga.

Ofcoms beslut om att pröva en tvist utgör utgångspunkten för handläggningen vid myndigheten; den tidsfrist om fyra månader för prövning av tvisten som gäller räknas från detta beslut. Under exceptionella omständigheter får dock denna tidsfrist överskridas.

Efter att Ofcom har beslutat att pröva en tvist anger man i ett utlåtande vad tvisten rör, och utlåtandet är sedan föremål för en

öppen konsultation även för andra som kan beröras av tvisten. Ofcom har befogenhet att ålägga parter och andra att komma in med den information som behövs för att pröva tvisten. Det är straffsanktionerat att inte följa en sådan begäran. Ofcom sänder i dessa fall först ut ett utkast till föreläggande att lämna viss information till parterna, som får tillfälle att lämna synpunkter innan det slutliga föreläggandet sänds ut. Det är svårt att frånga det slutliga föreläggandet senare, t.ex. vad gäller tidsfrister.

Efter vecka 13 får någon ny bevisning inte anföras. Därefter förbereder myndigheten sitt beslut som offentliggörs efter 17 veckor efter att tvisten togs upp till prövning. En pågående prövning av en tvist hos Ofcom hindrar inte en part från att väcka talan vid domstol och påverkar inte heller ett pågående mål vid domstolen om samma sak. Domstolen kan däremot besluta om att ett ärende vid Ofcom skall avslutas eller vilandeförklaras.

Ofcom har också befogenhet att avgöra t.ex. frågor om betalning; exempelvis kan man förplikta den som har fått för mycket ersättning för en tjänst att återbetala ett visst belopp eller den som betalat för lite att betala mer. Den huvudsakliga befogenheten är dock att avgöra vilka rättigheter och skyldigheter som gäller mellan parterna i tvisten. Ofcoms avgörande kan även gälla förfluten tid, innan tvisten anhängiggjordes vid myndigheten.

Ersättningsskyldighet för rättegångskostnader kan dömas ut. En part kan även åläggas att ersätta kostnader för förfarandet vid Ofcom i vissa fall. Vid ett överklagande av Ofcoms avgörande i en tvist är Ofcom part i överklagandeinstansen (the Competition Appeals Tribunal).

Under 2004 och 2005 avgjorde Ofcom 14 tvister.

7.3.4 Ungern

Den ungerska regleringsmyndigheten, eng. National Communications Authority Hungary (NCAH), har bara 45 dagar på sig att meddela beslut i tvistlösningsärenden. Den stora fördelen med tvistlösning vid myndigheten är alltså snabbheten i förfarandet i jämförelse med domstol, för om parten efter en tvistlösning vänder sig till domstol är myndighetens inställning i frågan redan känd. Om en part försenar handläggningen, kan NCAH vidta sanktionsåtgärder. Beslut i ett tvistlösningsärende gäller vanligen tiden från beslutet meddelas men kan också ha retroaktiv verkan. Om myndighetens

beslut i ett tvistlösningsärende överklagas, är myndigheten svarande i målet hos överklagandeinstansen.

NCAH meddelade sammanlagt 35 tvistlösningsbeslut under 2004 och 2005.

7.3.5 Österrike

Den österrikiska regleringsmyndigheten Rundfunk & Telekom Regulierungs (RTR) förmår inte alltid hålla sig inom den utsatta fyramånadersfristen för att avgöra ett tvistlösningsärende. Ett skäl till detta är problem med att erhålla information. Om en part vägrar lämna information gör RTR egna uppskattningar och avgör ärendet på befintligt material. Ett avgörande i ett tvistlösningsärende kan ha retroaktiv verkan. Om myndighetens beslut överklagas får myndigheten yttra sig till överinstansen.

RTR meddelade sammanlagt ca 200 tvistlösningsbeslut under 2004 och 2005.

8 Principiella perspektiv på regleringen

Som en bakgrund inför den kommande diskussionen i detta betänkande syftar det första avsnittet i detta kapitel till att tolka regleringsprocessen ur ett spelteoretiskt perspektiv, i ett försök att utvinna insikter om PTS, regeringens och riksdagens handlingsmöjligheter. Det andra avsnittet analyserar drivkrafter för måluppfyllelse och effektivitet. I det sista avsnittet sammanfattar utredningen resonemangen.

8.1 Regleringen ur ett spelteoretiskt perspektiv

Syftet med detta avsnitt är att tolka interaktionen mellan operatörer med betydande marknadsinflytande och PTS ur ett spelteoretiskt perspektiv, för att på det sättet utvinna insikter om PTS, regeringens och riksdagens handlingsmöjligheter. Innan utredningen ger sig in på denna tolkning sammanfattar utredningen skillnader och likheter mellan regleringsförloppen i Sverige och Storbritannien. Utredningen har valt Storbritannien som jämförelse då de var snabba med att genomföra lagstiftningen och hade få överklaganden av myndighetens beslut.

8.1.1 Sverige och Storbritannien – skillnader och likheter

Som utredningen tidigare redovisat, så fördröjs effekten av regleringen – från det att PTS skyldighetsbeslut tas till det att beslutens slutliga form avgörs i domstol – av ett stort antal överklaganden. Denna iakttagelse väcker hypotesen att helheten av regleringar i Sverige kanske inte ger tillräckligt starka drivkrafter för företagen att göra frivilliga överenskommelser. Detta kan kontrasteras med situationen i Storbritannien, där det förekommer ytterst få rättsprocesser om Ofcoms tillämpning av den brittiska lagstiftningen

om elektroniska kommunikationer, vilken liksom i Sverige är ett införlivande av EU-regleringen. Där följer företagen, inklusive den tidigare monopolisten British Telecom (BT), i stor utsträckning Ofcoms beslut, och företagen gör i stor utsträckning affärsmässiga uppgörelser om tillgång till näten utan Ofcoms inblandning.

Vad kan då vara anledningen till den stora skillnaden mellan Sverige, där det finns ett stort antal överklaganden av PTS beslut, och Storbritannien, med få överklaganden av Ofcoms beslut? Utredningen har intervjuat svenska operatörer och PTS samt BT, Ofcom och det brittiska industriministeriet vilket är ansvarigt för elektronisk kommunikation. I dessa intervjuer har ett antal tänkbara anledningar kommit fram.

De svenska operatörerna har t.ex. framhållit att PTS skyldighetsbeslut är otydliga och inte kan användas som grund för affärsöverenskommelser. Detta stämmer delvis med PTS egen beskrivning som går ut på att regleringsprocessen fortskrider i tre faser:

- skyldighetsbeslut
- tillsyn
- tvistlösning, där PTS gradvis preciserar och konkretiserar besluten.

PTS anser dock att det i princip är möjligt för operatörerna att komma överens redan på grundval av skyldighetsbesluten.

Till detta kan läggas att de svenska operatörerna ger uttryck för en frustration över regleringssituationen. Denna frustration kan tolkas som att de känner en osäkerhet om huruvida PTS av egen kraft skall kunna förändra spelet om den svenska marknaden. Osäkerheten berör både PTS kompetens för att utföra sina uppgifter och PTS mandat för att på rimlig tid åstadkomma avgöranden av regleringsfrågorna. Denna osäkerhet ger operatörerna anledning att ofta överklagar besluten till förvaltningsdomstolarna.

Låt oss jämföra denna situation med läget i Storbritannien. Landet tillhör, liksom Sverige, de snabbaste i Europa vad gäller att genomföra marknadsanalyser och att fatta beslut om SMP-operatörer och skyldigheter. Till skillnad från Sverige har dock Storbritannien haft ytterst få överklaganden.

Bakgrunden är att Ofcom inledde en analys av regleringsförutsättningarna på den brittiska marknaden efter det att den nya lagen *the Communications Act*, som i Sverige motsvaras av LEK,

hade antagits 2003. Denna analys ledde fram till ett omfattande utredningsmaterial som remissbehandlades bland operatörerna.

Ofcom drog slutsatsen att det i stor utsträckning fanns infrastruktur hos bolaget som inte skulle komma att konkurrensutsättas under en överskådlig framtid och som därmed skulle utgöra bestående flaskhalsar. Man konstaterade också att man i enlighet med den brittiska näringslagen, *Enterprise Act*¹ skulle kunna väcka talan hos en av de brittiska konkurrensmyndigheterna, Competition Commission, för att få till stånd en vertikal separation mellan de delar av BT som utgjorde flaskhalsar och resten av BT. Ofcom ansåg att detta skulle kunna vara en reell och önskvärd möjlighet, om man inte skulle kunna få BT att följa myndighetens beslut enligt ECA genom att göra infrastrukturen tillgänglig.

BT bedömde i detta skede att ett eget initiativ för att tillmötesgå Ofcoms önskemål på ”frivillig” väg var en klart bättre lösning än en vertikal separation. Denna lösning består av två delar dels en partiell vertikal separation, dels ett omfattande paket av åtgärder för att säkerställa ett neutralt tillhandahållande av näten. BT formulerade därför ett utkast till affärsmässiga erbjudanden i enlighet med Ofcoms önskemål, kallat *Open access*. Detta erbjudande formaliserades senare genom en överenskommelse med Ofcom.

Betraktat på detta sätt kan man tolka BT:s agerande som att man föredrog att komma överens med Ofcom före hotet om vertikal separation. BT har därmed också valt att en modell som ger upphov till betydligt färre konflikter då man erbjuder tillgång till näten på neutrala villkor.

Det finns dock ytterligare några omständigheter som bör nämnas. En sådan omständighet är att de brittiska operatörerna nu, med den nya europeiska regleringen, kan överklaga Ofcoms beslut i sak medan man med den tidigare lagstiftningen endast kunnat överklaga på formella grunder. Enligt utredningen, är det möjligt att företagen ännu inte fullt ut insett denna möjlighet.

Denna förklaring till de få överklagandena förefaller dock mindre trolig än följande.

Flera personer utredningen intervjuat har framhållit att Ofcom har hög kompetens. Vidare anser man att Ofcoms skyldighetsbeslut är så väl genomarbetade att det skulle vara svårt att vinna ett

¹ Enterprise act är en del av brittisk konkurrensrätt som saknar motsvarighet i svensk och europeisk konkurrensrätt.

överklagande i domstol. Besluten är också så precisa att de kan användas som underlag för affärsöverenskommelser.

Utöver denna höga tilltro nämner flera av dem utredningen intervjuat att brittiska företag betraktar det som en belastning för ett företags aktievärde att företaget är inblandat i domstolstvister. Rättstvister kan också leda till ansvar för rättegångskostnader.

Slutligen kommunicerar Ofcom en övergripande strategi som bidrar till att öka förståelsen för myndighetens agerande, de bakomliggande skälen och trovärdigheten i de enskilda skyldighetsbesluten, samt förutsägbarheten av framtida beslut. PTS har också i mars 2006 inlett publiceringen av s.k. regleringspolicyer.

Sammantaget verkar uppdelningen av BT i kombination med ett neutralt tillhandahållande av näten leda till ett betydligt mindre intresse av att överklaga Ofcom:s beslut.

8.1.2 Förutsättningarna i regleringsspelet

I tolkningen av regleringen som ett spel koncentrerar utredningen sig på operatörer med betydande marknadsinflytande samt på PTS. Utredningen kommer också något att beröra kunder och mindre operatörer. Schematiskt sett är förutsättningarna i spelet följande.

Operatörer med betydande marknadsinflytande och PTS tänker sig att de kommer att mötas nu och i ett antal framtida myndighetsbeslut, som kommer att sätta gränser för vad operatören kan göra. Redan innan spelet har börjat bestäms det av ett antal historiskt givna förutsättningar, exempelvis att en stor del av infrastrukturen ägs av operatörer med betydande marknadsinflytande, även om en hel del infrastruktur också finns hos nya operatörer. Operatörernas agerande bestäms därutöver i hög grad av de bedömningar som de gör av framtida teknikutveckling och affärsmöjligheter.

När operatörerna och PTS skall välja sina strategier är även lagstiftningen given, dvs. de lagar och förordningar som reglerar marknaden och som bestäms av direktiv, kommissionens riktlinjer och all nationell lagstiftning som berör marknaden, t.ex. LEK och avtalsrätt samt avtalstraditioner. Tillämpningen hos PTS och Konkurrensverket styrs dessutom av styrdokument som instruktioner, regleringsbrev och förarbetsuttalanden. PTS beslut kan överklagas till förvaltningsdomstolarna och ordningen för detta bestäms, förutom av LEK, också av annan lagstiftning.

Sammantaget bildar detta förutsättningarna för ”reglerings-spelet” mellan operatörerna och PTS.

En systematisk beskrivning av spelet förutsätter en beskrivning av aktörernas kognitiva kapaciteter, deras tillgång till information samt deras tillgängliga handlingsalternativ. De enklaste teorierna utgår ifrån perfekt kognitiv kapacitet och information samt ett fåtal handlingsalternativ.

PTS gör det första draget genom att göra marknadsanalysen och genom att fatta beslut om SMP-status och skyldigheter. Beskrivningen av PTS kognitiva kapacitet och tillgång till information är dock inte självklar. I enkla spel förutsätts att aktörerna har perfekt kognitiv kapacitet, information och kännedom om tillgängliga handlingsalternativ. Om man i stället bedömer att aktörerna har bristande kognitiv kapacitet och bristfällig information bör man försöka tolka beteenden som en läroprocess, där aktörerna prövar olika strategier som de försöker uppdatera allt eftersom de vinner bättre kunskaper om hur processerna fungerar. Inlärningstolkningen är mer attraktiv som en bild av PTS handlande, eftersom myndigheten uttryckligen beskriver sitt arbete och sina metoder som en process i utveckling. PTS bedömer också i sin verksamhetsplan för 2006 att myndigheten behöver utveckla sina metoder för SMP-arbetet. Det finns flera skäl till att denna tolkning är rimlig:

- Varken PTS eller företagen kan förutse exakt hur rättstillämpningen i domstolarna kan utvecklas.
- Det kan vara svårt att bedöma den tekniska utvecklingen.

Även beskrivningen av PTS handlingsalternativ är något osäker, eftersom de yttersta gränserna för vad PTS kan göra bestäms av rättstillämpningen i domstolarna, vilken är svår att förutse. Något kan ändå sägas om de handlingsalternativ som är tillgängliga för PTS.

Inom ramen för en rimlig tolkning av LEK kan PTS göra mer eller mindre långtgående val av skyldigheter för SMP-operatörer. En dimension har att göra med den brist på tydlighet som operatörerna klagat på. PTS kan gå olika långt i att precisera skyldighetsbesluten och PTS kan uppskjuta preciseringen olika långt. PTS kan också agera mer eller mindre skyndsamt och kraftfullt när det gäller att förelägga viten för att få operatörerna att följa förelägganden.

Om viten skall få avsedd verkan förutsätter det dock att förvaltningsdomstolarna inte inhiberar PTS beslut.

De olika valen kräver i olika grad resurser hos PTS. Långtgående preciseringar som formuleras tidigt ställer högre krav på PTS. Utredningen måste därför räkna med att PTS oavsiktligt kan göra olika slags felbedömningar.

När PTS har gjort en marknadsanalys och fattat ett SMP-beslut och ett skyldighetsbeslut kan en operatör med betydande marknadsinflytande välja mellan att acceptera och leva efter de skyldigheter som PTS beslutat om, att fördröja dem eller att överklaga dem.

En omständighet som också bidrar till dominerande operatörers möjligheter att fördröja är det faktum att det är kostnadsfritt för dem att göra det. Den dominerande operatören kan t.ex. presentera ett oseriöst referenserbjudande utan att PTS (enligt LEK 7 kap. 4 §) kan göra annat än att underrätta operatören om detta förhållande och ge denne möjlighet att yttra sig och vidta rättelse inom skälig tid². Att täta denna läcka skulle kräva en förändring av EG-direktiven, varför utredningen inte behandlar den vidare.

Även beskrivningen av operatörens kognitiva kapacitet och tillgång till information är problematisk. Operatören måste göra sin egen bedömning av möjligheterna att vinna framgång i förvaltningsdomstolarna med sitt överklagande. Denna bedömning är lika osäker som PTS bedömning.

Låt oss betrakta tre slag av överklaganden:

- Det första innebär att operatören är övertygad om att beslutet från PTS innebär en felbedömning och att operatören kan därför vinna framgång i domstolen.
- Det andra innebär att operatören är genuint osäker om vad en domstolsprövning kan tänkas leda till och att denne därför överklagar för att vinna klarhet.
- Det tredje innebär att överklagandet primärt syftar till att förhålla ett beslut som den överklagande bedömer som oundvikligt.

² I underrättelsen skall myndigheten ange att den kan komma att meddela ett föreläggande eller ett förbud om inte rättelse sker inom skälig tid. Eftersom det kan ta tid att upptäcka underlåtenheten och formulera beslutet kan detta vinna operatören ganska mycket tid.

8.1.3 Möjliga utfall av spelet och samhällsekonomisk värdering av dessa

Om både PTS och operatörer med betydande marknadsinflytande agerar rationellt för att nå sina respektive mål och väljer de handlingsalternativen som de uppfattar som ändamålsenliga, så kan utfallet tolkas som en jämvikt. Det innebär att ingen av parterna ensidigt kan förbättra sitt resultat genom att förändra sitt beteende.

Jämviktstolkningen kan dock utvecklas genom att man luckrar upp antagandet om rationalitet. Omtolkningen av jämvikten blir då att PTS och operatören i första rondan väljer de bästa möjliga strategierna givet den kunskap de har just då om marknader, teknik, regler, rättstillämpning m.m. Därefter får de ny kunskap om marknader m.m. och om vilka områden motparten vill prioritera i sina strategier. I nästa rond väljer de därför på nytt en strategi, mot bakgrund av sina uppdaterade bilder av omvärlden och motparten.

En viktig del i spelet är också de köpare och operatörer som förväntas använda sig av de skyldigheter som PTS beslutar om. Förväntningar om hur dessa operatörer kommer att agera påverkar både PTS och den dominerande operatörens planering och val av strategi i regleringsspelet. Om de mindre operatörerna väntas kunna ta stora marknadsandelar genom de valda skyldigheterna så kan detta öka den dominerande operatörens intresse av att förhålla PTS åtgärder. Därför kan också förändringar i bilden av de mindre operatörers agerande och affärsmöjligheter leda till anpassningar i strategivalen.

På samma sätt kan regeringen och riksdagen iaktta spelet och välja att förändra lagstiftningen om det framstår som önskvärt eller nödvändigt.

Sett ur ett samhällsekonomiskt perspektiv bör regleringen fungera så att den ger väl avvägda drivkrafter för nya och etablerade företag att bjuda ut både befintliga och nya tekniker samt tjänster på marknaden. En sådan process underlättas av att regleringsmyndigheten mestadels ger tydliga och korrekta besked om vad som gäller på marknaden. Endast undantagsvis bör företagen uppfatta det som nödvändigt att överklaga myndighetens beslut och då till följd av att det bedöms som baserat på en felbedömning. Ett litet antal överklaganden av det första slaget kan således vara acceptabelt.

De återstående tänkbara utfallen utgörs av de andra två slagen – när PTS har fattat ett för otydligt beslut och operatören måste

överklaga för att vinna klarhet om den exakta innebörden av beslutet och när PTS har fattat ett tillräckligt tydligt beslut men operatören överklagar för att förhåla.

Det ekonomiska intresset av att förhåla kan vara att en operatör med ett betydande inflytande har ett försprång när det gäller att etablera nya tjänster och att den osäkerhet som skapas genom rättsprocessen missgynnar denne mindre än konkurrenterna.

Om det således finns en samhällsekonomisk vinst av att undvika en överflödig rättsprocess men det uppstår en företagsekonomisk förlust för operatören med betydande marknadsinflytande, är det angeläget att finna en lösning som innebär att samhället skapar drivkrafter för operatörer med betydande marknadsinflytande att medverka till ett effektivt nyttjande av infrastrukturen utan förhållning.

Utredningens bedömning är att det för närvarande inte är möjligt att klassificera de pågående rättsfallen i dessa kategorier. Utredningens tolkning är att operatörerna är rationella och bedömer att ett överklagande kan leda till ekonomiska fördelar jämfört med att inte överklaga.

Utredningen bedömer också att både det andra och det tredje slaget av överklagande kan finnas, men att de i viss utsträckning är överflödiga ur ett samhällsekonomiskt perspektiv. Den första kategorin kan vara överflödig om det finns möjligheter för PTS att förändra sin handläggning så att den snabbare kommer fram till beslut som är tillräckligt precisa. Den andra kategorin kan vara överflödig om det antingen finns möjligheter för PTS att förändra sin handläggning inom ramen för befintlig lagstiftning, så att besluten blir tydligare och företagen inte längre bedömer att de kan vinna fördelar genom att överklaga, eller om det finns möjligheter för regering och riksdag att genom förändrad lagstiftning ge PTS nödvändiga befogenheter att förändra sin handläggning på ett sådant sätt att företagen ges tillräckliga drivkrafter att följa besluten.

Det ligger därför nära till hands att försöka klargöra om operatörer med betydande marknadsinflytande verkligen har mycket att vinna på att fördröja tillämpningen eller att överklaga SMP-besluten och de följande tillsyns- och tvistlösningsbesluten, och om de samhällsekonomiska vinsterna av att påskynda besluten är stora. Om vinsterna för operatörer med betydande marknadsinflytande av att överklaga är små, och om de samhällsekonomiska vinsterna av att förkorta den tidsperiod som hinner gå innan PTS beslut slutligen avgörs är tillräckligt stora, så bör antingen PTS snarast söka

vägar att på smidigast möjliga sätt ge operatörer med betydande marknadsinflytande drivkrafter att underkasta sig besluten eller så bör regeringen och riksdag ge PTS sådana befogenheter.

Det skall i detta sammanhang inte heller bortses ifrån den betydelse som eventuella inhibitioner kan ha för att fördröja tillämpningen av besluten. Det är därför av yttersta vikt att förvaltningsdomstolarna har ett underlag för, och gör ett ställningstagande till, de samhällsekonomiska kostnaderna som uppstår till följd av fördröjningen förknippad med en inhibition.

Regleringen bör ge parterna drivkrafter till efterlevnad och att komma överens själva. I European Regulators Groups (ERG) gemensamma ståndpunkt (PTS 2004, s. 61) formuleras detta enligt följande:

Utgångspunkten för en reglering som stimulerar efterlevnad är att göra det möjligt för parterna på marknaden att nå en förhandlingslösning. Det bör inte finnas några restriktioner för företagen (andra än de som generellt härrör från konkurrenslagstiftningen) att själva sluta avtal om tillgång till nät och/eller samtrafik. Att införa reglering kan emellertid vara motiverat i de situationer då förhandlingar misslyckas, den ena av parterna har en betydligt bättre förhandlingsposition och den som söker tillträde till nätet är beroende av den andra partens infrastruktur.

ERG konstaterar dock att ”förhandlingar som leder till avtal är undantag snarare än regel”. Därför måste, enligt ERG, en reglering som ger drivkrafter till efterlevnad användas för att förändra utbytet som ett företag har av att inte följa reglerna. Detta betyder i klartext sanktioner.

ERG pekar också på att en sådan möjlighet att ålägga ett SMP-företag sanktioner om det inte uppfyller en skyldighet regleras i artikel 10 i auktorisationsdirektivet. En sådan befogenhet måste dock ges regleringsmyndigheten i enlighet med nationell lagstiftning.

Drivkrafter för en operatör med betydande marknadsinflytande att medverka till ett effektivt nyttjande av infrastrukturen kan skapas på fler än ett sätt. Ett första sätt kan vara att staten genom sitt ägande i TeliaSonera beordrar företaget att följa PTS beslut. Ett andra sätt kan vara att PTS nyttjar sin befogenhet att använda viten, om det visar sig att en operatör med betydande marknadsinflytande förhalar. Ett tredje sätt kan vara att utforma regler för skadestånd vid förhaling i likhet med konkurrenslagstiftningen. Ett fjärde sätt kan vara att införa en svensk motsvarighet till den brittiska kon-

kurrenslagstiftningens möjlighet att besluta om en uppdelning av företag. Dessa principiella förslag är tänkta att belysa behovet för regering och riksdag att ombalansera makten i det regleringsspel som skapats genom helheten av de lagar som reglerar marknaderna för elektronisk kommunikation. Denna ombalansering av makten syftar till att upphäva det underskott av reglering som annars skulle fortsätta.

8.2 Drivkrafter för ansvarstagande och effektivitet

8.2.1 Myndigheternas uppdrag och drivkrafter

Myndigheternas uppdrag ges i svensk statsförvaltning genom instruktion, regleringsbrev, lagstiftning och politiska mål. Drivkrafterna för de enskilda tjänstemännen för att uppfylla uppdragen kan finnas i flera dimensioner – en tillfredsställelse att uppnå de önskade resultaten, ära, lön eller möjlighet till befordran. En drivkraft kan också vara att uppdragets utförande följs upp och bedöms. Detta sker i första hand genom uppföljning av budget, mål för prestationer och resultat. På det sättet skapas också en möjlighet att utkräva ansvar av myndigheter och myndighetschefer.

I de delar av verksamheten som innebär rättstillämpning kan en överklagandeprocess sägas innebära ett slags kontroll av att rättstillämpningen är korrekt.

Rättstillämpningen skall vara oberoende, dvs. objektiv och opartisk. Rättstillämpningen skall således inte styras av politiska eller andra påtryckningar. Om det brister i drivkrafterna att tillämpa lagen på ett objektivt och opartiskt sätt finns det en risk för att myndighetsutövningen snedvrids för att gynna vissa intressegrupper. Då riskeras tilliten till att regleringen syftar till att uppnå ett samhälleligt bästa – och ytterst också tilliten till regering och riksdag.

Myndighetens rättstillämpning prövas i förvaltningsdomstolarna, om de som blir föremål för myndighetsbesluten väljer att överklaga dessa beslut. Därmed skapas dels en oberoende överprövning av myndighetens beslut, dels en återkoppling som ger allmänheten och myndigheten möjlighet att se om besluten ändras eller inte vid en rättslig prövning. En önskan att undvika att bli rättad i förvaltningsdomstolar är också ett slags drivkraft för myndigheten.

Det är inte lika uppenbart vad som bör gälla för myndighetsverksamheten i övrigt, när den skall eftersträva de politiskt formulerade målen och uppdragen. I den utsträckning myndigheten tar initiativ till, eller föreslår, förändrad lagstiftning bör detta ske med utgångspunkt i de politiska målen för politikområdet. I princip kan myndigheten också föreslå förändringar av formuleringen av de politiska målen, om detta bidrar till att göra målformuleringarna mer ändamålsenliga.

Det är dock viktigt att skilja på en myndighets funktion att vara expert på sitt politikområde och möjligheten att driva politik. För långt drivet oberoende kan leda till en oönskad politisering av ämbeten. Det kan också försvaga drivkraften att sträva mot politiskt fastställda mål och effektivitet.

8.2.2 Mål och resultatstyrning av politikområdet elektroniska kommunikationer

Målen för marknaden för elektroniska kommunikationer formuleras i LEK och utvecklas ytterligare i förarbetena (prop. 2002/03:110). Dessa mål följs upp årligen i PTS årsredovisning. En viktig grund för uppföljningen är också den årliga rapporten *Svensk Telemarknad* där PTS årligen redovisar ett rikt material som beskriver utvecklingen på marknaderna. Genom att bedöma marknadsutvecklingen kan också en indirekt bedömning av PTS prestationer göras.

Regeringen har ännu inte formulerat kvantitativa mål för sektorn; sådana kvantitativa mål finns exempelvis för transportsektorn. Det saknas också en officiell uppsättning indikatorer för, och en systematisk analys, av måluppfyllelsen, vilket försvårar möjligheten att följa upp och bedöma PTS prestationer.

Som utredningen noterade i slutsatserna till avsnitt 3.3 finns det rika möjligheter att systematiskt redovisa indikatorer på kvaliteten i PTS handläggning. Om en sådan redovisning förs in i PTS årsredovisning görs den också till föremål för granskning av den statliga revisionen.

8.2.3 Finns det ett beroendeproblem?

I Regelutredningens betänkande (SOU 2005:4), i synnerhet i kapitel 11, förs en diskussion om drivkrafter för att utföra regleringsarbetet på ett ändamålsenligt sätt. Regelutredningen föreslår åtgärder dels för att öka regleringsmyndigheternas oberoende, dels för att skapa en tydligare åtskillnad mellan Regeringskansliets arbete med att reglera fram en väl fungerande konkurrens och arbetet med att utöva statens ägarfunktion i de statligt ägda bolagen. Detta kan tolkas som att Regelutredningen anser att det finns anledning att förstärka drivkrafterna för Regeringskansliet och regleringsmyndigheterna att agera oberoende. Regelutredningens argumentation för behovet av dessa åtgärder är dock i första hand teoretisk.

Principiellt sett kan man tänka sig flera olika slags snedvridning av myndighetsutövning till gagn för olika intressen. En form av snedvridning är regleringsövertagande (*regulatory capture*). Det som oftast brukar förknippas med regleringsövertagande är att regleringsmyndigheten tar för stor hänsyn till den reglerade branschens (eller de största företagens) intressen. Det kan också förekomma ett slags politisk opportunism som leder till att konsumentpriser regleras till nivåer som inte täcker kostnaderna.³ Ett tredje slag av snedvridning kan vara om regleringsmyndigheten krånglar till regleringen utan att det leder till motsvarande fördelar för konsumenterna. Det är svårt att i praktiken utvärdera huruvida en regleringsmyndighets agerande är ett exempel på något av dessa.

Det framstår för oss som om de empiriskt grundade argumenten för att skapa ett ökat oberoende och en tydligare åtskillnad i Sverige är svaga. Arbetsgivarverket anser t.ex. i sitt yttrande över Regelutredningens betänkande inte att det finns några belägg för att nuvarande system medför beroendeproblem. Detta kan tänkas bero på att det kan vara svårt att finna tydliga observationer av beslut som, på ett otillbörligt sätt, fattats till någons förmån. Denna utredning har inte heller kunnat finna något empiriskt stöd för att det finns ett beroendeproblem i PTS myndighetsutövning.

Svårigheten att iaktta beroendeproblem har lett utredare (t.ex. Regelutredningen) att ta en mer principiell ansats. Ansatsen innebär att man på principiella grunder utgår ifrån att det finns en risk för att problem med oberoende kan uppstå. Utgångspunkten blir

³ Jämför Bergman (2002) sidorna 114 och 175–177.

därmed att söka identifiera vilka krav som kan ställas på en myndighet för att säkerställa oberoende.

En uppsats som representerar en sådan ansats har presenterats av Irene Wu (2004) vid den amerikanska regleringsmyndigheten för elektronisk kommunikation (FCC). Hon utgår från att det krävs att vissa kriterier uppfylls för att en regleringsmyndighet skall kunna betraktas som oberoende. Därefter analyseras i vilken utsträckning dessa kriterier uppfylls av olika regleringsmyndigheter för elektronisk kommunikation.

Grundtanken, enligt Wu, är att politiska beslutsfattare fattar beslut om politiska mål efter en process där olika intressenter kommer till tals. Därefter formuleras regler för att styra mot målen. De regleringsmyndigheter som har som sin uppgift att tillämpa reglerna på ett sakligt och objektivet sätt behöver därför vara oberoende av politiken och marknadsintressen för att kunna tillämpa reglerna opartiskt.

Kriterier för oberoende

Wu pekar på följande egenskaper som föreslagits av Stern och Holder (1999) och som bör vägleda en analys av oberoende:

1. tydlighet i mål och roller
2. oberoende av politisk intervention i rättstillämpningen
3. reell möjlighet för berörda parter att delta i beslutsprocesser
4. förutsättningar för att kräva ansvar (i första hand möjlighet att överklaga beslut)
5. transparens
6. förutsägbarhet.

Wu påpekar att dessa egenskaper är relevanta men att det är svårt att mäta dem eller fastställa om de är uppfyllda. Samtidigt som regleringsmyndigheten bör kunna avkrävas ett ansvar för att utföra sitt uppdrag så bör den vara oberoende av politiken (s. 27).

Det kan noteras att uppsatsen inte utvecklar hur ansvaret skall kunna utkrävas. Däremot föreslås exempel på kriterier för att säkerställa ett oberoende:

- en chef som inte kan avsättas pga. impopulära beslut
- en minsta tjänstgöringstid för chefen
- ett mandat som är tydligt skilt från det politiska mandatet

- en finansiering som är oberoende av politisk granskning.

Ett kriterium för att säkerställa ett oberoende gentemot företagen är att det tidigare telemonopolet är privatägt. Annars finns en risk att politikerna frestas att försvara dåliga beslut med sysselsättningsmotiv.

Ett problem som kan likna ett beroendeproblem är att myndigheten till följd av nära umgänge med operatörerna anammar ett producentperspektiv, dvs. att myndighetens tjänstemän tenderar att överta branschens perspektiv på vad som är viktiga respektive oviktiga problem. Detta riskerar att gå ut över konsumenternas perspektiv på vad som är mer eller mindre viktigt. För att undvika detta problem är det viktigt att det finns goda drivkrafter för de tjänstemän som arbetar med konsumentfrågor. Det kan t.ex. göras genom att man lägger konsumentfrågorna i organisatoriskt självständiga enheter och genom att denna verksamhet får en egen budget.

För att regleringsmyndigheten skall ta konsumenternas intressen på allvar föreslår Wu att konsumentfrågorna hanteras på en egen enhet på regleringsmyndigheten och att frågor om samhällsomfattande tjänster (USO) också hanteras på en egen enhet inom regleringsmyndigheten.

Här finns det anledning att påminna om att regeringen i propositionen *Lag om elektronisk kommunikation, m.m.* (prop. 2002/03:110) ansåg att PTS borde vara organiserat så att normerande, verkställande och dömande uppgifter skiljdes åt. Detta kunde, enligt propositionen, ske genom att beslut om skyldigheter, tillsyn, tvistlösning och föreskriftsarbete sköttes på olika enheter eller olika avdelningar inom myndigheten.

Även myndighetens finansiering kan vara en källa till direkta och indirekta påtryckningar på myndigheter, och det finns argument både för anslag och för avgiftsfinansiering i likhet med den modell PTS använder i dag.

Wu argumenterar för avgiftsfinansiering med argumentet att det gör regleraren oberoende av att anslag tilldelas av politiker som kan vara missnöjda med myndighetens agerande. Utredningen noterar dock att Wu inte nämner någonting om de risker för överreglering och den kostnadsövertvålning på konsumenterna som avgiftsfinansiering för med sig.

I den ekonomiska litteraturen om organisationer och förvaltningar finns både teoretiska och empiriska skäl till att en finansiering med svaga spärrar eller kontroller kan leda till att en verksamhet expanderar. En sådan finansiering kan t.ex. leda till att behov för ny verksamhet konstrueras.

Wu redovisar också kriterier för en öppen och påverkbar beslutsprocess. Den metod som föreslås innebär tre steg:

- I ett första steg gör myndigheten en preliminär analys och tar fram ett förslag till beslut. I analysen presenteras och förklaras de fakta, metoder och principer som myndigheten avser lägga till grund för beslutet.
- I ett andra steg genomför myndigheten konsultationer med intressenter och allmänhet.
- I ett tredje, slutligt, steg fattar myndigheten beslut grundat på de metoder och fakta som presenterats i steg 1 och 2 och som framkommit i konsultationerna.

Denna ansats syftar till att generera beslut där det är möjligt för berörda parter att förstå på vilka grunder beslutet är fattat. Det skapar även möjlighet att förutse hur regleringsmyndigheten skulle kunna väntas agera i liknande fall i framtiden.

Wu tar också upp riktlinjer för hur man kan hantera olika händelser där anställda kan komma att kompromettera myndigheten – t.ex. innehav av aktier i reglerade företag, mottagande av gåvor från reglerade företag eller andra som kan bli föremål för myndighetsbeslut eller byte av anställning från regleringsmyndigheten till reglerade företag. Även vissa andra bedömare anser att det bör finnas tydligare regler för övergång av anställda mellan regleringsmyndigheter och reglerade företag. Detta framförs av bl.a. Lunds universitet i ett yttrande över Regelutredningen.

PTS uppfyller de flesta kriterierna för oberoende

Utredningen konstaterar att PTS och den svenska regleringen av marknaderna för elektroniska kommunikationer uppfyller flera av de föreslagna kriterierna för oberoende. Uppfyllelsen redovisas i tabell 8.1, nedan.

Tabell 8.1 – PTS uppfyllelse av kriterier för oberoende

Kriterium	PTS uppfyllelse
Myndighetschefen kan inte avsättas pga. impopulära beslut	Uppfyllt
Myndighetschefens anställningstid är fast	Uppfyllt
Myndighetschefens mandat är inte politiskt	Uppfyllt
Finansieringen är inte beroende av anslag	Uppfyllt
Det tidigare telemonopolet är helt privatägt	Ej uppfyllt
Konsumentfrågorna hanteras på egen enhet	Delvis uppfyllt
Frågor om samhällsomfattande tjänster hanteras på egen enhet	Ej uppfyllt
Beslutsprocesserna är öppna och påverkbara	Uppfyllt beträffande regleringsbeslut
Det finns riktlinjer för aktieinnehav	Uppfyllt
Det finns riktlinjer för gåvor	PTS håller regelbundet utbildningar om regler för mutor och bestickning
Det finns riktlinjer för byte av anställning från PTS till reglerade företag	Inga formella begränsningar förekommer. Däremot finns rutiner som innebär att en anställd som sagt upp sig för att börja en anställning vid ett reglerat företag inte får fortsätta att handlägga ärenden med information från konkurrenter.

Bland de kriterier som uppfylls vill utredningen särskilt uppmärksamma att kravet på öppna och påverkbara beslutsprocesser i EGalagstiftningen har omsatts i ett krav som innebär att beslut skall remitteras av PTS till berörda företag och andra parter. PTS anser att dessa remissbehandlingar gett värdefull information som har förbättrat besluten.

Det mest påtagliga kriteriet som inte uppfylls är att det tidigare telemonopolet fortfarande i stor utsträckning är statligt ägt. Detta påpekas också av Regelutredningen, som föreslår att Regeringskansliet organiseras på ett sådant sätt att olika departement hantarer ägande respektive regleringsfrågor.

Även när det gäller PTS interna organisation finns det anledning att klargöra i vilken utsträckning olika funktioner sköts på olika enheter eller avdelningar inom organisationen.

Beträffande de krav på regleringsprocessen som nämns i föregående avsnitt, så kan utredningen konstatera att EU-regleringen tagit fasta på dessa krav och att principerna tillämpas av PTS. Detta förhindrar dock inte att operatörer och operatörsorganisationer anser att principerna och besluten är oförutsägbara och svåra att förstå. Detta är ett problem både för lagstiftare och regleringsmyndigheter, eftersom missnöjet med reglerarna uppenbarligen finns; i Sverige är operatörerna inte nöjda med beslutens förutsägbarhet och transparens.

Utredningen kan konstatera att i varje fall ett fåtal svenska myndigheter, varav PTS är en,⁴ uppfattar att det kan kompromettera verksamheten om anställda lämnar myndigheten för att börja en anställning i en reglerad verksamhet eller en verksamhet som kan dra affärsmässig nytta av hemlig information på myndigheten. Därför har dessa myndigheter rutiner som innebär att personal som säger upp sig placeras i ett slags ”informationskarantän”, där de inte längre får tillgång till hemlig information. Utredningen har däremot inte kunnat finna några formella policyer eller andra svenska texter som behandlar denna fråga.

8.2.4 Finns det ett effektivitetsproblem?

Den allmänna frågan om hur staten bör eftersträva effektivitet i styrningen av förvaltning och statligt ägda bolag är föremål för en ständig diskussion och utveckling. Denna utredning skall inte delta i denna diskussion. Utredningen nöjer sig med att konstatera att ingen tidigare framförd ståndpunkt (t.ex. i Regelutredningens betänkande) går ut på att det skulle finnas några effektivitetsproblem inom myndighetsutövningen inom området för elektronisk kommunikation. Som framgick i föregående avsnitt kan det dock inte uteslutas att det sätt på vilket PTS handlagt skyldighetsbesluten har bidragit till de många och utdragna överklagandena samt till ett stort antal tillsyns- och tvistlösningsärenden.

Utöver den ineffektivitet som genereras av myndighetsfunktionerna pekar Regelutredningen (s. 614 ff.) på andra källor till ineffektivitet på marknaderna för elektronisk kommunikation exempelvis:

- brister i konsumenternas ställning på marknaden

⁴ Även Riksbanken använder sådana ”karantänrutiner”.

- risk för försämrad marknadseffektivitet pga. de många överklagandena
- förekomsten av dubbla nät, dvs. att det byggs parallella och konkurrerande nät.⁵

Regelutredningen anser också (s. 613) att:

...det fortfarande finns argument för att föra över det fasta nätet till ett eget bolag, eftersom det skulle möjliggöra för fler operatörer att konkurrera på de delar av telemarknaden där TeliaSonera i dag har en dominerande ställning.

Som framgått tidigare anser Regelutredningen också att det finns anledning att stärka drivkrafterna för Regeringskansliet och regleringsmyndigheterna att agera oberoende från varandra. Flera remissinstanser kommenterade att det kan finnas anledning att se över de allmänna drivkrafterna för att sträva efter myndigheternas mål. Några tänkbara medel för att förstärka dessa drivkrafter som nämns är öppen rekrytering av chefer på grundval av kompetens, tydliga chefsinstruktioner, tydliga mål, bättre och tydligare uppföljning av resultat, t.ex. riktmärkning (*benchmarking*).

En ytterligare sätt att åstadkomma bättre fungerande reglering är att man på olika sätt gör den till föremål för samhällsekonomiska analyser. Sådana krav finns i den amerikanska lagstiftningen, och det finns, och har i olika varierande grad funnits, även i Sverige. I nästa avsnitt diskuteras denna möjlighet.

En tänkbar väg att åstadkomma mer effektiva regleringar

I USA finns redan sedan lång tid ett krav på att all ny reglering skall underkastas en effektanalys (*regulatory impact analysis*, RIA). Detta innebär i princip att all reglering skall analyseras med en samhällsekonomisk kostnads-intäktsanalys.

En motsvarande regel fanns i den svenska begränsningsförordningen, vilken senare upphävdes och ersattes med verksförordningen. Där ställs numera ett motsvarande krav på att konsekvensanalyser skall göras av nya regler. Sedan 1999 gäller också förordningen (1998:1820) om särskild konsekvensanalys av reglers

⁵ Parallella och konkurrerande nät kan både vara en förutsättning för konkurrens och därmed en förutsättning för effektivitet på lång sikt, men det kan också riskera att leda till ett slöseri med resurser om kapaciteten inte nyttjas effektivt.

effekter för små företags villkor. I dag ställer också riksdagen krav på regeringen att den skall redovisa samhällsekonomiska och budgetmässiga konsekvenser i samtliga propositioner. Dessa krav ställs även av regeringen på de offentliga utredningarna. Båda dessa krav efterlevs med ytterst varierande kvalitet i utfallet. Traditionellt sett har dock lagstiftande församlingar brytt sig mer om budgetkonsekvenser än om samhällsekonomiska effekter.

Det har också förts en diskussion om hur expertmyndigheterna bör redovisa konsekvensanalyser av förslag till ändrad lagstiftning eller till myndighetsförordningar. I ett dokument som Hahn och Litan (2003) producerat för en kommitté i den amerikanska kongressen har de sammanställt generella krav på regleringar som de anser bör ställas.

De rekommenderar följande:

- Alla effektanalyser av regleringsförändringar (RIA) offentliggörs och förses med en sammanfattning och en summerande tabell som sammanfattar resultaten av kostnads-intäkts-analysen.
- En oberoende myndighet skapas som bedömer de samhällsekonomiska fördelarna med befintlig och föreslagen lagstiftning.
- Krav etableras att regleringsmyndighetschefer tar ställning till intäkter och kostnader med föreslagen lagstiftning.
- Regleringsmyndigheter håller sig till etablerade principer för ekonomisk analys när de gör effektanalyser av regleringsförändringar (RIA).
- Oberoende myndigheter gör effektanalyser vid särskilt viktiga regleringsförändringar (dvs. ett önskvärt dubbelarbete).

Varför är det då viktigt att göra effektanalyser av regleringsförändringar? Hahn och Litan hävdar att mindre än hälften av de regleringsreformer som beslutas i USA klarar ett samhällsekonomiskt test. Det är ett tecken på att man kan nå samma effekter till betydligt lägre kostnader. Nettonyttan av regleringar skulle då kunna öka betydligt.

Hahn och Litan menar också att de befintliga effektanalyserna av regleringsförändringar i USA skulle kunna göras betydligt bättre; i dag innehåller de i allmänhet inte tillräckligt med information för att optimera effektiviteten av ett regelförslag (s. 5).

En viktig slutsats enligt denna utredning är att sådana samhällsekonomiska utvärderingar av regleringar kan behöva göras även efter att en reglering börjat gälla. Det är dock viktigt att dessa utvärderingar görs av oberoende aktörer – inte av regleringsmyndigheten.

Ägarstyrning

Om staten äger en betydande andel av ett företag med betydande marknadsinflytande innebär det att staten (eller de grupper som står bakom riksdagsmajoriteten) har ett betydande intresse av att företaget har en god avkastning eller att de som arbetar i företaget kan behålla sina arbeten. Detta intresse behöver i sin tur inte nödvändigtvis sammanfalla med konsumenternas intressen.

Om regering och riksdag vill få en renodlad argumentation för en konkurrensreglering och inte få en lättsmält kompromiss, så bör de ge en regleringsmyndighet i uppdrag att utforma en avvägd reglering.

Det kan också finnas exempel på att styrning av naturliga monopol är förenad med svåra avvägningar. Det kan också vara så att den politiska hanteringen av dessa målkonflikter inte alltid är glasklar och optimal. Skälet är förmodligen att de politiska beslutsfattarna vill ge väljarna *både* en reglering av konkurrens som representerar en god avvägning mellan statisk och dynamisk effektivitet *och* ett ägande som ger god avkastning och god värdetillväxt.

8.3 Utredningens slutsatser

Utredningen har gjort en speltolkning av regleringen. Denna tolkning riktar uppmärksamheten på PTS, regeringens och riksdagens möjligheter att påverka utfallet av regleringen.

En första slutsats av analysen är att det är oklart huruvida PTS till fullo uttömt alla handlingsalternativ inom ramen för befintlig lagstiftning för att ge operatörerna tillräckliga drivkrafter att följa PTS beslut och att låta bli överflödiga överklaganden. Detta skulle eventuellt kunna ske genom att PTS gjorde sina skyldighetsbeslut mer precisa och därmed kunde förkorta fördröjningen mellan beslut och tillämpning av besluten samt genom att man tidigare och mer kraftfullt använder viten för att göra det kostsamt att inte följa

besluten. Detta förutsätter dock att besluten inte, i någon större omfattning, inhiberas av förvaltningsdomstolar.

Snabbhet riskerar dock att komma i konflikt med kravet på rätts-säkerhet. Därför är det av stor vikt att ingen kompromiss sker med noggrannheten.

En andra slutsats är att regleringen lägger ett stort ansvar på PTS att överväga sina tillgängliga handlingsalternativ. Att bedöma marknadens långsiktiga utveckling är av stor vikt för att kunna bedöma hur regleringen bör utvecklas i det korta perspektivet. Som utredningen kan se av beskrivningen av Storbritannien, så har Ofcom löst detta genom att utforma en långsiktig strategi. Det är utredningens bedömning att detta även bör göras tydligare i Sverige. Ett första steg på denna väg utgörs av de regleringspolicier som PTS offentliggjort under 2006. Detta steg anser dock inte utredningen vara tillräckligt vilket utredningen återkommer till i avsnitt 11.2.2.

Utredningen bedömer också att både PTS och Konkurrensverket har kompetens och resurser att göra detta. Båda dessa myndigheter kan därför på ett mer övergripande sätt överväga den strategi Sverige bör välja för att få regleringen att fungera på bästa sätt. En sådan övergripande strategisk bedömning bör i så fall också kommuniceras med omvärlden. En viktig del här är att ge regeringen råd om hur PTS bör styras och hur lagstiftningen bör förändras för att regleringen och marknaden skall fungera bättre.

En tredje slutsats är att det är viktigt för PTS att bygga upp ett förtroende hos operatörerna genom att agera konsekvent och korrekt. Oklarheter och vad som uppfattas som formella fel i skyldighetsbesluten bygger inte förtroende. Många domstolsprocesser som leder till ändrade beslut leder till att förtroendet mellan regleringsmyndigheten och operatörerna undermineras – i synnerhet om de leder till att besluten ändras. Om operatörerna litar på att PTS beslut står sig kan det också bidra till att minska drivkrafterna att överklaga.

Utredningen har också analyserat drivkrafterna för att sträva efter uppfyllelse av målen i LEK. Ett av de viktigaste redskapen för att skapa sådana drivkrafter – men också för att skapa underlag för ansvarsutkrävande – är den mål- och resultatstyrning som redan finns etablerad i svensk statsförvaltning. Även prövningen av överklaganden av PTS beslut i förvaltningsdomstolarna ger en återkoppling om huruvida PTS handläggning har varit korrekt.

En slutsats från denna analys är att uppföljningen av PTS mål och prestationer saknar en systematisk analys av indikatorer för måluppfyllelse. Det finns således goda möjligheter att utveckla och förbättra uppföljningen av PTS prestationer. Om en sådan redovisning förs in i PTS årsredovisning blir den också granskad av den statliga revisionen.

Utredningen redovisar också en analys av oberoende, och här konstaterar utredningen att PTS organisation och den svenska regleringen av marknaderna för elektroniska kommunikationer uppfyller flera föreslagna kriterierna för oberoende. Utredningen konstaterar samtidigt att den inte har funnit något empiriskt stöd för att det finns ett beroendeproblem i myndighetsutövningen på PTS. Utredningen bedömer därför att problemen med regleringsövertagande och beroende är små.

I detta avsnitt sammanfattas också tidigare analyser av effektivitet i PTS förvaltning, marknadernas och regleringens effektivitet. Utredningen konstaterar att det inte kan uteslutas att handläggningen av skyldighetsbesluten bidragit till de många och utdragna överklagandeprocesserna och till behovet av efterföljande tillsyns- och tvistlösningsärenden.

Utredningen noterar också att operatörerna inte är nöjda med beslutens förutsägbarhet och transparens. För övrigt finner utredningen inte några indikationer i tidigare studier på effektivitetsproblem i PTS förvaltning.

Utredningen vill framhålla att PTS beslut får återkoppling om kvaliteten i dess analyser och beslut på flera olika sätt. Sammantaget ger detta rika möjligheter att läsa av huruvida besluten håller tillräcklig kvalitet. En systematisk redovisning av denna information till regeringen skulle kunna vara ett sätt att ge allmänheten, riksdagen och regeringen en del av den information som behövs för att bedöma om och hur PTS lyckas med sin verksamhet.

Däremot finns det flera olika källor till effektivitetsproblem på marknaderna. Den mest centrala är självklart det koncentrerade ägandet av den infrastruktur som på flera marknader utgör flaskhalsar för möjligheten att tillhandahålla tjänster. Detta är också huvudskälet till att särregleringen över huvud taget existerar. Regelutredningen anser att: "det fortfarande finns argument för att föra över det fasta nätet till ett eget bolag, eftersom det skulle möjliggöra för fler operatörer att konkurrera på de delar av telemarknaden där TeliaSonera i dag har en dominerande ställning". Därutöver nämner Regelutredningen brister i konsumenternas

ställning på marknaden samt att det de många överklagandena riskerar att försämra marknads effektivitet.

Utredningen redovisar också ett amerikanskt förslag till en strategi för samhällsekonomiska utvärderingar av nya och existerande regleringar. Utredningen menar att en sådan strategi kan vara till nytta även under svenska förhållanden, och anser dessa analyser bör göras av en oberoende aktör.

9 Rätt reglering - sammanfattande iakttagelser och slutsatser

Flertalet av PTS beslut om marknadsanalyser, SMP-utpekanden och skyldigheter har överklagats. De sammantagna reglerna för att överklaga beslut enligt LEK, i synnerhet processreglerna för förvaltningsdomstolarna, tillåter dessutom att parterna förhalar ett avgörande. Det kan därför ta flera år innan PTS beslut i marknadsfrågor slutligen avgörs. Kommissionen anser att detta är det mest allvarliga hindret för att uppnå regelverkets mål i Sverige.

Det är också operatörernas gemensamma uppfattning att den långa fördröjningen mellan marknadsbesluten och att de slutliga avgörandena i domstol skapar en osäkerhet och hämmar utvecklingen.

Eftersom en tydlig, stabil och därmed förutsägbar reglering allmänt sett är en förutsättning för god tillväxt och investeringsutveckling, är det rimligt att anta att osäkerheten i regleringsprocessen hämmar utvecklingen på marknaden. Den kraftiga minskningen av investeringar på den svenska telemarknaden under 2005 (24 procent mindre jämfört med 2004) kan tyda på en osäkerhet orsakad av de utdragna rättsprocesserna. Det är dock viktigt att framhålla att minskningen av investeringarna kan ha flera orsaker.

Eftersom så många av PTS beslut hamnar i domstol, är utredningens slutsats, att helheten i regleringen inte ger tillräckliga drivkrafter för frivilliga överenskommelser. Vårt mål har varit att söka lösningar som i så stor utsträckning som möjligt försöker skapa dessa drivkrafter.

Det finns olika uppfattningar om hur det stora antalet rättsprocesser och den långa fördröjningen av avgörandena bör hanteras. Vissa bedömare anser att det finns fundamentala problem med regelverket som inte kan lösas; därför är det bästa sättet att komma tillrätta med problemen att avveckla regelverket. Andra bedömare anser att vägen fram är att förbättra och förstärka regelverket, så att detta kan fungera som det var tänkt.

Denna utrednings uppdrag är att föreslå förändringar av lagstiftningen som kan effektivisera beslutsprocessen enligt LEK. Det bör även innebära att utredningen bör ge förslag till sådana förbättringar av beslutsunderlagen, inom ramen för EU-direktiven och LEK, som leder till minskad regleringsosäkerhet och större effektivitet på marknaden.

Det kan konstateras att det reglerade territoriet, jämfört med den tidigare regleringen, har växt och att ingripandegraden i regleringarna har ökat. Samtidigt bedömde kommissionären för elektronisk kommunikation Viviane Reding i ett tal den 27 juni 2006 att regleringen i en nära framtid skall kunna avvecklas för en tredjedel av de marknader som reglerades 2003. Det förslag till nya rekommendationer vad gäller relevanta marknader som presenterades under sommaren 2006 upptar också endast 12 marknader mot tidigare 18.

De flesta kritiker är eniga om att regleringen och dess tillämpning behöver förbättras. Det verkar också råda enighet om att målen för regleringen inte är tillräckligt tydliga och att direktiven inte ensamt kan vara en grund för regleringsmyndigheternas strategier. Detta har bl.a. kommit till uttryck i att den brittiska regleringsmyndigheten Ofcom har utvecklat ett särskilt strategidokument för att öka förutsägbarheten i regleringen. Även PTS bedömde inför verksamhetsåret 2006 att de behöver utveckla metoden för marknadsbesluten och också formulera långsiktiga policyer.

En central slutsats är att metoden för att göra analyser av marknader och behovet av skyldigheter behöver utvecklas. Detta har också, så här långt, resulterat i två policyer från PTS – en om tillträde till accessnät och en om terminering i mobilnät.

Utredningen konstaterar ändå att det i dag, i stor utsträckning, saknas en tydlig framtidsbild av hur teknik och marknad kommer att utvecklas. Därmed saknas också en framtidsbild av hur länge skyldigheter kan väntas bestå och hur de kan komma att behöva förändras.

Utredningen bedömer att ansvarsfördelningen mellan myndigheterna för regleringen av marknaderna för elektroniska kommunikationer fungerar väl. Samtidigt gör utredningen den iakttagelsen att operatörerna i stor utsträckning är missnöjda med PTS handläggning och beslut. Operatörernas kritik handlar bl.a. om att besluten är för abstrakta och vaga, och att de därför inte kan användas som grund för affärsöverenskommelser.

Utredningen noterar också att PTS handläggning av skyldigheter i tre steg bidrar till att skapa ytterligare tidsåtgång och osäkerhet om vad skyldigheterna slutligen kommer att bli. Utredningen drar därför slutsatsen att handläggningen av marknads- och skyldighetsbesluten bidragit till de många och utdragna överklagandeprocesserna.

Genom konstruktionen av regleringen på marknaderna för elektroniska kommunikationer måste de nationella regleringsmyndigheterna inhämta riktlinjer för sin verksamhet från två håll – dels de nationella regeringarna, dels kommissionen. Detta dubbla kommando bäddar för oklarheter om vem som styr och vilka mål som gäller. Detta understryks av att den svenska regeringen ännu inte formulerat några kvantitativa mål för sektorn; det finns t.ex. inte ett enda uttryckt mål om att tiden mellan beslut och tillämpning ska vara kort eller minska. Det saknas också en uppsättning indikatorer för, och en systematisk analys av, måluppfyllelse. Detta försvårar uppföljningen och bedömningen av PTS prestationer.

Regeringen och PTS har dock, var för sig och på olika sätt, tagit initiativ till att utveckla målen för styrningen av PTS samt tillämpningen av regleringen av marknaderna för elektroniska kommunikationer.

Utredningens övergripande bedömning är att dagens tillstånd innebär en underreglering av marknaderna. När utredningen nu övergår till att överväga en rad åtgärder för att komma till rätta med detta tillstånd är det viktigt att hålla i minnet att LEK, liksom all reglering, även innebär inbyggda drivkrafter till, och därmed risker för, överreglering. Detta gäller även om LEK innehåller inbyggda kriterier för avveckling av skyldigheter. En källa till risk för överreglering är att regleringsuppgiften är svår, vilket i sin tur kan leda till att regleringsmyndigheten använder för långtgående skyldigheter. En aspekt av detta är att långtgående skyldigheter att tillhandahålla tillgång till nät som möjliggör kortsiktig konkurrens riskerar att underminera drivkrafterna att investera. Denna risk har uppmärksammats av bland andra den brittiska regleringsmyndigheten Ofcom, som därför har tagit fram olika strategiska åtgärder för att balansera denna risk och förbättra investeringsdrivkrafterna. Allmänt sett riskerar en för långsam minskning av territoriet för regleringen och av den mer ingripande ex ante-regleringen att äventyra trovärdigheten i den önskade övergången från särreglering till allmän konkurrensrätt. The European Telecommunications

Network Operators' Association (ETNO) har därför förespråkat en tydligare inriktning mot att utveckla särregleringen liksom en utveckling av handläggningen av besluten mot tydligare kriterier för analyser, t.ex. trekriterietestet samt proportionalitet. ETNO föreslår också en mer flexibel och differentierad tillämpning av skyldigheter samtidigt som tillämpningen bör vara bättre harmoniserad mellan medlemsländerna.

Denna utredning bedömer att konkurrenslagen och särregleringen av marknaderna för elektroniska kommunikationer behöver tillämpas parallellt under en överskådlig tid. Därför kommer kompetens om både konkurrensfrågor och LEK krävas vid såväl PTS som Konkurrensverket. Denna dubbla kompetens är också viktig vid de domstolar som skall hantera överklaganden av beslut enligt LEK.

Regelutredningen (SOU 2005:4) har uppmärksammat det principiella problemen med regleringsmyndigheters oberoende. Det har också i andra sammanhang ifrågasatts om PTS bör ha alla de roller myndigheten har tilldelats (beslut om marknader, tillsyn och tvistlösning) och om det är lämpligt att dessa olika funktioner sköts inom samma organisation. Regelutredningen föreslår bl.a. att ägarfunktionen i Regeringskansliet skiljs från regleringsfunktionen och man pekar på de problem som är förknippade med en koppling mellan ägande och reglering.

Utredningen konstaterar att de empiriskt grundade argumenten för att det skulle förekomma beroendeproblem är få (se kapitel 8); utredningen ser inga tydliga exempel på det. PTS uppfyller också de flesta av de kriterier för oberoende som föreslagits av forskare, varav ett är att finansieringen inte ska vara beroende av anslag. Det viktigaste kriteriet som inte är uppfyllt är att TeliaSonera fortfarande till stor del är statligt ägt.

Utifrån de snabba förändringar som sker på marknaderna ställs stora krav på företagen att beskriva sina tjänster och reklamationförutsättningar på ett enkelt och tydligt sätt. Samtidigt ställs stora krav på konsumenterna att de ska försöka förstå de nya tjänsterna och villkoren. Båda dessa komplicerade processer leder oundvikligen till att misstag begås och att förväntningar inte uppfylls. Detta ger i sin tur upphov till konflikter, oavsett om regler följs eller inte. Därför behövs en effektiv uppföljning av vilka slags klagomål som ger upphov till flest konflikter.

Utredningens iakttagelser och slutsatser

Låt oss avslutningsvis i punktform sammanfatta utredningens viktigaste iakttagelser och slutsatser:

Övergripande om regleringen

1. En tydlig, stabil och därmed förutsägbar reglering är allmänt sett en förutsättning för god tillväxt och investeringsutveckling.
2. De många och utdragna domstolsprocesserna om marknads- och skyldighetsbesluten skapar en osäkerhet om regleringen och hämmar därmed investeringar och tillväxt.
3. I dag saknas en tydlig framtidsbild av hur teknik och marknad kommer att utvecklas och därmed av hur länge skyldigheter kan väntas bestå och hur de kan komma att behöva förändras.
4. Regeringens styrning av PTS har varit otydlig.
5. Allmänt sett kan en myndighet med vida budgetramar leda till att verksamheter expanderar eller uppstår som fyller dessa ramar. Därmed finns också risken att PTS finansiering bidrar till överreglering.

Myndighetsorganisationen

6. Ansvarsfördelningen mellan myndigheterna för regleringen av marknaderna för elektroniska kommunikationer fungerar väl.
7. Konkurrenslagstiftningen och särregleringen av marknaderna för elektroniska kommunikationer kommer att behöva tillämpas parallellt under en överskådlig tid. Därför kommer kompetens om både konkurrensrätt och LEK krävas vid såväl PTS som Konkurrensverket.
8. Regleringen ger bristande drivkrafter för företagen att komma överens själva på grundval av beslutade skyldigheter.
9. PTS handläggning av skyldigheter i tre steg bidrar till att skapa ytterligare tidsåtgång och osäkerhet om vilka skyldigheterna slutligen kommer att bli.

10. Metoden för att göra analyser av marknader och behov av skyldigheter behöver utvecklas.
11. De snabba förändringarna på marknaden ställer i sig stora krav på företag och konsumenter att formulera och förstå de nya avtalsvillkor som växer fram. Detta ger upphov till konflikter oavsett om regler följs eller inte. Oklara förutsättningar och ovana företag och konsumenter leder också till att flera fel görs av företag och konsumenter.

Domstolsprövningen

12. De sammantagna reglerna för att överklaga beslut enligt LEK, i synnerhet processreglerna för förvaltningsdomstolarna, tillåter att parterna förhalar ett avgörande och därmed bidrar man till de utdragna domstolsprocesserna.
13. Det samtidiga behovet av kompetens i konkurrensfrågor och LEK (se punkt 5) gäller även domstolarna.

10 Besluts-och överklagandeprocessen

10.1 Normbesluten

10.1.1 Förslag att precisera skyldighetsbeslut

Utredningens förslag

Post- och telestyrelsen skall, vid utformningen av skyldigheter enligt 4 kap. 4 § samt 5 kap. 13–14 §§ LEK, sträva efter att skyldigheterna skall vara så klara och tydliga att det underlättar för dem som berörs att tillämpa beslutet.

En del av uppdraget för denna utredning är att föreslå åtgärder för att korta den genomsnittliga (eller förväntade) tiden mellan skyldighetsbeslut och den tidpunkt när operatörerna börjar tillämpa beslutet. Målet formuleras också mer abstrakt som att detta skall uppnås i beaktande av effektivitet, rättsäkerhet och gällande EU-rätt.

Med tanke på den självständiga ställning som svenska myndigheter har finns det inte anledning att i detalj ange hur PTS skall lösa detta. Däremot finns det skäl för att dels ge förutsättningar för hur målen skall kunna uppnås, dels ge en tydlig signal till PTS om att det är angeläget att korta tiden mellan beslut och tillämpning. Det är också viktigt att PTS överväger hur handläggningen på ett effektivt sätt kan anpassas så att detta mål nås. Det innebär i klartext att samhällsekonomiska vinster tack vare kortare tidsåtgång mellan beslut och tillämpning kan motivera att PTS tar på sig en ökad arbetsbörda.

Denna utredning gör bedömningen att en sådan effektivisering kan nås om PTS preciserade sina skyldighetsbeslut i vissa betydelsefulla dimensioner. Utredningen bedömer också att det inte finns några lagliga hinder för PTS att öka preciseringen i sina skyldighetsbeslut. Trots detta skulle en sådan omprövning av PTS handläggning kräva en förändring av det synsätt som ligger till grund för

LEK och som även kommer till uttryck i PTS handläggning av skyldigheter för operatörer med betydande marknadsinflytande.

Det är därför viktigt att notera att denna precisering innebär en ny ståndpunkt jämfört med de ställningstaganden som finns i förarbetena till LEK (prop. 2002/03:110 s. 177), där det bl.a. sägs följande:

Oavsett om en skyldighet har utformats generellt eller individuellt får det ankomma på myndigheten att avgöra utifrån omständigheterna hur detaljerat beslutet skall vara, dvs. hur noggrant skyldigheter och rättigheter samt förutsättningarna för dessa skall bestämmas. Några onödiga ingrepp i avtalsfriheten vid utformningen av sådana beslut är inte lämpligt och bör inte förekomma. Skulle emellertid parterna sedermera i samband med ingående, förlängning eller komplettering av avtal tvista om vad skyldigheten innebär, kan endera parten vända sig till myndigheten för tvistlösning.

Detta synsätt kommer också till uttryck i PTS egen beskrivning av sin handläggning av skyldigheter.

Av en dom från Länsrätten i Stockholms län den 10 februari 2006 (mål nr 15299-04 och 15300-04) framgår att PTS där argumenterat för att avsikten inte är att skyldighetsbesluten skall förmedla all den information som leder till att ett exakt pris skall kunna fastställas. I stället är avsikten att priserna slutligt skall fastställas inom ramen för myndighetens tillsyn och tvistlösning.

I förarbetena (prop. 2002/03:110) utgår lagstiftaren från två utgångspunkter som visat sig inte vara hållbara:

- Den första är att det finns en möjlighet och önskan att nå frivilliga överenskommelser för alla delar av avtalen mellan sådana operatörer.
- Den andra är att det är rimligt att regleringsmyndigheten i alla delar av skyldighetsvillkoren har frihet att välja graden av detaljering av beslutet och att myndigheten kan välja att öka graden av detaljering i tillsyns- eller tvistlösningsbeslut.

Utredningens bedömning är att det för vissa delar av avtalen entydigt är så att skyldigheterna innebär att den ena parten förlorar och den andra parten vinner. För exempelvis ett pris innebär varje sänkning en fördel för köparen och en nackdel för säljaren. Därmed skapas också en mycket stark drivkraft att motsätta sig avtalsvillkor som är ofördelaktiga om en oklarhet i skyldighetsbeslutet finns.

Ytterligare en omständighet som medför att utrymmet för avtalsfrihet är begränsat för exempelvis priser är kraven på transparens, likabehandling och konkurrensneutralitet. Vilket pris som parterna avtalar är inte, från reglerarens utgångspunkt, enbart en angelägenhet mellan parterna, eftersom även andra operatörer som använder eller överväger att använda samma tjänst har ett intresse av att få tillgång till tjänsten på samma eller konkurrensneutrala villkor.

Detta utesluter dock inte att det i stora delar av avtalen kan finnas utrymme för parterna att göra praktiska överenskommelser som kan vara individuella för varje avtalsrelation.

Det är också viktigt att notera att det inte är möjligt eller ens önskvärt för PTS att i alla avseenden kunna förutse vilka dimensioner av avtalen som parterna kommer att bli oense om. Därför är det också av vikt att PTS etablerar en ”lärprocess”, där myndigheten först uppmärksammar vilka dimensioner som leder till konflikter och därefter försöker precisera skyldighetsbesluten i dessa dimensioner för att på det viset kunna undvika framtida konflikter som resulterar i tillsyn, tvistlösning och utdragna processer i domstol.

Utredningen har tagit del av synpunkter från PTS, som menar att man redan utvecklat delar av ett sådant synsätt. PTS påpekar bl.a. att om man kunde reglera frågor som ofta blir föremål för tillsynsåtgärder och tvistlösning redan i skyldighetsbesluten, så skulle detta kunna minska behovet av tillsynsåtgärder och tvistlösning. Därigenom skulle antalet efterföljande rättsprocesser minska.

PTS gör också ett antal värdefulla observationer. Man framhåller bl.a. att myndigheten i dag har förhållandevis god kännedom om de delar av avtalen som ofta ger upphov till konkurrensämmande beteende och tvister mellan marknadsaktörerna, till följd av att skyldighetsbesluten är mer generellt utformade. PTS har identifierat ett antal frågor som vid flera tillfällen gett upphov till konflikter. Det gäller exempelvis priser, vissa aspekter av vad som skall betraktas som ”en rimlig tillträdesbegäran” och det datum när skyldigheterna skall börja gälla. PTS kan således redan precisera kommande skyldighetsbeslut när det gäller dessa frågor och därigenom undvika vissa slag av konflikter.

Att en reglering är preciserad *i vissa delar* behöver inte heller nödvändigtvis innebära att regleringen måste vara det i alla delar, menar PTS. Myndigheten framhåller också att man inte kan förutse alla tänkbara skäl till att skyldighetsbesluten kan behöva preciseras, vilket naturligtvis är riktigt. Men som PTS också påpekat kan det

räcka att det erfarenhetsmässigt visar sig att vissa delar av skyldighetsbesluten är mer angelägna än andra att precisera, för att åstadkomma en snabbare tillämpning. Man bör också kunna undvika att precisera de delar av skyldigheterna där parterna själva, utan inblandning av PTS, kan hitta ändamålsenliga lösningar.

Utredningen vill också rikta uppmärksamheten på den omständigheten att PTS har varit utsatt för ett starkt tryck när det gäller snabbhet i skyldighetsbesluten. Snabbhet är lätt att mäta och visa upp, men det har inte funnits motsvarande krav från omvärlden på att besluten skall vara precisa och ändamålsenliga. Därmed uppstår en klar risk för att ambitionen med skyldighetsbesluten blir för låg, om man på förhand utgår från att det kommer att behövas ett vitesföreläggande eller en tvistlösning för att lösa ett visst problem. Detta är ytterligare ett skäl till att regering och riksdag bör överväga att ombalansera sina krav på PTS handläggning i riktning mot mer precision.

Sammantaget leder dessa överväganden fram till att utredningen bedömer att det finns goda förutsättningar för att mer precisa skyldighetsbeslut skulle minska tidsåtgången för utredningar och konflikter mellan operatörer. Utredningen föreslår därför att en markerings av vikten av precisering görs genom att ett sådant krav införs i bestämmelsen om skyldighetsbesluten i 8 kap. 6 § LEK.

Det avgörande bör vara att besluten är så klara och tydliga att den förpliktade och den berättigade vet sina rättigheter och skyldigheter. Syftet med ett sådant krav är att ytterligare understryka att besluten, så långt möjligt, direkt bör kunna ligga till grund för överenskommelser mellan den förpliktade och de berättigade.

Några kompletterande åtgärder för att skapa ökad precisering av skyldigheter

Om regering och riksdagen så önskar finns det flera åtgärder som tillsammans kan bidra till ökade drivkrafter för ökad precisering.

Den första åtgärden är alltså, som ovan nämnts, att man markerar vikten av precisering genom att skriva in ett sådant krav i regleringen av skyldighetsbesluten i 8 kap. 6 § LEK.

Den andra åtgärden är att regeringen i regleringsbrevet för PTS kräver att myndigheten årligen redovisar den genomsnittliga tidsåtgången, från beslut till tillämpning, för samtliga meddelade skyldighetsbeslut. Det är inte självklart hur detta krav skall operationa-

liseras, men enligt PTS skulle detta kunna lösas praktiskt. För vissa beslut kan det exempelvis ske genom att man mäter när överklagandetiden för ett beslut passerat eller när ett referenserbjudande lämnats. Regeringen bör kunna överlåta till PTS att föreslå hur detta skall mätas.

Ovanstående åtgärd bidrar till att varken regeringen eller PTS förlorar målet ur sikte – dvs. att så kort tid som möjligt förlöper mellan att skyldighetsbeslut meddelas och att skyldigheterna börjar tillämpas på marknaden. Samtidigt är det viktigt att detta krav inte skapar ett behov av kostsam uppföljning av företagen. Utgångspunkten bör vara att mätningen skall göras med den information som PTS redan samlat in eller har tillgång till. (Ett sådant förslag presenteras i avsnitt 11.2.1.)

En lagstiftning om utformningen av skyldigheterna kan genomföras parallellt med den målstyrning som föreslås här. Dessa båda förslag kan också tillämpas oberoende av varandra.

Ytterligare en åtgärd skulle kunna vara att man inför civilrättsliga verkningar av skyldighetsbesluten. Dessa kan t.ex. innebära att ett företag som berörs antingen direkt av ett skyldighetsbeslut, genom att skyldigheten ger det rätt att köpa tjänster av företaget som ålagts skyldigheten, eller indirekt, som slutkund av telefoni eller andra elektroniska kommunikationstjänster, kan stämma det företag som ålagts skyldigheten att betala ett skadestånd eller upphäva ett avtal med hänvisning till att det förpliktade företaget bryter mot en skyldighet. (Ett sådant förslag presenteras i avsnitt 10.1.2.)

Denna åtgärd skulle komplettera tillsynsmyndighetens möjlighet att använda sig av vitesföreläggande och ge berörda företag möjlighet att se till att skyldighetsbesluten genomdrivs.

Ett sätt att införa civilrättsliga verkningar är att göra det i LEK. Sådana civilrättsliga verkningar finns t.ex. i konkurrenslagen. Noteras bör dock att denna åtgärd blir verkningslös om en skyldighet är så vag att ett civilrättsligt krav inte kan grundas på den. Därför kan införandet av civilrättsliga verkningar i sig leda till förväntningar och krav på precisering av skyldighetsbesluten.

Det bör även noteras att själva domstolsprövningen av skyldigheterna successivt kommer att gå snabbare, eftersom de tidiga domarna innehåller ett relativt stort antal principiella ställningstaganden som inte kommer att behöva göras om i senare domar.

10.1.2 Civilrättsliga verkningar av skyldigheter enligt LEK

Utredningens förslag

Om ett företag uppsåtligen eller av oaktsamhet vidtar en åtgärd som strider mot eller underlåter att vidta en åtgärd som är nödvändig för att efterkomma en skyldighet som meddelats enligt 4 kap. 4 § eller 5 kap. 13–14 §§ LEK eller som följer av 5 kap. 12 § samma lag, skall företaget ersätta den skada som därigenom uppkommer. Rätten till sådan ersättning skall falla bort om talan inte väcks inom tio år från det att skadan uppkommit.

Stockholms tingsrätt skall alltid vara behörig att pröva sådana frågor om skadestånd.

Tidsåtgång innan skyldighetsbeslut tillämpas

Utredningen anser att tidsåtgången innan konkurrensfrämjande skyldighetsbeslut enligt LEK tillämpas i praktiken, som en följd av att de först måste följas upp genom tillsynsåtgärder och tvistlösning för att få effekt, är ett allvarligt problem. Det saknas i dag tillräckliga drivkrafter för de dominerande aktörerna att följa skyldighetsbesluten. Ett sätt att åstadkomma ett snabbare genomslag på marknaden för dessa skyldigheter skulle kunna vara att införa bestämmelser i LEK om civilrättsliga verkningar av sådant som strider mot vissa skyldigheter enligt LEK.

LEK:s bestämmelser om skyldigheter är en del av den offentliga rätten, närmare bestämt en näringsrättslig reglering. LEK innehåller däremot inte några bestämmelser som anger civilrättsliga verkningar av dess bestämmelser om skyldigheter. Sådana civilrättsliga verkningar skulle t.ex. kunna vara att avtalsvillkor som strider mot skyldigheter enligt lagen är ogiltiga eller att den som lider skada till följd av den förpliktigades åtgärder i strid med sina skyldigheter kan kräva skadestånd.

I förarbetena anges visserligen att LEK:s offentlighetsrättsliga karaktär medför att lagen går före civilrättsliga överenskommelser, och att detta kan få till följd att en part kan hävda att han inte längre är bunden av ett visst avtalsvillkor. Men någon bestämmelse som anger att avtalsvillkor som strider mot skyldigheter enligt LEK är ogiltiga finns inte i LEK. Däremot kan PTS i ett beslut i ett ärende om tvistlösning enligt 7 kap. 10 § bestämma vilka villkor som ersätter gällande avtal eller avtalsvillkor mellan parterna. Detta

medför i många fall en tidsåtgång innan en skyldighet enligt lagen i praktiken börjar tillämpas, vilket sker först sedan ett beslut om tvistlösning börjat gälla. Beslut i tvistlösningsärenden överklagas nästan undantagslöst, och eftersom inhibition inte är ovanligt i dessa fall kan det ta lång tid innan en skyldighet får rättsverkningar.

Konkurrensrättens civilrättsliga verkningar

Konkurrenslagen (1993:20) innehåller bestämmelser om civilrättsliga verkningar av avtal som strider mot förbuden mot konkurrensbegränsande samarbete och missbruk av dominerande ställning. Dessa bestämmelser skulle kunna utgöra en förebild för motsvarande bestämmelser enligt LEK.

En civilrättslig verkan av de konkurrensrättsliga bestämmelserna om skadeståndsskyldighet förekommer redan enligt 33 § konkurrenslagen för den som bryter mot förbuden mot konkurrensbegränsande avtal och missbruk av dominerande ställning. När det gäller ogiltighet finns en motsvarighet i 7 § konkurrenslagen om förbudet mot konkurrensbegränsande avtal. Sådana avtal eller avtalsvillkor är enligt bestämmelsen ogiltiga.

Skadeståndet och skadeståndprocessen har en förebyggande verkan, som kompletterar de offentliga sanktionerna på konkurrensrättens område i form av ålägganden och konkurrensskadeavgift. Skadeståndet och själva syftet med en skadeståndsprocess är dessutom reparativt, dvs. det syftar till att kompensera den skadelidande.

Skadestånd vid åtgärder som strider mot skyldighetsbeslut

I linje med detta skulle civilrättsliga verkningar kunna knytas till de skyldigheter enligt LEK som är konkurrensfrämjande och som gäller för ett företag med betydande inflytande på en fastställd marknad. Vissa civilrättsliga verkningar bör redan enligt nuvarande rätt följa av skyldighetsbeslut enligt LEK. Ogiltighetsreglerna i avtalslagen kan t.ex. vara tillämpliga om ett avtal strider mot en sådan skyldighet.

Generalklausulen i 36 § lagen (1915:218) om avtal och andra rättsverkningar på förmögenhetsrättens område (avtalslagen) anger att avtalsvillkor får jämkas eller lämnas utan avseende, om villkoret

är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Av förarbetena till generalklausulen framgår att den som drabbas i många fall kan få rättelse när ett villkor strider mot en tvingande bestämmelse genom att åberopa en sanktionsbestämmelse som knyter an till den tvingande bestämmelsen. I vissa fall kan ett villkor eller avtal förklaras ogiltigt, i andra fall kan den drabbade få skadestånd.

Det är emellertid inte alltid sådana möjligheter står till buds, och då kan generalklausulen, enligt förarbetena, ha en viktig uppgift att fylla genom att den ger möjlighet till jämkning av det tvingande villkoret e.d. (prop. 1975/76:81, s. 121).

Konkurrensfrämjande skyldigheter kan beslutas med stöd av 4 kap. 4 § LEK i förhållande till konkurrerande aktörer, och med stöd av 5 kap. 13–14 §§ framför allt i förhållande till slutkunder. När det gäller möjlighet till förval och prefixval följer skyldigheterna enligt 5 kap. 12 § LEK redan av ett beslut enligt 8 kap. 6 § LEK, om att identifiera ett företag med betydande inflytande på marknaden för tillhandahållande av anslutning till och användning av allmänna telefonnät till fast nätanslutningspunkt.

Eftersom 36 § avtalslagen redan i dag gör det möjligt att ogiltigförklara avtalsvillkor eller avtal som strider mot konkurrensfrämjande skyldigheter enligt LEK, är det lämpligast att komplettera denna möjlighet med en möjlighet att kräva skadestånd om skyldigheterna överträds.

En sådan möjlighet kan inte härledas ur allmänna bestämmelser eller principer. En skyldighet enligt LEK som gäller i förhållande till var och en grundar i sig inte ett inomobligatoriskt förhållande mellan det förpliktade företaget och den som blir berättigad på grund av beslutet.¹ Rätt till skadestånd på grund av överträdelse av skyldigheter för en aktör med betydande inflytande på en fastställd marknad enligt LEK kan inte härledas ur skadeståndslagens bestämmelser. Den allmänna regeln om ansvar för vållande i 2 kap 1 § skadeståndslagen (1972:207) gäller bara vid person- eller sakskada. Den gäller inte utomobligatoriska förhållanden när någon vållar ren förmögenhetsskada². Enligt 2 kap. 2 § skadeståndslagen gäller att den som vållar ren förmögenhetsskada, dvs. en ekonomisk

¹ Om avtal om förhållanden som skyldigheten rör ingås mellan vissa företag kan däremot skyldighetsbeslutet helt eller delvis utgöra innehåll i avtalet, uttryckligen, genom tolkning eller utfyllnad av avtalet.

² Bengtsson m.fl., Skadeståndslagen - en kommentar, 2 uppl., Sthlm 2006, s. 56

skada som uppkommer utan samband med att någon lider en sak- eller personskada, genom brott skall ersätta skadan. Det samband mellan brott och skadestånd som brukar förutsättas i skadeståndsrätten för att ersättning för ren förmögenhetsskada skall utgå är inte uppfyllt vid överträdelser av de konkurrensfrämjande skyldigheterna enligt LEK och uppsåt eller vårdslöshet hos det dominerande företaget är alltså i sig inte tillräckligt.

En möjlighet är därför att införa bestämmelser i LEK som innebär att om någon lider skada till följd av att ett företag uppsåtligen eller av oaktsamhet vidtar en åtgärd som strider mot en skyldighet som följer av, eller meddelats med stöd av 4 kap. 4 § eller 5 kap. 12–14 §§ LEK, eller underlåter att vidta en åtgärd som är nödvändig för att efterleva en sådan skyldighet skall företaget ersätta skadan.

Tidigare fanns en begränsning enligt konkurrenslagen som uteslöt andra konsumenter än avtalsparter från den skadeståndsberättigade kretsen. Obestämda kretsar av konsumenter som indirekt berördes av ett förbjudet samarbete hade därmed inte rätt till skadestånd, enligt motiven (prop. 1992/93:56 s. 96). Med ”obestämda kretsar av konsumenter” torde avses sådana konsumenter som inte är att anse som avtalsparter i förhållande till det företag som har överträtt förbudsreglerna i konkurrenslagen. Efter en ändring i 33 § konkurrenslagen (SFS 2005:598, prop. 2004/05:117, bet. 2004/05:JuU 29, rskr. 2004/05:307) gäller dock inte någon sådan begränsning längre. I propositionen inför ändringen menar regeringen att skadeståndet enligt konkurrenslagen har både en reparativ och en preventiv funktion. Genom att man utvidgar kretsen skadeståndsberättigade kan den reparativa effekten av konkurrensreglerna förväntas få ökat utrymme, särskilt som lagen (2002:599) om grupprättegång kan användas när det är fråga om en serie ersättningskrav som det inte är praktiskt att driva till process vart och ett för sig.

En utvidgad skadeståndsrätt för nya grupper av konsumenter och andra som inte är företag skulle kunna öka konkurrenslagens preventiva verkan. Då löper nämligen företagen större risk att drabbas av dels skadestånd, som sammantaget kan uppgå till stora belopp, dels den negativa publicitet som en skadeståndsprocess kan ge. Detta utgjorde, enligt regeringens mening, skäl att utvidga kretsen av skadeståndsberättigade enligt konkurrenslagen så att den inte längre var begränsad till avtalsparter förutom företag.

Utredningen anser att samma argument i huvudsak gör sig gällande när det gäller LEK. Samma krets som omfattas enligt 33 § konkurrenslagen bör därför ges rätt till skadestånd enligt LEK.

Med en sådan reglering i LEK kan ersättning utgå också för ren förmögenhetsskada. I övrigt gäller skadeståndslagens och skadeståndsrättens allmänna principer enligt rättspraxis och doktrin. Det innebär bl.a. att det ställs krav på adekvat kausalitet mellan den skadevällande handlingen och den uppkomna skadan. Hur dessa principer skall tillämpas på skador till följd av brott mot konkurrensfrämjande skyldigheter enligt LEK får, som på andra områden inom skadeståndsrätten, bli en uppgift för rättstillämpningen att avgöra. Beträffande kretsen av skadeståndsberättigade borde det i praktiken innebära att det blir en fråga för rättstillämpningen att avgöra bl.a. i vilka fall sambandet mellan den påstådda skadan och den skadegörande överträdelsen inte är av sådant slag att skadeståndsskyldighet föreligger. Detta leder därmed till en naturlig avgränsning av den krets som kan få skadestånd.

En naturlig begränsning uppkommer också genom att rätten till skadestånd förutsätter att det finns en skada som är möjlig att identifiera. Enligt gällande allmänna bevisbörderegler är det den som begär ersättning som skall bevisa att vederbörande har drabbats av en ersättningsgill skada och att det dessutom finns ett orsakssamband mellan överträdelsen och skadan.

När det gäller vilka skador som kan ersättas med stöd av denna paragraf får ledning hämtas ur skadeståndsrättsliga principer. När det gäller skadeståndsskyldigheten enligt 33 § konkurrenslagen angavs i propositionen *Ny konkurrenslagstiftning* (prop. 1992/93:56 s. 96 f.) beträffande paragrafens äldre lydelse, dvs. när bestämmelsen bara gällde till förmån för andra företag eller avtalsparter, att ersättning för inkomstförlust och intrång i näringsverksamhet i första hand kom i fråga som ersättningsgilla skador (jfr 5 kap. 7 § skadeståndslagen beträffande sakskada).

Det angavs vidare i propositionen att missbruk av en dominerande ställning kan leda till extra kostnader för det dominerande företags motpart pga. missgynnade affärsvillkor eller oberättigade krav på tilläggsprestationer. Sådana kostnader skall ersättas. Andra fall av dominansmissbruk är förfaranden som innebär hinder för konkurrerande eller andra företags näringsutövning. Exklusivavtal och säljvägran är exempel på detta. När sådana förfaranden leder till ökade kostnader och minskad omsättning är det dominerande

företaget ersättningskyldigt för den skada som drabbar andra företag.

Dessa uttalandena bör kunna ge vägledning för fall där ett företag med ett betydande inflytande på en fastställd marknad bryter mot en gällande konkurrensfrämjande skyldighet enligt LEK.

När det gäller att bestämma skadans storlek är det erfarenhetsmässigt svårt att mer exakt beräkna omfattningen av konkurrens-skador. Här är det självfallet bra att eftersträva en ekonomiskt realistisk bedömning. Om det uppkommer bevissvårigheter har rätten möjlighet att uppskatta skadan till ett skäligt belopp, enligt 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

Talan om skadestånd enligt LEK bör – liksom annan skadeståndstalan – föras i allmän domstol, dvs. att talan väcks i tingsrätt, att en tingsrättsdom kan överklagas till hovrätt och att Högsta domstolen (HD) är sista instans. Förslaget innebär att allmän domstol får tolka och tillämpa bestämmelserna i LEK och skyldighetsbesluten självständigt, på samma sätt som domstolarna måste tillämpa konkurrensregler i vanliga civilmål. Skadeståndsmålen följer rättegångsordningen för dispositiva tvistemål. Förlikning om saken är tillåten. Samma problem som vid prövning av konkurrensrättens civilrättsliga verkningar, dvs. med att tillämpa indispositiva bestämmelser i en dispositiv processordning, uppkommer vid en talan om skadestånd pga. att skyldigheter enligt LEK inte har följts. Frågan om domstolarna skall beakta ogiltighetsreglerna i 7 § konkurrenslagen (1993:20) oberoende av invändning diskuteras i förarbetena till lagen (1999:116) om skiljeförfarande (prop. 1998/99:35, s. 56 f.). Regeringen anför där sammanfattningsvis att det i och för sig kan anföras skäl såväl för att domstolarna skall beakta ogiltighetsbestämmelserna oberoende av invändning som för att tvistemålet helt skall följa de dispositiva reglerna. Det mesta talar dock enligt regeringens mening för den sistnämnda uppfattningen. Frågan överlämnades dock åt praxis att lösa eftersom den inte låg inom ramen för det lagstiftningsarbetet. Ett mål om skadestånd enligt LEK bör därför anses utgöra ett rent dispositivt tvistemål³.

Enligt 1 § första stycket lagen (1999:116) om skiljeförfarande får tvister i frågor som parterna kan träffa förlikning om genom avtal lämnas till avgörande av en eller flera skiljemän. Ett sådant avtal kan

³ Jfr dock Gustafsson m.fl., Svensk konkurrensrätt, 2 uppl, Sthlm 2004, s. 226, som anser att det innebär att domstolen skall tillämpa sådana regler enligt officialprincipen, dvs. att parternas processhandlingar i denna del inte är avgörande för prövningen.

gälla framtida tvister om ett rättsförhållande som anges i avtalet. Tvisten får gälla förekomsten av en viss omständighet. Enligt tredje stycket i samma lagrum får skiljemän pröva konkurrensrättens civilrättsliga verkningar mellan parterna. Sistnämnda bestämmelse föranleddes av osäkerheten beträffande handläggningen av konkurrensrätten inom den allmänna civilprocessen som medförde att den föreslagna huvudregeln för vad som var skiljedomsrättsligt inte ger säkert besked om tvister som rör de civilrättsliga verkningarna av konkurrensregleringen skulle vara skiljedomsrättsliga (prop. 1998/99:35, s. 57). Risk förelåg för att invändningar om ogiltighet skulle kunna användas för att obstruera skiljeförfarandet. Det reglerades därför uttryckligen att de civilrättsliga verkningarna kan prövas av skiljemän. Att frågor om skadestånd enligt en ny bestämmelse i LEK i händelse av skiljeavtal mellan parterna kan prövas av skiljemän enligt de förutsättningar som anges i lagen om skiljeförfarande förefaller enligt utredningen klart.

Detta innebär att två prejudikatinstanser uppkommer – å ena sidan Kammarrätten i Stockholm utifrån våra förslag i avsnitt 10.3 (Regeringsrätten enligt nuvarande ordning), å andra sidan HD.

Allmän domstol skall pröva talan om skadestånd självständigt i alla dess delar. Det krävs således inte att det först finns ett beslut av tillsynsmyndigheten i ett tillsynsärende om överträdelse av en konkurrensfrämjande skyldighet enligt LEK. Det innebär också att även om det vid tiden för rättegången i allmän domstol redan finns ett sådant avgörande från tillsynsmyndigheten, så har detta ingen prejudicerande betydelse för målet – det är endast ett bevisfaktum, vars återopande inte är bindande för rätten. Däremot kan naturligtvis normalt sett ett gällande föreläggande om att upphöra med en överträdelse av en meddelad skyldighet som utfärdats av tillsynsmyndigheten vara en viktig del av bevisningen i målet.

Ett förhållande med två instansordningar för samma fråga kan till viss del vara en nackdel. Samtidigt förekommer denna ordning med dubbla prejudikatsinstanser redan när det gäller de civilrättsliga verkningarna av konkurrensrätten, med Marknadsdomstolen respektive HD som högsta instanser, där båda instanser kan uttolka konkurrenslagstiftningen. Liksom vid tillämpningen av konkurrensrätten bör de allmänna domstolarna å ena sidan och tillsynsmyndigheten enligt LEK och förvaltningsdomstolarna å den andra, försöka åstadkomma en enhetlig rättstillämpning. Med nu gällande bestämmelser i 35 kap. 6 § rättegångsbalken är det möjligt för domstolen att självant (ex officio) begära in ett yttrande i överträdel-

sefrågan från PTS i mål som gäller civilrättsliga verkningar av LEK. För dispositiva mål har dock en ändring av bestämmelsen beslutats som dock ännu inte har trätt i kraft (SFS 2005:683, prop. 2004/05:131, bet. 2004/05:JuU29, rskr. 2004/05:307). Enligt de nya bestämmelserna ankommer det på parterna att svara för bevisningen. Rätten får självant inhämta bevisning endast i tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten.

Enligt artikel 20.5 i ramdirektivet (2002/21/EG) skall bestämmelserna om tvistlösning vid regleringsmyndigheten inte hindra någon av parterna från att väcka talan vid en domstol. Bestämmelserna i 10 kap. 17 § första stycket 1 rättegångsbalken utesluter uttryckligen allmän domstols behörighet att pröva en tvist som skall tas upp av annan myndighet än domstol. Civilrättsliga verkningar av bestämmelserna i LEK, t.ex. frågor om ett avtals ogiltighet enligt 36 § avtalslagen, kan dock komma under allmän domstols prövning enligt gällande rätt. Trots detta är det tveksamt om artikel 20 punkten 5 i ramdirektivet kan anses genomförd i svensk rätt.

Möjligheterna att föra skadeståndstalan pga. förfaranden eller underlåtenhet som strider mot konkurrensfrämjande skyldigheter enligt LEK ökar dock möjligheterna att föra sådan talan vid domstol som ett alternativ till tvistlösning enligt LEK. Detta bör förbättra genomförandet av artikel 20.5 i ramdirektivet i svensk rätt.

Det finns ingen risk att en sådan ordning leder till utdragna processer, som ytterligare försenar tillämpningen av PTS beslut, eftersom dessa processer inte inverkar på möjligheten att *verkställa* besluten. Däremot bör möjligheten till skadestånd för konkurrerande företag och slutkunder, om det förpliktade företaget vidtar åtgärder som står i strid med en skyldighet eller underlåter att vidta åtgärder som är nödvändiga för att efterleva en skyldighet, vara ytterligare skäl för PTS att meddela så klara och precisa skyldighetsbeslut som möjligt, utöver det som anges i kapitel 10.1, eftersom det bör vara en nödvändig förutsättning för att skadestånd skall kunna dömas ut.

Ett oklart skyldighetsbeslut leder troligen ofta till att den förpliktade parten kan fria sig från skadeståndsansvar genom att hävda att denne inte förstod vad skyldigheten närmare innebar. Detta skulle i sin tur kunna få till följd att företagets agerande inte kan anses som oaktsamt eller uppsåtligt. Genom att PTS ges ytterligare drivkrafter att meddela klara och tydliga skyldighetsbeslut påskynas beslutsprocessen, vilket leder till att tillämpningen av LEK blir effektivare över lag.

Allmänna forumregler bör gälla. Talan bör dock alltid få föras i Stockholms tingsrätt. En särskild preskriptionstid om tio år från det att skadan uppkom föreslås gälla även enligt LEK, på motsvarande sätt som numera gäller enligt konkurrenslagen. Den som vill åberopa denna regel måste göra en invändning om preskription.

Utredningen föreslår att det förs in en bestämmelse i LEK enligt vilken ett företag som uppsåtligen eller av oaktsamhet vidtar en åtgärd som strider mot eller underlåter att vidta en åtgärd som är nödvändig för att efterkomma en skyldighet som meddelats enligt 4 kap. 4 § eller 5 kap. 13–14 §§ LEK, eller som följer av 5 kap. 12 § samma lag, skall ersätta den skada som därigenom uppkommer. Rätten till sådan ersättning skall dock falla bort om talan inte väcks inom tio år från det att skadan uppkom. Stockholms tingsrätt skall alltid vara behörig att pröva frågor om skadestånd.

Förslagen innebär en ökad likformighet mellan konkurrensrätten och de konkurrensfrämjande bestämmelserna i LEK – när det gäller både den materiella rätten och domstolsförfarandet. Utredningen återkommer till domstolsförfarandet i avsnitt 10.3.

Utredningens förslag om skadestånd vid överträdelse av de skyldigheter som beslutats enligt 8 kap. 6 § LEK skulle kunna få verkan bakåt i tiden. Utredningen anser dock att det är rimligt att införa övergångsbestämmelser som innebär att sådan skadeståndsskyldighet endast gäller överträdelse av skyldigheter som beslutats efter att lagändringarna trätt i kraft.

Grupptalan

I detta sammanhang bör även nämnas något om möjligheterna att föra grupptalan enligt lagen (2002:599) om grupprättegång. Genom lagen om grupprättegång har det införts en möjlighet till grupptalan som ett komplement till det vanliga rättegångsförfarandet. Det förekommer inte sällan att händelser inträffar som ger upphov till att många personer kan rikta likadana eller likartade anspråk mot någon annan. Sådana anspråk är svåra att göra gällande vid domstol eller på annat sätt, inte minst när varje anspråk har ett litet ekonomiskt värde. Grupptalan syftar till att på ett övergripande och generellt sätt komma till rätta med dessa brister i det processuella rättsskyddet. Syftet är ytterst att förbättra genomslaget för redan gällande materiella rättsregler.

Med grupptalan avses en talan som en kändare för som företrädare för flera personer med rättsverkningar för dem, trots att de inte är parter i målet. Med gruppen avses de personer för vilka kändaren för talan. För att ha rätt att väcka enskild grupptalan skall kändaren vara medlem i den grupp han vill företräda. Någon rättegångsfullmakt finns inte från de andra kändarna.

Det kan i praktiken vara fråga om flera personer som vid olika tillfällen köpt likadana varor eller tecknat likalydande standardavtal. I de flesta tvister av detta slag är rättsfrågan och bevisningen i huvudsak densamma.

Grupptalan kan väckas som *enskild grupptalan*, *organisationstalan* eller *offentlig grupptalan*. Organisationstalan kan väckas av ideella organisationer på konsumenträttens och miljörättens områden. I fråga om offentlig grupptalan meddelar regeringen särskilda föreskrifter om talerätt för myndigheter.

Enligt 8 § lagen om grupprättegång får en grupptalan tas upp till prövning om

1. talan grundas på omständigheter som är gemensamma eller likartade för gruppmedlemmarnas anspråk,
2. en grupprättegång inte framstår som olämplig på grund av att vissa gruppmedlemmars anspråk till sina grunder skiljer sig väsentligt från övriga anspråk,
3. merparten av de anspråk som talan avser inte lika väl kan göras gällande genom talan av gruppmedlemmarna själva,
4. gruppen med hänsyn till storlek, avgränsning och övrigt är lämpligt bestämd, samt
5. kändaren med hänsyn till sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra en grupptalan och förhållandena i övrigt är lämpad att företräda gruppmedlemmarna i målet.

Dessa särskilda processförutsättningar prövas av domstolen i samma ordning som rättegångshinder i allmänhet enligt rättegångsbalken. Enskild grupptalan angående skadestånd enligt 33 § konkurrenslagen kan falla väl inom ramen för lagen om grupprättegång (prop. 2004/05:117, s. 32). En talan om skadestånd enligt 33 § konkurrenslagen verkar också kunna föras som en organisations-talan när skadeståndet gäller en vara, tjänst eller annan nytthet som en näringsidkare har erbjudit konsumenter (se 5 § lagen om

grupprättegång). Däremot saknas det möjlighet för Konkurrensverket eller någon annan myndighet att föra offentlig gruppptalan om sådant skadestånd. Som skäl för att inte införa en sådan möjlighet anförs i förarbetena att Konkurrensverkets resurser i första hand bör användas för att upprätthålla det offentlighetsreglerade systemet.

Utredningen bedömer att det på motsvarande sätt bör kunna föras en gruppptalan om skadestånd enligt den föreslagna bestämmelsen om skadestånd i LEK. Även en organisationstalan bör vara möjlig om den avser en tjänst som näringsidkare erbjuder konsumenterna. Utredningen bedömer det dock inte heller vara aktuellt att införa någon möjlighet till offentlig gruppptalan beträffande skadestånd enligt förslaget till en bestämmelse om civilrättsliga verkningar i LEK.

I kapitel 4 har utredningen konstaterat att det förekommer ett förhållandevis stort antal konsumentklagomål på området elektronisk kommunikation. Utredningen bedömer att möjligheten att föra gruppptalan beträffande skadestånd pga. överträdelser av skyldighetsbeslut enligt LEK kan vara en viktig förutsättning för att konsumenterna skall få praktisk möjlighet till kompensation. På så vis kan möjligheten till skadestånd enligt LEK bidra till att stärka skyddet för konsumenterna på området elektronisk kommunikation.

10.1.3 Utvärdering av PTS marknads- och skyldighetsbeslut

Utredningens förslag

Regeringen ger en oberoende expert i uppdrag att analysera hur Post- och telestyrelsen utformat motiveringarna av sina marknads- och skyldighetsbeslut, hur besluten skulle kunna utvecklas och vilka eventuella lagändringar som kan behövas för att bättre motiverade beslut skall komma till stånd.

Utredningen har tidigare i detta betänkande (i kapitel 3, 4, 8 och i avsnitt 10.1.1) pekat på att det är viktigt att PTS skyldighetsbeslut är så precisa att de kan läggas till grund för avtal mellan berörda aktörer. Det är självklart även viktigt hur PTS motiverar sina beslut i SMP-ärenden. Om besluten är materiellt riktiga men i något hänseende svagt motiverade riskerar detta att påverka acceptansen för besluten och därmed leda till onödiga överklaganden.

Den främsta risken med svagt motiverade marknads- och skyldighetsbeslut är dock att de kan leda till en felaktig bedömning av framtiden, vilket i sin tur kan leda till ett mindre effektivt val av åtgärder vid PTS och av operatörerna.

Utredningen har tagit del av samtliga de SMP-beslut som PTS tagit sedan LEK trädde ikraft. Utredningen har dock inte bedömt att det legat inom ramen för vårt uppdrag att analysera besluten och bedöma kvaliteten på dessa, t.ex. sättet att motivera dem.

Kraven på underlag för att visa på proportionalitet

Ett av de övergripande kriterierna för att motivera de skyldigheter som åläggs företag med SMP-ställning är att skyldigheterna skall vara proportionella. Proportionalitet är en av EG-rättens övergripande allmänna principer, vilken beskrivs som minsta nödvändiga ingripande för att uppnå den uppställda målsättningen.

Av 1 kap. 2 § LEK följer att åtgärder som vidtas med stöd av lagen inte får vara mer ingripande än vad som framstår som rimligt, och de skall även vara proportionella med hänsyn till lagens syfte och de övriga intressen som anges i 1 §.

Regeringsrätten har i det s.k. Barsebäcksmålet (RÅ 1999 ref. 76) formulerat en allmängiltig proportionalitetsprincip som bör vara vägledande vid betungande offentlighetsrättsliga ingripanden mot enskilda. Regeringsrätten ansåg att proportionalitetsprincipen ställer krav på balans mellan mål och medel samt mellan motstående intressen. Ett ingrepp skall alltså vara lämpligt utifrån omständigheterna i det enskilda fallet, det skall vara en nödvändig förutsättning för att målet med ingripandet skall kunna uppnås, och det skall slutligen vara avvägt på så sätt att nyttan för det allmänna står i rimlig proportion till den skada som ingreppet förorsakar den enskilde.

Enligt de europeiska regleringsmyndigheternas (ERG) gemensamma ståndpunkt (PTS 2004) skall de nationella regleringsmyndigheterna tillämpa proportionalitetsprincipen när de fastställer regleringsåtgärder, allt efter omständigheterna i det särskilda fallet. Detta påvisar vikten av den ekonomiska analysens roll när det gäller att identifiera dels olika slags konkurrensproblem, dels skyldigheterna som skall åtgärda dessa problem på ett sätt som är effektivt och uthålligt. Enligt det nya ramverket skall regleringsmyndigheterna på de olika relevanta marknaderna ålägga skyldig-

heter som anses förenliga med ekonomisk teori och tillämpning av konkurrenslagstiftningen, när ett företag (eller en grupp företag) har en ställning som kan jämföras med dominans på denna marknad, dvs. betydande marknadsinflytande (s. 14).

Enligt förarbetena till LEK (prop. 2002/03:110 s. 185) anges bl.a. följande med avseende på vilka hänsyn PTS har att iaktta vid åläggande av skyldigheter:

I att åtgärden skall vara den lämpligaste ligger att myndigheten skall välja den minst ingripande åtgärden som efter en proportionalitetsavvägning och behovsprövning utifrån de enskilda och de allmänna intressen som står mot varandra, bedöms kunna leda till det önskade resultatet. För att kunna göra en bedömning av vilken åtgärd som är den mest lämpliga måste myndigheten göra en genomlysande konsekvensanalys och redovisa resultatet av de avvägningar som myndigheten gjort i ett motiverat beslut.

För att skyldigheter skall anses vara proportionella måste de enligt kommissionens riktlinjer för marknadsanalys och bedömning av ett företags inflytande på marknaden i enlighet med gemenskapens regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (riktlinjerna), punkt 118:

- ha ett legitimt syfte
- vara nödvändiga
- vara det alternativ som är minst betungande för företagen men samtidigt uppnår de överordnade målen.

Reglering av företag med betydande inflytande på en marknad bör, enligt PTS, inte hämma drivkrafterna till effektiva investeringar i den verksamhet som regleringen omfattar eller till investeringar i alternativ infrastruktur som är önskvärda ur ett samhällsekonomiskt perspektiv. Regleringen bör syfta till en utveckling mot effektiv konkurrens på lång sikt – på den relevanta marknaden i den mån det bedöms realistiskt eller på andra marknader som PTS fastställt inom området för elektronisk kommunikation.

Vid överväganden om proportionalitet är det viktigt att ha i åtanke att någon form av reglering alltid är motiverad när ett betydande marknadsinflytande konstaterats på en fastställd marknad. Detta är reglerat i direktiven och överensstämmer med uppfattningen att regleringsåtgärder under dessa omständigheter leder till ökad välfärd (i bemärkelsen samhällsekonomisk nytta). Regleringen utgår alltså ifrån en förmodan att ett regleringsingri-

pande är motiverat för att öka konsumenternas välfärd. Detta innebär att det inte finns något krav att visa att regleringsåtgärder ökar den totala välfärden. Frågan gäller därför att välja den regleringsåtgärd som på bästa sätt beaktar proportionalitetskriteriet, bland de åtgärder som kan infria den nationella regleringsmyndighetens målsättning. Åtgärdens effekter på marknadsaktörerna bör också övervägas, om det finns starka belägg att tro att ett omedelbart åläggande av en regleringsåtgärd kan leda till för höga justeringskostnader. I dessa fall kan en åtgärd införas utifrån en kort, tidsbegränsad glidande skala.

Enligt ERG:s tolkning (PTS 2004 s. 50) bör ett väl underbyggt beslut i enlighet med direktiven visa att de valda skyldigheterna medverkar i övergångsprocessen till en marknad med hållbar konkurrens. De bör också utformas så att de ger drivkrafter till efterlevnad. När detta är relevant bör besluten omfatta ett övervägande av alternativa regleringsåtgärder för varje givet problem, så att man kan välja den minst betungande effektiva regleringsåtgärden som bäst infriar målsättningarna. För att göra dessa val mera öppna för insyn kan de nationella regleringsmyndigheterna emellertid bedöma tillgängliga regleringsalternativ, inklusive en kvalitativ bedömning av förutsedd nytta och potentiella kostnader för det valda alternativet ("bedömning av alternativa regleringsåtgärder").

Underlaget för skyldighetsbesluten förutsätter en tillräcklig marknadsanalys

I ERG:s gemensamma ståndpunkt ges vissa övergripande riktlinjer för hur skyldighetsbeslut skall motiveras. En central bedömning gäller huruvida det är möjligt att etablera en konkurrerande infrastruktur inom den relevanta tidsramen (PTS 2004 s. 57). Denna bedömning beror på nationella omständigheter. Dessa omständigheter, t.ex. inträdeshinder och förutsättningarna för konkurrens, bör ha analyserats i marknadsanalysfasen. Regleringsmyndigheten måste också blicka in i framtiden, minst till nästa period av revidering av besluten och helst också vidare, för att bedöma hur förutsättningarna för konkurrens kommer att utvecklas.

Bedömningen skall grundas på en värdering av risken för en ineffektiv parallellinvestering ställd mot risken för att effektiv parallellinvestering *inte* genomförs. ERG framhåller också att nationella regleringsmyndigheter som inte är säkra på huruvida

parallelletablering är möjlig eller inte, bör förhålla sig neutrala genom att avvakta (med tillträdesskyldigheter) och övervaka marknaden, för att på så sätt få en tydligare bild av sannolikheten för parallelletablering (s. 58).

Utredningens tolkning är att parallellinvestering här måste tolkas både som investeringar i tillgångar i likadan teknik (som den dominerande operatören) och som investeringar i alternativ teknik som gör det möjligt att producera nära substitut i slutkundledet. Denna investering måste i så fall kunna bli av en sådan omfattning, att den operatör som investeringen förutan skulle bli utpekad som SMP-operatör, skulle upphöra att ha SMP-status.

Den centrala poängen här är att företag som ska investera vill veta hur länge SMP-aktören kommer att vara skyldig att tillhandahålla sitt nät på vissa villkor. Tre år är en kort period för att få tillbaka investerade medel och en rimlig avkastning. Det är därför av stor vikt att kommissionen och regleringsmyndigheten klargör hur länge man väntar sig att konkurrensförhållandena kommer att vara sådana att regleringen kommer att finnas kvar och hur man kommit fram till denna bedömning.

För att kunna genomföra en sådan bedömning anser utredningen att regleringsmyndigheten i sina marknadsanalyser måste formulera en uttrycklig bedömning av utvecklingen på marknaden de närmaste fem åren och om det är sannolikt att marknaden övergår från att ha en SMP-aktör, till att inte ha det, och att tillgångsregleringen därmed måste upphöra.

Som framgick ovan skall regleringsmyndigheterna, enligt gällande riktlinjer dessutom visa hur valda skyldigheter medverkar i övergången till en marknad med hållbar konkurrens. Detta krav är både svagare och starkare än den precisering av beslutet som utredningen anser behövs. Det är ett svagare krav eftersom det inte sägs något om *när* övergången kan väntas ske. Samtidigt är det ett starkare krav eftersom det rimligen innebär att regleringsmyndigheten måste redovisa en beskrivning av en process genom vilken marknaden till följd av de valda skyldigheterna övergår från att vara en marknad med bristande konkurrens till att vara en marknad med hållbar konkurrens.

Bristen på sådana uttryckliga framtidsbedömningar verkar således vara en allmän svaghet i tillämpningen av regelssystemet. Utredningen har också i en genomgång av ett urval av PTS beslut kunnat konstatera att uttryckliga bedömningar av när regleringskyldigheterna kan tänkas upphöra att gälla saknas.

Slutsatser

Utredningens slutsats är att frånvaron av bedömningar av framtida konkurrens och när regleringen kan väntas upphöra att gälla i marknads- och skyldighetsbeslut kan vara en väsentlig källa till regleringsosäkerhet. Bedömningarna av framtida konkurrens verkar också vara en allmän svaghet i tillämpningen av regelsystemet, och det är inte troligt att man på ett enkelt sätt kan rätta till denna svaghet. Ytterst måste värderingen av regleringens värde vila på en bedömning av dess mer övergripande förtjänster. Det vore dock möjligt att formulera mer explicita bedömningar av potentiell konkurrens och tänkbara händelseförlopp.

I kapitel 8.1 analyserade utredningen behovet av ett långsiktigt perspektiv. Utredningen drog bl.a. slutsatsen att PTS framtidsbild och dess regleringsprinciper behöver klarläggas, för att öka operatörernas möjlighet att förutsäga PTS agerande. Utredningen återkommer till detta i ett förslag om att ge PTS i uppdrag att utveckla en sådan långsiktig strategi (se kapitel 11.2). Här ingår bl.a. att explicit formulera bedömningar av möjligheterna till, samt avsaknaden av möjligheter till, replikering av infrastruktur liksom alternativ infrastruktur. Här ingår också att formulera en bedömning av tänkbara händelseförlopp och hur myndigheten kan tänkas agera vid dessa.

Det vore värdefullt med en oberoende analys av hur marknader analyserats och skyldighetsbeslut motiverats hittills. Det är särskilt viktigt att en fördjupad analys görs av bedömningarna av potentiell konkurrens och tänkbara händelseförlopp i marknads- och skyldighetsbesluten.

Utredningen föreslår därför att regeringen ger en oberoende expert uppdraget att analysera hur PTS motiverat sina marknads- och skyldighetsbeslut. Det är särskilt viktigt att undersöka bedömningarna av potentiell konkurrens och tänkbara händelseförlopp i marknads- och skyldighetsbesluten. Experten bör också utreda om analyser gjorts av angränsande marknader samt dra slutsatser om metod, t.ex. i vilken utsträckning PTS analys bör sträcka sig till angränsande marknader genom vilken betydande substitutkonkurrens kan uppstå.

Experten bör även visa hur en analys av potentiell konkurrens och tänkbara händelseförlopp kan göras och hur besluten kan motiveras. En explicit bedömning bör också göras av i vilken tids horisont en sådan konkurrens kan behöva göras.

För att undvika risken att expertens analys uppfattas som parallell till domstolarnas prövning av PTS beslut, bör expertens analys inskränkas till beslut som vunnit laga kraft.

Om brister hittas bör experten föreslå de lagändringar som kan behövas för att förbättra marknads- och skyldighetsbesluten i dessa avseenden. Ett förslag till lagändring måste dock ta hänsyn till att LEK bygger på ett harmoniserat regelverk inom EU, där kommissionen i vissa delar har vetorätt när det gäller marknadsbesluten. Gällande riktlinjer och rekommendationer från kommissionen, liksom riktlinjerna från ERG, måste också beaktas.

10.2 Tvistlösningsförfarandet

10.2.1 Inledning

I kapitel 5 har utredningen konstaterat att PTS i många fall klarar att handlägga tvister inom den fyramånadersfrist som gäller enligt LEK. I en del fall klarar dock inte PTS att handlägga ärendena inom tidsfristen, och en bidragande orsak till detta är att det saknas regler om förfarandet som gör det möjligt för PTS att påskynda ett ärende eller förhindra att en part förhalar detsamma.

Det finns också en risk för att problemen med överskridandet av tidsfristen tilltar i framtiden, om parter som kan vinna ekonomiskt på att förhala ett ärende, eller om deras ombud blir allt mer benägna att vilja dra ut på handläggningen samtidigt som de får mer rutin på hur detta låter sig göras.

Utredningen har vidare konstaterat (se kapitel 4) att PTS använder sig av ett trestegsförfarande för att införa skyldigheter för aktörer med betydande inflytande på en fastställd marknad. Flera operatörer anser dock att framför allt skyldighetsbesluten, men till viss del även tillsyns- och tvistlösningsbesluten, innehåller allt för många svagheter. Dessa operatörer tycker att besluten i många fall inte har varit tillräckligt väl underbyggda, sakliga, tydliga och konkreta. Besluten anses inte vara tillräckligt tydliga för att klargöra vilka skyldigheter som SMP-företagen har, för att de skall kunna läggas till grund för affärsmässiga överenskommelser mellan företagen. Detta är givetvis något som leder till stor osäkerhet på marknaden. Utredningen har i avsnitt 10.1.1 lämnat förslag till hur skyldighetsbesluten skall kunna få en tydligare utformning.

Utredningen har vidare erfarit (kapitel 4) att många aktörer anser att kravet på PTS att upprätthålla en funktionsuppdelning mellan normgivning, tillsyn och tvistlösning leder till merarbete och ineffektivitet. De förordar i stället en sakfrågeindelade organisation vid PTS. Andra aktörer menar dock att det inte är lämpligt, bl.a. från rättssäkerhetssynpunkt, att en och samma myndighet utövar alla dessa funktioner.

10.2.2 LEK är en offentlighetslagstiftning

I utredningens uppdrag om beslutsprocessen ingår att ompröva den nuvarande ordningen med tvistlösning endast hos tillsynsmyndigheten.

Ett alternativ som ligger nära till hands för sådana tvister i affärsförhållanden är skiljeförfarande, men inför ett sådant ställningstagande måste man först klargöra vad tvistlösning enligt LEK innebär. Är det över huvud taget möjligt med ett alternativt förfarande till tvistlösningen enligt LEK vid PTS?

Bakgrund till nuvarande ordning

Genom en ändring i telelagen (1993:597) 1997 gavs tillsynsmyndigheten befogenhet att besluta vad som skall gälla mellan parterna vid en tvist om samtrafikvillkor eller om villkor för sammankoppling av nätkapacitet. Tillsynsmyndighetens beslut överklagades till länsrätten. Denna befogenhet utökades 1999 till att gälla även tvister om överlämnande av telefonnummer (nummerportabilitet) och förval. När en skyldighet att tillhandahålla nätkapacitet på marknadsmässiga villkor infördes i telelagen (prop. 1999/2000:57) föreslog regeringen i en remiss till Lagrådet att tillsynsmyndighetens tvistlösningsmandat skulle utökas till att omfatta även dessa frågor. Lagrådet avstyrkte dock att tillsynsmyndigheten skulle handlägga tvister av dispositiv natur som ordinära förvaltningsärenden och därmed kunna fatta beslut som kan överklagas hos länsrätt. Lagrådet ansåg nämligen att förvaltningslagen (1986:223) och den där fastslagna officialprincipen högst sannolikt inte kunde samordnas med att parterna i själva verket får disponera över processföremålet. Enligt Lagrådet borde i stället sådana tvister föras till allmän domstol (a. prop., s. 53 f.).

Regeringen tillkallade därefter en utredare med uppdrag att analysera frågan om tvistlösning på teleområdet och föreslå de lagändringar som analysen föranledde. Utredaren föreslog i departementspromemorian *Effektivare tvistlösning på teleområdet* (Ds 2000:56) att PTS befogenhet att besluta vad som skall gälla mellan parterna vid tvist skulle utvidgas till alla tvister mellan teleoperatörer som rör tillämpningen av telelagen. Förslagen kom att behandlas i samband med propositionen om LEK.

I propositionen till LEK (prop. 2002/03:110, s. 304) angavs vidare att parterna visserligen kommer att kunna träffa avtal om flera av de förhållanden som LEK reglerar men att sådana avtal kan sättas ur spel genom myndighetsbeslut. Det privaträttsliga inslaget fick alltså ge vika för det offentlighetsrättsliga intresset vid konflikter dem emellan. Det finns därmed, enligt propositionen, inget principiellt hinder mot att en tvist prövas av en förvaltningsmyndighet med tillämpning av förvaltningslagen, även om tvisten har privaträttsliga inslag. Det är inte enbart parternas intressen som skall tillgodoses utan också de allmänna intressen som ligger bakom EG-direktiven och LEK. Det starka offentlighetsrättsliga inslaget motiveerar, enligt propositionen, att officialprincipen kommer till användning vid prövningen.

Förfarandet ligger, enligt förarbetena, mycket nära det helt förvaltningsrättsliga förfarandet som inträder när en enskild part anmäler hos tillsynsmyndigheten att någon annan inte fullgör sina skyldigheter enligt LEK. Med hänsyn till utformningen av artikel 20 i ramdirektivet borde det dock anges i lagtexten att myndigheten kan pröva tvister. I propositionen angavs också att det saknades skäl att frångå ordningen med att förvaltningsmyndighets beslut överklagas hos allmän förvaltningsdomstol.

LEK:s bestämmelser är offentlighetsrättsliga

För att kunna ta ställning till vad tvistlösning enligt LEK innebär måste man först ta ställning till vad för slag av rättsregler som de skyldigheter som tvistlösningen avser grundas på. Detta får nämligen betydelse för valet av förfarande och också för möjligheterna att träffa förlikning och använda skiljeförfarande.

I dag tillämpas förvaltningslagen (1986:223) och bestämmelserna i 7 kap. 10–13 §§ LEK vid prövning av tvistlösningsärenden vid PTS. Förvaltningslagen innehåller allmänna bestämmelser för för-

valtningsmyndigheternas handläggning av förvaltningsärenden, men enligt 3 § förvaltningslagen har bestämmelser i annan lag eller förordning som avviker från förvaltningslagens bestämmelser företräde. Beträffande tvistlösning enligt LEK finns sådan särreglering i 7 kap. 10–13 §§.

Överklagande av beslut i tvistlösningsärende sker till allmän förvaltningsdomstol; förvaltningsprocesslagen (1971:291) tillämpas för förfarandet i domstol.

Tvistlösningsärenden som gäller tillämpning av näringsrättslig reglering samt förhållandet mellan näringsidkarna förekommer också enligt ellagen (1997:857), järnvägslagen (2004:519), naturgaslagen (2005:403) och postlagen (1993:1684). I dessa fall tillämpas förvaltningslagen på förfarandet hos prövningsmyndigheten. Överklagande sker till allmän förvaltningsdomstol, där förvaltningsprocesslagen tillämpas.

Enligt förarbetena till LEK kan LEK i vissa delar sägas vara en offentlighetsreglering av i grunden civilrättsliga frågor (prop. 2002/2003:110, s. 117). Många av de frågor som kan bli föremål för en myndighets beslut enligt LEK är sådana som parterna kan träffa avtal om. Lagens offentlighetsreglering innebär, enligt förarbetsuttalandena, att den går före rent civilrättsliga överenskommelser. Detta kan få till följd att en part kan hävda att han inte längre är bunden av ett visst avtalsvillkor.

Det saknas stöd i LEK för att avtalsvillkor som strider mot de skyldigheter som gäller enligt eller meddelats med stöd av LEK är ogiltiga. En annan sak är att ogiltighetsreglerna i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (avtalslagen) kan vara tillämpliga om ett avtal strider mot en skyldighet enligt LEK. Generalklausulen i 36 § avtalslagen anger nämligen att avtalsvillkor får jämkas eller lämnas utan avseende om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Påföljden är då antingen jämkning eller ogiltighet.

Av förarbetena till generalklausulen (prop. 1975/76:81, s. 121) framgår att när ett villkor strider mot en tvingande bestämmelse kan den som drabbas av detta i många fall få rättelse genom att åberopa en sanktionsbestämmelse som anknyter till den tvingande bestämmelsen. I vissa fall kan ett villkor eller avtal förklaras ogiltigt, i andra fall kan den drabbade få skadestånd. Det är emellertid inte alltid sådana möjligheter står till buds. Generalklausulen kan

då, enligt förarbetena, ha en viktig uppgift att fylla genom att den ger möjlighet till jämkning av det tvingande villkoret eller dylikt. Genom en sådan tillämpning av 36 § avtalslagen kan alltså ett avtalsvillkor som strider mot LEK jämkas eller förklaras ogiltigt av en allmän domstol.

I förarbetena till LEK anges att det kan uppstå svåra gränsdragningar när det gäller att bestämma det sakliga kompetensområdet för allmän domstol. Enligt 10 kap. 17 § första stycket 1 rättegångsbalken är allmän domstol inte behörig att ta upp en tvist till prövning som skall tas upp av en annan myndighet än domstol eller av särskild domstol, eller som enligt lag eller författning omedelbart skall prövas av skiljemän. Då uppkommer frågan om huruvida en allmän domstol har behörighet att pröva frågor som kan prövas enligt 7 kap. 10 § LEK.

Tvister som rör rena avtalsfrågor mellan parterna, och som inte härrör ur en skyldighet som följer av lagen eller föreskrifter, tillståndsvillkor eller beslut om förpliktelse som meddelats med stöd av lagen, bör enligt förarbetena till LEK lämpligen prövas av allmän domstol (prop. 2002/03:110, s. 117). I propositionen anges att allmän domstol normalt sett utestängs om käranden stödjer sig på innehållet i LEK. Detta bör medföra att en talan om att fastställa vilka villkor som skall gälla mellan käranden och en motpart, och som grundas på en skyldighet enligt LEK, inte skall tas upp till prövning av en allmän domstol. En sådan talan kan i dag bara prövas av PTS som ett tvistlösningsärende enligt 7 kap. 10 § LEK. Rättstillämpningen hittills överensstämmer med dessa uttalanden; se t.ex. Svea hovrätts avgörande den 17 november 2004 i mål Ö 7731-04 som avsåg yrkande om betalning för samtrafikavgifter som bestämts med stöd av telelagen. PTS beslut om samtrafikersättning var överklagat och hade inte vunnit laga kraft. Tingsrättens beslut om vilandeförklaring undanröjdes med hänvisning till bl.a. att andra invändningar mot käromålet inte förekom än sådana som var föremål för prövning i förvaltningsdomstol och vad som prövats i denna ordning kunde enligt hovrätten inte bli föremål för prövning i tingsrättens mål. Synnerliga skäl för vilandeförklaring förelåg inte; jämför dock beträffande annan näringsrättslig reglering där myndigheten inte har getts en exklusiv kompetens att avgöra tvister mellan verksamhetsutövare avgörandet från Högsta domstolen den 14 juni 2006 i mål Ö 4983-04. Nätmyndigheten enligt ellagen (1997:857) kunde inte anses ha tillerkänts en rätt att allsidigt och slutgiltigt pröva nättariffers skälighet varför avvisning av käromålet

med stöd av 10 kap. 17 § första stycket 1 rättegångsbalken inte skulle ske⁴.

Ett avgörande av PTS i ett tvistlösningsärende är inte en exekutionstitel enligt utsökningsbalken. Ett företag som vill få till stånd fullgörelse av en fastställd förpliktelse enligt ett avgörande av PTS i ett tvistlösningsärende, t.ex. få betalt för samtrafik, måste därför först skaffa sig en exekutionstitel. Som sådan gäller framför allt en dom från en allmän domstol. Avgörandet i ett tvistlösningsärende enligt LEK kan vid en sådan fullgörelsetalan utgöra rättsfakta som kan åberopas som grund för talan, t.ex. om betalning för samtrafikavgifter där PTS avgörande har gällt att fastställa ett kostnadsbaserat minutpris. Dessa omständigheter är prejudicerande vid en sådan fullgörelsetalan, vilket innebär att en allmän domstol inte kan överpröva om det var rätt av PTS att fastställa ett visst minutpris.

Sammantaget bör LEK:s bestämmelser, dvs. även de som gäller skyldigheter som en aktör kan åläggas i förhållande till andra aktörer, anses vara en näringsrättslig reglering som ingår i den offentliga rätten.

10.2.3 Skiljedomsförfarande

När det gäller tvistlösning bör det inledningsvis studeras om det i dag är möjligt med tvistlösning genom skiljeförfarande enligt lagen (1999:116) om skiljeförfarande avseende frågor som regleras i LEK och som omfattas av lagens bestämmelsen om tvistlösning.

Frågan är om sådana tvister över huvud taget är skiljedomsmässiga. Enligt 1 § lagen om skiljeförfarande får tvister i frågor som parterna kan träffa förlikning om genom avtal lämnas till avgörande av en eller flera skiljemän. Ett sådant avtal kan avse framtida tvister

⁴ I avgörandet prövades frågan om allmän domstols behörighet att ta upp en tvist om skäligheten av en nättariff enligt ellagen (1997:857). Enligt 3 kap. 9 § ellagen är den som har nätkoncession skyldig att på skäligen villkor överföra el för annans räkning. I 4 kap. 10 § ellagen föreskrivs att tvister om vissa skyldigheter för en innehavare av en produktionsanläggning om högst 1 500 kW prövas av nätmyndigheten. Nätmyndigheten utövar dessutom tillsyn över efterlevnaden av bl.a. 3 kap. 9 § ellagen. HD anförde att det vid sidan av 4 kap. 10 § ellagen inte finns någon rätt för en nyttjare att få en tvist om nättariffer prövad av nätmyndigheten. Denna behöver inte ta upp en ansökan från nyttjaren till prövning. Även om nätmyndigheten i samband med sitt tillsynsarbete skulle ha meddelat ett beslut om nättariffer, utgör detta enligt förarbetena bara en viktig del av bevisningen vid en fullgörelsetalan vid allmän domstol, och en allmän domstol sägs vid fordringsanspråk ha behörighet att pröva om ett begärt pris är skäligt. Under dessa förhållanden kan nätmyndigheten inte anses ha tillerkänts en rätt att allsidigt och slutligt pröva nättariffers skälighet. Käromålen skulle därför inte avvisas med tillämpning av 10 kap. 17 § första stycket 1 rättegångsbalken.

om ett rättsförhållande som är angivet i avtalet. Tvisten får avse förekomsten av en viss omständighet.

Parterna får låta skiljemännen komplettera ett avtal utöver vad som följer av tolkningen av detta avtal. Skiljemän får också pröva konkurrensrättens civilrättsliga verkningar mellan parterna. Det är däremot inte möjligt att genom skiljedom avgöra en tvist om ett åläggande för ett företag att upphöra med överträdelser av förbudet i 6 § eller 19 § konkurrenslagen (1993:20) om förbud mot konkurrensbegränsande samarbete mellan företag respektive missbruk av dominerande ställning. Anledningen till detta är det allmänintresse som ligger i att upprätthålla en effektiv konkurrens på marknaden. En sådan tvist anses därför inte skiljedomsmässig.

LEK:s bestämmelser är alltså offentligrättsliga. Tvistlösning enligt LEK kan ske mellan dem som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster eller tillhörande tjänster. De bestämmelser i lagen som därmed kan bli föremål för tvistlösning enligt lagen syftar till att främja konkurrensen på området, dvs. ett allmänt intresse av en effektiv konkurrens. Parterna i en tvist om innebörden av en konkurrensfrämjande skyldighet som följer av LEK kan rimligtvis inte fritt få disponera över detta allmänintresse. De kan visserligen träffa avtal om saken, men avtalet i sig är inget hinder för tillsynsmyndigheten att ingripa mot förhållanden som strider mot bestämmelserna i LEK.

Frågan om omfattningen av en skyldighet enligt LEK är alltså inte dispositiv, även om parterna har möjlighet att sluta avtal som civilrättsligt reglerar förhållandet dem emellan. Om ett sådant avtal strider mot skyldigheten kan denna tillämpning dock föranleda tillsynsåtgärder i form av t.ex. ett föreläggande från PTS att upphöra med att tillämpa villkoren.

Det ovan nämnda leder till att lagen (1999:116) om skiljeförfarande inte kan anses tillämplig på tvistlösning enligt LEK. Det är alltså inte möjligt för parterna i en sådan tvist att få tvisten prövad genom ett skiljeförfarande enligt gällande rätt.

Någon möjlighet till tvistlösning med stöd av LEK utanför tillsynsmyndigheten finns inte i dag. E-komutredningen föreslog i sitt betänkande *Lag om elektronisk kommunikation* (SOU 2002:60) att parterna gemensamt skulle kunna hänskjuta tvister till avgörande av en särskild nämnd. Enligt förslaget skulle parterna välja ordförande bland vissa personer som regeringen förordnar, själva utse övriga ledamöter samt också finansiera nämnden. I propositionen med förslag till LEK (prop. 2002/03:110, s. 305) anges dock att strävan-

dena mot ett enhetligt och samordnat domstolsväsende talar mot att inrätta ett specialorgan för att lösa tvister på området. Regeringen hade dessutom svårt att se vad den föreslagna nämnden skulle tillföra – utöver den tvistlösningsfunktion som skulle ligga på PTS, på allmän domstol och genom ett skiljedomsförfarande.

Frågan uppkommer huruvida det är möjligt att lagstifta om ett skiljeförfarande vid sidan av PTS tvistlösning. Lagen om skiljeförfarande gäller bara dispositiva tvister. Lagen reglerar i första hand skiljeförfarande som grundas på avtal mellan parterna, s.k. konventionellt skiljeförfarande. Det förekommer dock i vissa fall att det i lag föreskrivs att en tvist skall avgöras av skiljemän, s.k. legalt skiljeförfarande. Ett exempel på detta är förfarandet vid inlösen av aktier som tillhör minoritetsägare i ett aktiebolag. I 22 kap. 5 § aktiebolagslagen (2005:551) föreskrivs att talan i inlösentvist om huruvida det finns en rätt eller skyldighet till inlösen eller om lösenbeloppets storlek skall prövas av tre skiljemän. Om inte något annat följer av bestämmelserna i lagen gäller det som föreskrivs i lagen om skiljeförfarande i tillämpliga delar, i fråga om skiljemännen och förfarandet inför dem.

En talan i en inlösentvist får tas upp till prövning om den gäller

1. fastställelse av rätt eller skyldighet till inlösen,
2. fastställelse av lösenbeloppets storlek, eller
3. förpliktelse för majoritetsaktieägaren att betala fastställt lösenbelopp till aktieägare vars aktier löses in.

Bestämmelserna utesluter att en allmän domstol prövar en sådan tvist (10 kap. 17 § första stycket 1 rättegångsbalken). Bestämmelserna hindrar dock inte att talan väcks vid en utländsk domstol mot en utländsk majoritetsaktieägare. Enligt 22 kap. 24 § aktiebolagslagen har en part eller god man som är missnöjd med en skiljedom i en inlösentvist rätt att väcka talan vid Stockholms tingsrätt. Prövningstillstånd krävs dock vid överklagande till hovrätten.

Man skulle kunna argumentera för en ordning där möjligheten att använda ett legalt skiljeförfarande vid sidan av PTS prövning av sådana tvister införs i svensk rätt för att åstadkomma ett skyndsamt förfarande. Men då bör man hålla i minnet att bestämmelserna om skiljedomsförfarande för inlösentvister endast gäller förhållandet mellan bolaget och aktieägaren. Beträffande LEK förhåller det sig annorlunda.

På motsvarande sätt som gäller för konkurrensrätten bör även bestämmelserna i LEK om konkurrensfrämjande skyldigheter anses tillgodose ett allmänt intresse som består i att konsumenternas och andra slutanvändares intressen måste bevakas i samband med att tvisten prövas. Det är ett offentlighetsrättsligt intresse som skall skyddas, vilket bör leda till att inte heller tvisterna enligt LEK bör anses vara skiljedomsmissiga.

Beträffande de civilrättsliga verkningarna av bestämmelserna i LEK har dessa behandlats i avsnitt 10.1. Det bör alltså inte anses lämpligt att tillskapa ett legalt skiljeförfarande för tvister enligt LEK.

10.2.4 Förhållandet mellan beslut om skyldigheter, tillsyn och tvistlösning

Utredningens förslag

En skyldighet som åläggs ett företag med betydande inflytande på en fastställd marknad med stöd av 8 kap. 6 § LEK får inte begränsas till att avse förhållandet mellan den förpliktade och en eller flera namngivna fysiska eller juridiska personer (adressater), utan skall gälla i förhållande till var och en.

Förhållandet mellan beslut om skyldigheter och tvistlösning

I propositionen inför LEK bedömde regeringen att samtliga uppgifter enligt lagen borde utföras av PTS. Man angav bl.a. att någon uppdelning av myndighetsuppgifterna vad gäller olika funktioner inte var aktuell. Samtidigt angav man dock att den tillämpande myndigheten internt bör vara organiserad så att normerande, verkställande och dömande uppgifter skiljs åt (a. prop., s. 332 f.). Detta kunde ske genom att tillstånd, tvistlösning och föreskriftsarbete sköttes på olika enheter eller avdelningar inom myndigheten. Här kan tilläggas att även PTS arbete med att förplikta skyldigheter enligt lagstiftningen kan anses vara normerande uppgifter på så vis att förvaltningsbesluten gäller till förmån för en obestämd krets berättigade motparter, även om de riktar sig till vissa utpekade förpliktade adressater, och de är därför generellt gällande i detta avseende.

Frågan är om det föreligger några principiella skillnader mellan att förpliktiga skyldigheter, utöva tillsyn av efterlevnaden av skyldigheter samt lösa tvister avseende sådana skyldigheter enligt LEK.

Frågan om huruvida en tillträdesskyldighet enligt LEK bör utformas generellt eller specifikt diskuteras i propositionen (prop. 2002/03:110, s. 177). Enligt propositionen kan det på vissa marknader vara ändamålsenligt att en skyldighet som fastställs utformas så att den gäller generellt på denna marknad. Som exempel på generellt utformade skyldigheter nämns skyldigheter att tillhandahålla referenserbjudanden enligt artikel 9 i tillträdesdirektivet.

Samtidigt säger man i propositionen att förhållandena på andra marknader kan vara sådana att det inte är lämpligt att en skyldighet utformas att gälla generellt på marknaden. Skyldigheten kan då behöva utformas individuellt i förhållande till var och en som

beviljas tillträde. Normalt sett torde dock beslut som gäller generellt vara mera ändamålsenliga när det gäller tillträdesskyldigheter för operatörer med betydande inflytande på en marknad än individuella sådana beslut, dvs. beslut som bara gäller mellan den operatören och en annan part (den berättigade), enligt propositionen.

En konsekvens av dessa förarbetsuttalanden till LEK bör vara att såväl skyldighetsbeslut som tvistlösning kan gälla förhållandet mellan särskilt utpekade parter; någon principiell skillnad mellan förpliktigande av skyldigheter och tvistlösning finns således inte i detta avseende.

För att åstadkomma en tydlig formell åtskillnad mellan skyldighetsbeslut och tvistlösning bör det klargöras att skyldighetsbesluten inte får gälla förhållandet mellan vissa parter, utan de skall gälla allmänna skyldigheter för den förpliktade adressaten, vilka gäller till förmån för var och en som enligt lagstiftningen omfattas av den krets för vilken beslutet innebär en rättighet. Då blir också gränsen mellan tillsyn och tvistlösning tydligare, eftersom tillsynen kommer att handla om huruvida den förpliktade efterlever skyldigheterna, och den kan resultera i ett föreläggande att följa lagen eller skyldighetsbesluten. Tvistlösningen däremot, handlar om att klargöra vilka villkor som skall gälla mellan två parter med anledning av skyldigheter enligt lagen eller beslut som meddelats med stöd av lagen. Detta kan leda till tydligare skyldighetsbeslut, eftersom det blir klarare att skyldighetsbesluten är uttömmande i förhållande till tvistlösningen; det är bara skyldighetsbesluten som är normerande och det kan inte påföras något utöver dessa skyldigheter genom efterföljande åtgärder i form av tvistlösning. När det gäller tillsyn är detta uppenbart, eftersom tillsyn måste gälla just efterlevnaden av en förpliktelse av något slag. Med denna ordning blir det också tydligt att skyldighetsbeslut inte i sig kan tillskapa förmögenhetsrättsliga rättigheter och förpliktelser mellan vissa parter. Däremot kan ett preciserat skyldighetsbeslut, som t.ex. kan innehålla att ett detaljerat referenserbjudande skall tillhandahållas, ligga till grund för ett avtal mellan vissa parter. Förmögenhetsrättsliga rättigheter och förpliktelser som grundas på LEK kan endast uppkomma genom avtal eller tvistlösning. Tvistlösning innebär att tillsynsmyndigheten fastställer vilka villkor som skall gälla mellan parterna pga. den kontraheringsplikt som skyldigheterna innebär.

Utredningen föreslår därför att det klargörs i 8 kap. 6 § LEK att en sådan skyldighet inte får begränsas till att avse förhållandet mellan ett företag med betydande inflytande på en fastställd mark-

nad och en eller vissa motparter, utan den skall gälla allmänt i förhållande till var och en.

Förhållandet mellan tillsyn och tvistlösning

När det gäller förhållandet mellan tillsyn och tvistlösning har Kammarrätten i Stockholm prövat frågan enligt telelagen i ett fall (dom den 11 mars 2004 i mål 8128-03 och 8130-03). Tvistlösningen var dock betydligt mer begränsad när det gäller vilka frågor som kunde prövas enligt telelagen än enligt LEK.

PTS hade utfärdat ett föreläggande vid vite mot TeliaSonera AB om villkor för utlämnande av abonnentuppgifter till Ahhaaa AB och Itesco AB. Kammarrätten undanröjde länsrättens domar och PTS beslut, med motiveringen att myndigheten faktiskt hade förelagt TeliaSonera att tillämpa vissa villkor mellan å ena sidan Telia och å andra sidan Itesco AB och Ahhaaa AB, oavsett det faktum att PTS angett att de aktuella besluten fattats med stöd av 60 § första stycket telelagen, som gav myndigheten rätt att meddela de förelägganden och förbud som behövdes för efterlevnaden av lagen eller av tillståndsvillkor eller föreskrifter meddelade med stöd av lagen. PTS hade därmed överskridit sina befogenheter, eftersom bestämmelserna om tvistlösning i 60 § andra stycket telelagen inte omfattade villkor för utlämnande av abonnentuppgifter. PTS var därmed förhindrad att föreskriva vad som skulle gälla mellan två parter.

Enligt detta rättsfall fanns det alltså en skillnad mellan tillsyn och tvistlösning när det gäller möjligheten att föreskriva om villkor mellan angivna parter enligt telelagen. Med ett föreläggande i ett tillsynsärende kunde myndigheten inte fastställa vilka villkor som skulle gälla i ett partsförhållande. Avgörandet avsåg dock en tillämpning av telelagen. Det bör noteras att det enligt gällande rätt finns en skillnad mellan telelagen och LEK, genom att skyldigheterna enligt telelagen var angivna i lagen och därmed generellt giltiga, medan skyldigheterna enligt LEK i de flesta fall utformas av den myndighet som regeringen bestämmer och, som utredningen funnit ovan, dessa kan enligt gällande rätt avpassas att gälla individuellt mellan vissa parter.

I 7 kap. 1 § LEK anges att tillsynsmyndigheten skall ha tillsyn över efterlevnaden av lagen och de beslut om skyldigheter eller villkor samt de föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen. Av

detta bör följa att myndigheten kan utöva tillsyn över huruvida ett avtalsvillkor mellan vissa parter som omfattas av ett individuellt utformat skyldighetsbeslut är i enlighet med skyldighetsbeslutet. Myndigheten kan därvid också meddela förelägganden och förbud.

Utredningens förslag till ändring av 8 kap. 6 § LEK – enligt vilken skyldighetsbeslut skall avfattas att gälla generellt i förhållande till alla som blir berättigade på grund av beslutet – säkerställer en skiljelinje mellan tvistlösning och tillsyn. Tillsynen bör därmed ha som inriktning att tillförsäkra att allmänt tillämpliga skyldigheter, dvs. sådana som gäller till förmån för var och en, efterlevs. Där emot kan tillsynen givetvis ta sikte på ett specifikt fall - en viss aktör som anmäler ett förfarande från en dominant aktör. Tillsynen kan naturligtvis gälla både generellt avfattade skyldigheter och mer specificerade sådana. En skillnad gentemot tvistlösningen blir dock att tillsynen i sig aldrig kan gå ut på att fastställa vilka villkor som skall gälla mellan angivna parter. Detta kan bara ske genom tvistlösning.

10.2.5 Rättssäker tvistlösning

Utredningens förslag

Ärenden om prövning av tvister enligt 7 kap. 10 § LEK skall avgöras efter föredragning. Föredraganden skall vara lagfaren.

För att åstadkomma bra förutsättningar för en väl fungerande marknad är det väsentligt att LEK tillämpas på ett rättssäkert sätt. Det är därför viktigt att de skyldigheter som åläggs enligt lagen beslutas i enlighet med det förfarande som gäller för skyldighetsbesluten vad gäller samråd med marknadens aktörer, andra myndigheter och Europeiska gemenskapernas kommission, inte i någon annan form, t.ex. genom tvistlösning. Det är därför viktigt att se till att tvistlösningen enligt LEK innebär en rättssäker uttolkning av dessa skyldighetsbeslut. Det måste stå fullständigt klart att det inte kan bli fråga om att tillföra några nya skyldigheter eller utvidgade skyldigheter i samband med tvistlösning.

En ökad rättssäkerhet bör främja investeringsklimatet på marknaden för elektronisk kommunikation såväl för de s.k. alternativa operatörerna och andra företag som för de dominerande företagen.

Det är också viktigt att besluten håller en jämn och hög kvalitet. Besluten skall vara otvetydiga, så att det klart framgår för parterna vad de har att rätta sig efter.

Ett sätt att säkerställa en rättssäker och oberoende tvistlösning vad gäller de skyldigheter som grundas på LEK är att man åstadkommer en funktionsuppdelning mellan tvistlösning och åläggande av skyldigheter enligt LEK. I propositionen till LEK (prop. 2002/03:110, s. 332 f.) angavs att någon uppdelning av myndighetsuppgifterna avseende olika funktioner inte var påkallad men att myndigheten borde se till att internt vara organiserad så att normerande, verkställande och dömande uppgifter skiljdes åt. Enligt propositionen kunde detta ske genom att tillstånd, tvistlösning och föreskriftsarbete sköttes på olika enheter eller avdelningar inom myndigheten. Det är också så PTS har organiserat sin verksamhet.

Enligt nuvarande ordning handlägger PTS ärenden om förpliktande av skyldighet, tillsyn och tvistlösning enligt LEK. En organisatorisk uppdelning finns inom PTS organisation genom utformningen av de enheter där dessa ärenden handläggs. Beslutsordningen är dock densamma för alla besluten, där generaldirektören fattar beslut, i vissa fall efter att ha hört styrelsen.

Av innehållet i artikel 20 i ramdirektivet (2002/21/EG), som handlar om tvister, får man intrycket att artikeln närmast menar är att tvistlösningen skall ske hos samma regleringsmyndighet som skall besluta om skyldigheter och utöva tillsyn – även om inget hindrar en medlemsstat från att dela upp funktionerna på olika regleringsmyndigheter. Den internationella utblicken som utredningen gjort av myndighetsorganisationen i vissa andra länder (kapitel 7) visar också att någon sådan funktionsuppdelning inte förekommer; uppgifterna enligt ramdirektivet och särdirektiven på området elektronisk kommunikation att besluta om skyldigheter, utöva tillsyn och lösa tvister är samlade vid en och samma regleringsmyndighet.

Statskontoret konstaterar visserligen i sin rapport *Myndigheter och marknader på området för elektronisk kommunikation*, vilken utarbetats på uppdrag av utredningen, att många operatörer och även PTS anser att nuvarande funktionsuppdelning inom PTS är ineffektiv, eftersom aktörerna måste vända sig till olika personer vid myndigheten om samma sakförhållanden, och att dessa aktörer i stället förordar en sakfrågeindelad organisation vid myndigheten. Statskontoret har ändå valt att föreslå att PTS av rättssäkerhetsskäl bibehåller nuvarande organisatoriska uppdelning för normerande,

verkställande och tvistlösande funktioner. Statskontoret konstaterar att det förhållandet att uppgifterna handläggs vid olika enheter eller avdelningar kan ses som det bästa sättet att minska risken för en sammanblandning. En annan möjlighet som Statskontoret nämner är att olika personer fattar beslut i de olika leden.

En tydlig funktionsuppdelning mellan skyldighetsbesluten och tvistlösningen skulle kunna åstadkommas om man skapade en särskild nämnd för tvistlösningsfunktionen. En sådan nämnd skulle kunna vara fristående från PTS eller finnas inom myndigheten. Om den finns inom PTS bör den ledas av generaldirektören, och nämndens övriga ledamöter bör utses av regeringen.

En funktionsuppdelning mellan tvistlösningen å ena sidan och förpliktande av skyldigheter och tillsyn å den andra skulle också kunna ske genom att man skiljer ut ansvaret och uppgifterna kring tvistlösning så att dessa inte hör till generaldirektörens ansvar. En förebild skulle i viss mån Vägtrafikinspektionen inom Vägverket kunna vara, i enlighet med förordningen (1997:652) med instruktion för Vägverket. Vägtrafikinspektionen har en egen chef som inte är underställd generaldirektören för Vägverket utan som utses av regeringen. Ett annat exempel är Energimarknadsinspektionen inom Statens energimyndighet.

En sådan chef för en "myndighet inom myndigheten" får generaldirektörens ställning i sådana frågor som hon eller han ansvarar för. Ordningen är ägnad att tillförsäkra oberoende vid beslutsfattandet.

Chefen för tvistlösningsfunktionen vid PTS skulle kunna få ansvaret för att pröva tvister enligt LEK. Samtidigt skulle denna chef kunna utses av regeringen precis som generaldirektören, för att säkra tvistlösningens självständiga ställning i förhållande till den verksamhet som omfattar att meddela skyldighetsbeslut och utöva tillsyn. Chefen för tvistlösningsfunktionen får då självständig beslutanderätt i frågor som rör prövning av tvister enligt 7 kap. 10 § LEK. I dessa frågor skulle således en "myndighet i myndigheten" uppstå.

För en sådan organisationsförändring talar att den skulle stärka funktionsuppdelningen mellan tvistlösning och de övriga funktionerna inom PTS. Därmed skulle rättssäkerheten vid tvistlösningen öka. Risken skulle därmed minska för att PTS inte skulle utföra en opartisk prövning vid tvistlösningen för att man vill använda tvistlösningen på ett extensivt sätt i syfte att uppnå målen på området

för elektronisk kommunikation, när myndigheten egentligen borde ha använt sig av skyldighetsbesluten för detta ändamål.

Utredningen bedömer dock att såväl inrättandet av en kollegial nämnd – fristående eller inom PTS – som en ordning med en fristående tvistlösningsfunktion inom PTS med en chef utsedd av regeringen alltför mycket skulle likna embryot till en ny specialdomstol. Detta skulle därmed komma i konflikt med den strävan bort från specialdomstolar som är övergripande för domstolsorganisationen sedan många år tillbaka.

Genom att besluten i tvistlösningsärendena i sådana fall ändå måste fattas av samma personer som skyldighetsbesluten och tillsynsbesluten saknas enligt utredningen skäl för att ställa krav på PTS att upprätthålla en organisatorisk uppdelning mellan de olika funktionerna inom myndigheten. PTS bör i stället kunna organisera sig på det sätt som myndigheten finner bäst för att genomföra sitt uppdrag.

Utredningen har i avsnitt 10.1.1 lämnat förslag som innebär att skyldighetsbesluten får en klarare och tydligare utformning. Detta bör också leda till naturligare gränser mellan skyldighetsbesluten och tvistlösning. Det blir därmed tydligare att lämplighetsavgörandena med hänsyn till ändamålen med lagstiftningen, inklusive proportionalitetsbedömningarna, framför allt skall göras i samband med skyldighetsbesluten. Tvistlösningen skall innebära en rätts-säker tolkning av skyldighetsbesluten beträffande vilka villkor som skall gälla i ett visst förhållande mellan en berättigad och förpliktad part.

Samtidigt bör rättssäkerheten och kvaliteten vid prövningen av tvistlösningsärendena säkerställas genom ett krav på att bedömningen av ärendet sker på ett juridiskt korrekt sätt och för att tillförsäkra att inte andra lämplighetsöverväganden tar överhanden vid prövningen av ett ärende. Det är också så som ärendena handläggs i dag i praktiken. Utredningen anser därför att det bör anges i instruktionen för PTS att ärendena alltid skall avgöras efter föredragning och att de skall föredras av en lagfaren tjänsteman. Begreppet *lagfaren* regleras i Kungörelsen (1964:29) angående kunskapsprov för behörighet som domare, m.m.

Det följer av 19 § förvaltningslagen att föredraganden och andra tjänstemän som är med om den slutliga handläggningen utan att delta i avgörandet har rätt att få avvikande mening antecknad. Denna möjlighet bör enligt utredningen tas till vara i dessa ärenden.

10.2.6 Retroaktiva beslut

Utredningens förslag

Prövningen får omfatta tiden innan ansökan kom in till myndigheten, om sökanden innan ansökan kom in begärt förhandlingar med motparten om tvistefrågan men förhandlingar inte har kommit till stånd eller inte har lett till att något avtal träffats om tvistefrågan. Prövningen får då omfatta tiden från den dag när det begärda avtalet eller villkoret skulle ha börjat gälla, dock tidigast från den dag när förhandlingar begärdes.

Det är vanligt förekommande i de tvister som prövas av tillsynsmyndigheten enligt LEK att tillsynsmyndigheten måste pröva frågan om vilken dag tvisten uppkommit, när en part begär att avgörandet skall gälla förfluten tid, dvs. innan begäran inkom till myndigheten. Det är då inte ovanligt att PTS beslut innebär att tvisten prövas från den dag när tvistlösning begärdes vid myndigheten. Enligt PTS tillämpning av lagen presumeras en tvist ha uppkommit när begäran om tvistlösning gjordes vid myndigheten. Är parterna ense om att tvisten uppkommit vid en tidigare tidpunkt godtar PTS detta. Är de däremot oense måste den som begär tvistlösning från ett tidigare datum bevisa att tvisten uppkommit redan då, vilket i många fall är svårt.

Det finns enligt utredningen en fara med en sådan tillämpning, eftersom den riskerar att leda till att parterna skyndar sig att begära tvistlösning vid PTS, innan man har tömt ut möjligheterna att lösa tvisten genom kommersiella förhandlingar.

I Storbritannien har man möjlighet att föra talan om förfluten tid vid tvistlösning hos Ofcom, t.ex. om återbetalning av för mycket erlagda samtrafikavgifter. Den brittiska lagstiftningen kräver dock att den som begär tvistlösning visar att parten har försökt lösa frågan genom kommersiella förhandlingar men misslyckats.

För att inte den begärande parten skall lockas att direkt vända sig till PTS för att lösa tvistefrågan utan föregående förhandlingar med motparten, bör det enligt utredningen vara möjligt att få en begäran om tvistlösning prövad redan från den dag som parten begär att villkoren skulle börja gälla i en begäran om förhandlingar med motparten, innan parten vänder sig till myndigheten. Leder inte dessa förhandlingar till en lösning skall det räcka att den begärande parten kan visa från vilken dag avtalet eller villkoren skulle gälla och vilken dag begäran om förhandling gjordes.

Den som vill inleda sådana förhandlingar om en skyldighet som grundas på LEK bör därför skaffa sig bevis om att en sådan begäran om förhandlingar har sänts till motparten, vilka avtalsförhållanden begäran gällde och när dessa i så fall skulle ha börjat gälla. Bevis på att ett rekommenderat brev har sänts till motpartens adress bör, tillsammans med en kopia av försändelsen med denna begäran, vara tillräckliga bevis för vilken dag en begäran om förhandlingar har gjorts. Även andra bevis som bedöms vara tillräckliga för att visa när begäran gjordes bör godtas.

Utredningen föreslår att det regleras särskilt i LEK att prövningen av en tvist får omfatta tiden innan ansökan kom in till myndigheten, om sökanden innan ansökan kom in begärt förhandlingar med motparten om tvistefrågan men sådana inte har kommit till stånd eller inte har lett till att något avtal har kunnat träffas om tvistefrågan. Prövningen får då omfatta tiden från den dag det begärda avtalet eller villkoret skulle ha börjat gälla, dock tidigast från den dag när en begäran om förhandlingar gjordes.

10.2.7 Ärendets anhängiggörande

Utredningens förslag

En ansökan om prövning av en tvist enligt 7 kap. 10 § LEK skall vara skriftlig.

Ansökan skall innehålla uppgifter för att identifiera parten, uppgifter som behövs för delgivning med denne samt motsvarande uppgifter om motparten.

Företräds sökanden av ställföreträdare skall motsvarande uppgifter även lämnas om denne. Har sökanden vidtalat ett ombud att företräda denne skall ombudets namn, postadress och telefonnummer anges. Ansökan skall även innehålla motsvarande uppgifter om ställföreträdare eller ombud för motparten.

Uppgifter om motparten behöver lämnas endast om uppgiften är tillgänglig för sökanden utan särskild utredning. Ändrade förhållanden skall utan dröjsmål anmälas till tillsynsmyndigheten av parten.

I ansökan skall anges vad som yrkas samt de omständigheter som åberopas till stöd för yrkandet. Om sökanden yrkar att beslutet skall gälla för tid innan ansökan kom in till myndigheten skall ansökan även innehålla uppgifter om när förhandling med motparten begärdes och vad denna begäran omfattade.

Parten skall ange i ansökan om en uppgift i ansökan eller det som hör till den bör omfattas av sekretess enligt sekretesslagen (1980:100).

Är ansökningshandlingen så ofullständig att den inte kan läggas till grund för prövning i sak, skall tillsynsmyndigheten förelägga sökanden att inom viss tid avhjälpa bristen, med påföljden att ärendet annars inte tas upp till prövning. Detsamma skall gälla om handlingen inte innehåller uppgifter för att identifiera sökanden och motparten samt uppgifter som behövs för delgivning, om inte bristen är av ringa betydelse för frågan om delgivning.

Behov av särskilda förfaranderegler

Utredningen har i kapitel 5 konstaterat att PTS oftast förmår meddela beslut i tvistlösningsärenden inom den lagstadgade fyramånadersfristen. Det förekommer dock att denna tidsfrist överskrids, och skälet till detta är i vissa fall tvisternas komplexitet och omfattning. För dessa fall finns dock möjlighet till undantag från fristen enligt lagen.

En vanligare orsak till tidsåtgången verkar vara att parterna ändrar sina yrkanden eller framställer nya yrkanden på ett sent stadium av handläggningen. Det är inte heller ovanligt att parterna begär upprepade anstånd för att skicka in yttrande, ibland troligen med syftet att försöka försena handläggningen. I sammanhanget är det en väsentlig faktor att motparten i ett tvistlösningsärende ofta inte har något att vinna på en snabb handläggning; detta ligger främst i sökandens intresse.

I LEK finns – förutom fyramånadersfristen – inga särskilda förfaranderegler för handläggningen av tvistlösningsärenden. Vid handläggningen skall därför förvaltningslagens (1986:223) bestämmelser tillämpas. Förvaltningslagens bestämmelser om ärendehantering är mycket allmänna och skall passa verksamheter vid vitt skilda slag av förvaltningsmyndigheter. Förvaltningslagen saknar dessutom särskilda bestämmelser om handläggningen av ett två- eller flerpartsförfarande, vilket tvistlösningsförfarandet innebär.

Tillsynsmyndigheten enligt LEK saknar i dag särskilda befogenheter att vara aktiv för att skynda på handläggningen. Trots att PTS enligt lag är skyldig att lösa tvisterna inom fyra månader har myndigheten inte getts några ändamålsenliga förfaranderegler för handläggningen. Några effektiva regler för att påskynda förfarandet eller förhindra att en part förhalar ärendet finns alltså inte. Det kan i sammanhanget påpekas att det i artikel 20.1 i ramdirektivet anges att medlemsstaten i fråga skall kräva att alla parter samarbetar fullt ut med den nationella regleringsmyndigheten.

I 3 § förvaltningslagen anges att om en annan lag eller en förordning innehåller någon bestämmelse som avviker från förvaltningslagen, gäller den bestämmelsen. Det är alltså fullt möjligt att införa särskilda bestämmelser om tvistlösningsförfarandet enligt LEK.

För att styra upp tvistlösningsförfarandet enligt LEK krävs att förfarandet regleras med hänsyn tagen till att det är fråga om ett förfarande med motstående enskilda intressen. Hänsyn bör också

tas till att det är fråga om tvister mellan kommersiella aktörer som inte sällan företräds av lagfarna ombud. Utredningen anser därför att det finns skäl att införa bestämmelser som kompletterar förvaltningslagens bestämmelser om förfarandet vid tvistlösning enligt LEK.

Krav på skriftlig ansökan

Förvaltningslagen innehåller inte några särskilda krav på hur ett ärende anhängiggörs vid en förvaltningsmyndighet; en muntlig framställan kan enligt förvaltningslagen räcka. I ärenden av det slag som tvistlösning enligt LEK innebär, där ofta komplicerade frågor med många detaljuppgifter skall prövas i ett tvåpartsförfarande, verkar detta mindre ändamålsenligt. En förebild bör kunna vara bestämmelsen om hur ansökan, överklagande, anmälan, underställning och andra åtgärder när man väcker mål vid en allmän förvaltningsdomstol skall vara utformade enligt 3 § förvaltningsprocesslagen (1971:291). Denna bestämmelse är utformad för den förvaltningsrättsskiping som sker vid de allmänna förvaltningsdomstolarna.

Det bör uttryckligen anges i LEK att ett ärende om prövning av en tvist skall anhängiggöras genom en skriftlig ansökan.

Av identifieringsskäl bör det krävas att ansökan innehåller fullständig uppgift om sökandens namn, personnummer eller organisationsnummer samt postadress. Även telefonnummer skall anges samt förhållanden i övrigt av betydelse för delgivning med sökanden, samt motsvarande uppgifter om motparten.

Företräds sökanden av ställföreträdare skall motsvarande uppgifter även lämnas om denne. Har sökanden vidtalat ett ombud att företräda denne skall ombudets namn, postadress och telefonnummer anges. Ansökan skall även innehålla motsvarande uppgifter om ställföreträdare eller ombud för motparten.

Sökande behöver bara lämna uppgifter om motparten om uppgiften är tillgänglig utan särskild utredning. Parten skall utan dröjsmål anmäla ändrade förhållanden till tillsynsmyndigheten.

I en särskild bestämmelse bör dessutom anges vad ansökningshandlingen skall innehålla i materiellt hänseende. Syftet med denna bestämmelse är att slå fast vilka uppgifter som är önskvärda från handläggningssynpunkt och som härigenom, så långt det är möjligt, bidrar till att ärendet blir rätt handlagt. Av ansökan skall därför

ett bestämt yrkande framgå samt de omständigheter som åberopas till stöd för yrkandet. Själva sakfrågan bör anges och såväl grunden för yrkandet som utvecklande av skälen bör finnas i ansökan. Sökanden bör alltså redan i ansökan redogöra uttömmande för de faktiska omständigheter som denne stödjer sig på och de värderingar och rättliga bedömningar som denne anser talar för bifall till yrkandena.

Sökanden bör också bifoga avtalsutkast, skriftväxling, expertutlåtanden och annat till ansökan, som ger stöd för uppgifterna vid myndighetens bedömning av ärendet.

I avsnitt 10.2.7 föreslår utredningen att beslut i tvistlösningsärenden även skall kunna omfatta tid innan ansökan om tvistlösning gjordes. Om sökanden yrkar att beslutet skall gälla tid innan ansökan kom in till myndigheten, skall ansökan även innehålla uppgifter om när förhandling med motparten begärdes och vad denna begäran omfattade. Det måste också framgå av ansökan från vilken dag det begärda avtalet eller villkoret skulle börja gälla, enligt begäran.

En ansökan om tvistlösning kan behöva innehålla uppgifter för vilka sekretess gäller enligt sekretesslagen (1980:100). Det underlättar myndighetens handläggning om sökanden anger i ansökan vilka uppgifter som enligt parten omfattas av sekretess enligt lagen, av vilka skäl som sekretess skall gälla och vilket lagrum som är tillämpligt. Parten skall därför i ansökan ange sin uppfattning om huruvida en uppgift i ansökan eller en annan handling som hör till den inte får lämnas ut enligt sekretesslagen (1980:100) pga. sekretess. Det är dock myndigheten som avgör om en uppgift omfattas av sekretess eller inte enligt sekretesslagen.

Av bestämmelserna i LEK skall det också framgå vad tillsynsmyndigheten skall göra om ansökningshandlingen är bristfällig. Här bör man ta hänsyn till att det handlar om tvister mellan kommersiella aktörer och att tvisten gäller näringsrättslig reglering på det område parterna är verksamma. Det bör dessutom vägas in att tillsynsmyndigheten skall pröva tvisten inom fyra månader. Om det inte går att läsa ut av ansökan vad saken gäller eller vad sökanden yrkar, kan någon saklig prövning i allmänhet inte ske. Då måste ansökan avvisas. Detsamma gäller om ansökan inte innehåller identifieringsuppgifter eller uppgifter som behövs för delgivningen enligt vad utredningen föreslår, såvida inte bristen är av ringa betydelse för frågan om delgivning. Ärendet skall dock inte avvisas utan att sökanden har getts tillfälle att avhjälpa bristen. Tillsynsmyndig-

heten skall därvid förelägga sökanden att avhjälpa bristen. Av föreläggandet skall det framgå att ansökan inte tas upp till prövning om föreläggandet inte iakttas inom föreskriven tid.

10.2.8 Ärendets handläggning

Utredningens förslag

Ansökningshandlingen och det som hör till den skall sändas över till motparten. Kommunikationsplikten skall gälla med de begränsningar som gäller enligt 14 kap. 5 § sekretesslagen.

Motparten skall föreläggas att svara inom viss tid vid påföljd att ärendet annars kan komma att avgöras ändå. Motparten skall i sitt svar ange huruvida denne medger eller bestrider yrkandena i ärendet och, om yrkandena bestrids, skälen för detta.

Tillsynsmyndigheten skall så snart som möjligt besluta i de frågor som tvisten gäller. Beslutet skall meddelas senast inom fyra månader från det att ansökan kom in till myndigheten, om längre tid inte är nödvändig med hänsyn till tvistens omfattning eller andra särskilda omständigheter.

Förvaltningslagens bestämmelse om remittering i ett ärende (13 §) gäller i och för sig också ett tvistlösningsärende vid PTS, liksom bestämmelserna om en parts rätt att få del av uppgifter som tillförts ärendet och myndighetens kommunikationsplikt (16–17 §§). Dessa bestämmelser ställer dock inte upp några krav på parternas agerande i ärendet. Därmed riskerar de leda till en utdragen skriftväxling. Det faktum att inga krav ställs på hur parterna agerar, samtidigt som myndigheten har en kommunikationsplikt, leder till att en part kan hålla inne med viktiga omständigheter och argumentation fram till ett sent skede av handläggningen, för att på så sätt förhala ärendet. Myndigheten har små möjligheter enligt förvaltningslagen att komma till rätta med ett sådant förfarande.

Officialprincipen

Officialprincipen gäller vid förvaltningsförfarandet, och den innebär att utredningsansvaret ytterst vilar på myndigheten. Myndigheten skall leda utredningen och se till att nödvändigt material inhämtas.⁵ Vid en sådan tillämpning av förvaltningsförfarandet som tvistlösningen innebär, dvs. ett flerpartsförfarande mellan två (eller flera) kommersiella aktörer, bör dock officialprincipen i många fall kunna tillämpas på ett försiktigt sätt, om parterna är någorlunda jämställda. Om båda parter är fullt kapabla att själva ta fram underlag för den utredning som krävs för ett ställningstagande i saken, bör myndigheten kunna inskränka sig till att ge anvisningar till parterna om vilka uppgifter och material i övrigt som det kan vara av intresse för parten att förebringa i ärendet och till att se till att sådan utredning förebringas som behövs för att bevaka att allmänintresset av t.ex. en fungerande konkurrens tas till vara. Är den ena parten betydligt mer resurssvag, vilket många gånger kan förekomma när en mindre aktör begär tvistlösning gentemot en dominerande aktör, måste myndigheten dock aktivt se till att ärendet blir tillräckligt utrett för att ett korrekt beslut skall kunna fattas.

Kommunicering med motparten

Vid en tvist mellan två eller flera enskilda parter är det särskilt angeläget att kommunikering sker med motparten, eftersom kommunikeringen mellan parterna är det viktigaste utredningsmedlet i praktiken. I detta sammanhang är det viktigt att motparten kan föreläggas att svara på ansökan och ange sin inställning och de omständigheter och skäl som åberopas till grund för denna. Det är också betydelsefullt för en effektiv och skyndsam handläggning att tillsynsmyndigheten kan ange vad som sker om motparten inte svarar inom utsatt tid. Med bestämmelserna för rättsskipningen vid de allmänna förvaltningsdomstolarna som förebild bör därför ansökan kommuniceras med motparten.

Det behövs en undantagslös bestämmelse för tvistlösningen enligt LEK, enligt vilken motparten skall föreläggas att svara på en ansökan inom viss tid. Svaret skall ange såväl inställningen till sökandens yrkanden som grunderna för denna inställning. Påföljden om motparten låter bli att svara (vilken skall anges i före-

⁵ Hellners m.fl., *Förvaltningslagen*, Sthlm 2003, s. 73.

läggandet) bör vara att ärendet kan komma att avgöras även om något svar inte inkommer inom utsatt tid.

Utredningen föreslår därför att en bestämmelse förs in i LEK om att ansökningshandlingen avseende tvistlösning, och det som hör till den, skall tillställas motparten. Motparten skall föreläggas att svara inom viss tid vid påföljd att ärendet ända kan komma att avgöras. Motparten skall i svaret ange huruvida denne medger eller bestrider yrkandena i ärendet. Om motparten motsätter sig yrkandena skall skälen för detta anges.

Om motparten begär anstånd med att svara bör myndigheten noga väga in hur viktigt det är för sökanden att få tvisten avgjord inom den tidsfrist om fyra månader som lagen anger. Förhållandena i det enskilda fallet måste dock vara avgörande för om det är skäligt att medge anstånd eller inte.

Någon ovillkorlig bestämmelse om hur ett föreläggande skall överlämnas till motparten bör inte anses nödvändig. Frågan om när delgivning av föreläggandet skall ske bör därför inte regleras. För att den påföljd som anges i föreläggandet skall kunna användas måste tillsynsmyndigheten dock ha skaffat sig bevis om att den som inte har rättat sig efter föreläggandet verkligen har fått del av det.

Skyldigheten för tillsynsmyndigheten att kommunicera ansökan och det som hör till den med motparten skall gälla med de begränsningar som följer av 14 kap. 5 § sekretesslagen. Detta innebär att även uppgifter i ansökan som omfattas av sekretess, t.ex. enligt 8 kap. 6 § sekretesslagen för uppgift om enskilda affärs- eller driftsförhållanden, skall lämnas ut till motparten, om det inte är av synnerlig vikt av hänsyn till allmänt eller enskilt intresse att uppgiften inte röjs. I sådana fall skall myndigheten lämna parten upplysning om vad materialet innehåller på annat sätt, om detta behövs för att denne skall kunna ta till vara sin rätt och om det kan ske utan allvarlig skada för det intresse som sekretessen skall skydda.

Kommunikationsplikt m.m.

Bestämmelserna i förvaltningslagen om remiss, rätt till insyn och kommunikationsplikt kommer i och med ovanstående förslag att komplettera bestämmelserna om ärendets handläggning i LEK.

Fyramånadersfristen

Bland bestämmelserna om ärendets handläggning bör det anges att tillsynsmyndigheten skall besluta i de frågor som tvisten gäller så snart som möjligt. Beslutet skall meddelas senast inom fyra månader från det att ansökan kommit in till myndigheten, om det inte är nödvändigt med längre tid med hänsyn till tvistens omfattning eller andra särskilda omständigheter. Beträffande vad som kan utgöra andra särskilda omständigheter att överskrida fristen om fyra månader bör, med utredningens förslag, även det fallet kunna omfattas att ansökan varit så ofullständig att den inte kunnat läggas till grund för prövning och att den därför har behövt kompletteras.

Slutföreläggande och interimistiska beslut

Ett problem med tvistlösningsförfarandet som PTS upplever är att det inte finns något i lagstiftningen som hindrar att parterna fortsätter med skriftväxlingen så länge att tillsynsmyndigheten inte har möjlighet att meddela beslut inom utsatt tid. Detta fungerar i stort sett tillfredsställande i dag, och PTS klarar som regel att meddela beslut inom fyra månader. Men det finns en inbyggd risk i systemet, genom att förfarandet i grunden är skriftligt och att skriftväxlingen kan dra ut på tiden, särskilt med hänsyn till att det kan finnas en rädsla hos myndigheten att inte iaktta gällande kommunikationsplikt om man avbryter skriftväxlingen för att avgöra målet inom fyramånadersfristen. .

En möjlighet är då att ge PTS formell möjlighet att avsluta skriftväxlingen i ärendet.

En sådan möjlighet kan tillskapas på framför allt två sätt. Antingen genom att man bestämmer att skriftväxlingen skall vara avslutad vid viss tidpunkt eller genom möjlighet för myndigheten att förelägga parterna att slutföra sin argumentation inom viss tid eller vid en viss tidpunkt. I båda fallen kan ett sådant slutföreläggande kombineras med bestämmelser om preklusion av nya omständigheter som anförs efter att argumentationen skulle ha slutförts, dvs. att dessa omständigheter inte skall beaktas vid avgörandet av ärendet.

Enligt förvaltningslagen och förvaltningsprocesslagen är bestämmelser om preklusion ovanliga. Med preklusion avses här att omständigheter eller bevis som åberopas för sent inte skall beaktas

av den beslutande myndigheten eller domstolen. Enligt 37 § förvaltningsprocesslagen får i mål där prövningstillstånd krävs omständigheter eller bevis som klaganden åberopar först i Regeringsrätten beaktas endast om det föreligger särskilda skäl. Bestämmelsen hänger samman med att Regeringsrätten är en prejudikationsinstans som skall pröva fall som är till ledning för rättstillämpningen. Värdet av en sådan prövning skulle delvis gå förlorat, om nya omständigheter eller bevis kom att fälla avgörandet.

I övrigt finns inga hinder mot att föra fram nya omständigheter eller bevis i förvaltningsförfarandet eller förvaltningsprocessen, vilket hänger samman med att det är fråga om en officialprövning. Det är myndighetens och förvaltningsdomstolarnas ansvar att utgången blir den rätta, och de skall därför bevaka den enskildes intressen i dessa avseenden. Ett bristfälligt agerande från den enskilde, t.ex. i ett tidigt skede, skall inte medföra att denne lider några rättsförluster, om de rätta förhållandena senare kommer fram.

Det är också en grundtanke att den enskilde normalt sett skall kunna företräda sig själv inför myndighet eller förvaltningsdomstol. Det är i allmänhet endast när tvångsingripanden mot den enskilde förekommer, som man utser ett offentligt biträde för att biträda den enskilde inom förvaltningsförfarandet och förvaltningsprocessen.

Av utredningen om genomströmningen av tvistlösningsärendena vid PTS som redovisas i kapitel 5 framgår att det bara är en mindre andel ärenden som inte klaras av inom utsatt tid. Med hänsyn till detta, och till att officialprincipen tillämpas i förvaltningsförfarandet, anser utredningen att det inte är lämpligt att införa en bestämd tidsfrist eller utsatt tid (fatalietid) för rätten att föra fram nya omständigheter eller bevis vid PTS.

PTS kan även utan särskilt lagstöd under handläggningen av ett ärende meddela parterna att dessa har tillfälle att före en viss dag anföra allt det ytterligare som de vill anföra rörande saken och att PTS avser att efter den dagen företa ärendet till prövning. För de allmänna domstolarnas del brukar ett sådant förfaringsätt betecknas som att rätten meddelar "slutförelägganden" (se t.ex. 50 kap. 14 § rättegångsbalken). PTS kan visserligen lika lite som en allmän domstol bortse från relevanta uppgifter som kommer in först efter den utsatta dagen, men faktiskt erbjuder detta förhållande sällan några problem i allmän domstol. Det finns ingen anledning befara

att problemen skulle bli frekventare hos PTS. I sammanhanget bör för övrigt beaktas att en förvaltningsmyndighet sådan som PTS har en möjlighet som inte står de allmänna domstolarna till buds, nämligen att avstå från kommunikering av ett för sent inkommet material. Bestämmelser som ger stöd för att underlåta kommunikering finns i 17 § förvaltningslagen och innebär att kommunikering kan underlåtas bl.a. om avgörandet inte går parten emot, om uppgiften saknar betydelse eller om åtgärderna av någon annan anledning är uppenbart obehövliga. Kommunikering kan vidare underlåtas när avgörandet inte kan uppskjutas, något som kan vara fallet i t.ex. ett tvistlösningsärende.

PTS har förordat att myndigheten skall få möjlighet att meddela interimistiska förordnanden om slutligt beslut inte kan meddelas inom fyra månader. Myndigheten menar att såväl tvistefrågan som utgången är klar redan på ett mycket tidigt stadium i vissa ärenden. Det kan t.ex. gälla tvister om samtrafikavgifter, där PTS genom ett föreläggande i ett tillsynsärende redan har klargjort sin inställning i frågan. I sådana ärenden kan det, enligt myndigheten, finnas skäl för PTS att meddela ett interimistiskt beslut vid utgången av fyramånadersfristen, om handläggningen av någon anledning skulle dra ut på tiden. Myndigheten anser dock samtidigt att möjligheten att meddela interimistiska beslut får mindre betydelse om PTS får möjlighet att utfärda slutföreläggande i tvistlösningsärenden.

Utredningen anser att frågan om interimistiska beslut i ärenden som handlar om att pröva förhållanden som omfattar motstående enskilda intressen är svår, med hänsyn till den avvägning som måste göras mellan ett snabbt och effektivt förfarande och kravet på rättssäkerhet. Med interimistiska beslut föreligger dessutom risken för att man får två processkedjor i länsrätt i stället för en. De fall PTS omnämner är ju också klara fall, där ett slutligt beslut bör kunna fattas relativt snabbt. Utredningen menar att det för närvarande inte bör införas någon möjlighet att meddela interimistiska beslut i tvistlösningsärenden enligt LEK, med hänsyn till att problemet med utdragen tvistlösning hittills har varit begränsat, de befintliga möjligheter att använda slutföreläggande som utredningen redogjort för och vad som i övrigt anförts.

10.2.9 Rätt för tillsynsmyndigheten att inhämta upplysningar m.m.

Utredningens förslag

Om det behövs för utredningen av ett ärende om prövning av en tvist, får tillsynsmyndigheten förelägga en part att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar som avser allmänna skyldigheter enligt LEK, villkor som meddelats med stöd av lagen eller skyldigheter som ålagts enligt 4 och 5 kap. LEK. Föreläggandet får förenas med vite.

Föreläggandet skall inte få överklagas. Fråga om utdömande av vite skall prövas av länsrätt på ansökan av tillsynsmyndigheten. Vid prövning av ansökan om utdömande av vite får även vitets lämplighet bedömas. Beslut om att döma ut vite skall inte gälla omedelbart.

Föreläggande i tvistlösningsärenden

Ett särskilt problem uppstår, enligt utredningen, i de fall då det är nödvändigt för tillsynsmyndigheten att få in specifika uppgifter från en part för att kunna fatta beslut i ett tvistlösningsärende. LEK innehåller två bestämmelser som ger tillsynsmyndigheten rätt att kräva in handlingar och upplysningar från näringsutövare som är verksam inom det reglerade området.

Enligt 7 kap. 3 § första stycket LEK har tillsynsmyndigheten rätt att genom ett föreläggande kräva in sådana upplysningar och handlingar som behövs för tillsynen. Ett sådant föreläggande får förenas med vite. Enligt denna bestämmelse får tillsynsmyndigheten förelägga den som bedriver verksamhet som omfattas av lagen att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar som behövs för kontroll av

1. betalning av avgift,
2. efterlevnaden av de allmänna skyldigheter som gäller enligt lagen,
3. efterlevnaden av villkor som meddelats med stöd av lagen, och
4. efterlevnaden av de skyldigheter som ålagts enligt 4 och 5 kap. LEK.

I 8 kap. 1 § LEK behandlas vilken information en myndighet har rätt att få tillgång till, utöver den som tillsynsmyndigheten kan

kräva in enligt 7 kap. 3 § samma lag, från den som bedriver verksamhet som omfattas av lagen.

Enligt 8 kap. 1 § första stycket LEK är den som bedriver verksamhet som omfattas av lagen skyldig att på begäran tillhandahålla en myndighet de upplysningar och handlingar som behövs för

1. förfaranden för eller bedömning av framställningar om beviljande av tillstånd eller medgivande enligt 3 kap. 1, 19 och 23 §§,
2. offentliggörande av jämförande kvalitets- och prisöversikter över tjänster till gagn för konsumenterna enligt 5 kap.,
3. klart definierade statistiska ändamål,
4. marknadsanalys enligt 8 kap. 5 och 6 §§, eller
5. beslut om skyldigheter enligt 4 och 5 kap.

Enligt författningskommentaren (prop. 2002/03:110, s. 398) har bestämmelsen i 7 kap. 3 § LEK stöd i artikel 10.1 och 10.4 i auktorisationsdirektivet (2002/20/EG), medan bestämmelsen i 8 kap. 1 § LEK genomför artikel 5.1 i ramdirektivet (2002/21/EG) och artikel 11.1 c–f i auktorisationsdirektivet.

Utredningen anser att varken bestämmelsen i 7 kap. 3 § LEK eller den i 8 kap. 1 § LEK ger tillsynsmyndigheten befogenhet att begära in de upplysningar och handlingar som behövs för att pröva ett tvistlösningsärende. Enligt utredningen är det dock nödvändigt att tillsynsmyndigheten har möjlighet att förelägga en part att tillhandahålla myndigheten sådana upplysningar och andra handlingar som kan ha betydelse för prövningen av ett tvistlösningsärende enligt LEK.

När det gäller valet av påföljd för att ett sådant föreläggande inte följs kan det inte anses vara tillräckligt att ett föreläggande kan meddelas med förbehållet att ärendet annars kommer att avgöras på befintligt material, eftersom en part kan ha intresse av att upplysningar och handlingar som talar mot den egna argumentationen inte läggs fram i ärendet. Eftersom de efterfrågade uppgifterna är nödvändiga för att myndigheten skall kunna fatta ett korrekt beslut i enlighet med officialprincipen, bör i stället tillsynsmyndigheten ges möjlighet att förelägga en part att lämna de begärda upplysningarna eller handlingarna vid vite.

Med hänsyn till bestämmelserna i de bakomliggande EG-direktiven – särskilt artikel 10.4 i auktorisationsdirektivet om möjligheter

att införa ekonomiska sanktioner mot företag som underlåter att lämna begärd information – verkar det ligga närmast till hands att i en särskild bestämmelse för tvistlösning ge motsvarande möjligheter för tillsynsmyndigheten som vid tillsyn att få tillgång till upplysningar och handlingar i sådana avseenden som kan aktualiseras vid tvistlösning. En sådan bestämmelse bör ha sin förebild i 7 kap. 3 § LEK.

Utredningen föreslår därför att en särskild bestämmelse införs för tvistlösningen som anger att tillsynsmyndigheten får förelägga en part att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar som avser allmänna skyldigheter enligt LEK, villkor som meddelats med stöd av lagen eller skyldigheter som ålagts enligt 4 och 5 kap. LEK, om det behövs för utredningen av ett ärende om prövning av en tvist. Föreläggandet skall få förenas med vite.

Överklagande av föreläggande och utdömande av vite

Föreläggandet skall inte få överklagas. Fråga om utdömande av vite skall prövas av länsrätt på ansökan av tillsynsmyndigheten. Vid prövning av ansökan om utdömande av vite får, förutom föreläggandets laglighet, även dess lämplighet bedömas. Att ett vitesföreläggande inte får överklagas kompenseras därmed av att föreläggandet i hela dess vidd får prövas i mål om utdömande av vitem.

Beslut enligt LEK gäller i dag omedelbart, om inte annat bestäms. Eftersom dessa förelägganden att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar inte skall gå att överklaga kommer de också att gälla omedelbart. Detta bör däremot inte gälla beslut om att döma ut vite. Om uppbörd och indrivning av vite finns bestämmelser i bötesverkställighetslagen (1979:189) och i utsökningsbalken (3 kap. 23 §). Enligt sistnämnda lagrum gäller att dom genom vilken någon har dömts att utge vite inte får verkställas förrän domen har vunnit laga kraft.

I övrigt gäller bestämmelserna i lagen (1985:206) om viten för sådana viten som här föreslås.

10.2.10 Omprövning

Utredningens förslag

Bestämmelserna i 27 och 28 §§ förvaltningslagen (1986:223) om omprövning av beslut skall inte tillämpas när tillsynsmyndigheten avgör en tvist.

Om en myndighet finner att ett beslut som den har meddelat som första instans är uppenbart oriktigt pga. nya omständigheter eller av någon annan anledning, skall myndigheten enligt 27 § förvaltningslagen 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 att beslutet tills vidare inte skall gälla (inhibition). Skyldigheten gäller däremot 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.

Ett överklagande av en myndighets beslut förfaller enligt 28 § förvaltningslagen, om myndigheten själv ändrar beslutet så som klaganden begär. I dessa fall tillämpas inte bestämmelserna i 24–25 §§ förvaltningslagen om rättidsprövning och om överlämnande av fullföljdsinlaga m.m. till högre instans. Ändrar myndigheten beslutet på annat sätt än så som klaganden begär, skall överklagandet anses gälla det nya beslutet om inte avvisning skall ske enligt bestämmelserna i 24 § förvaltningslagen om rättidsprövning.

Bestämmelserna i 27–28 §§ förvaltningslagen gäller myndigheternas plikt att ompröva beslut som blivit uppenbart oriktiga. Myndigheterna har i viss utsträckning möjlighet att ompröva beslut även i andra fall. Denna möjlighet hänger samman med förvaltningsbeslutens rättskraft. Som huvudprincip gäller att gynnande beslut i princip inte kan återkallas, medan betungande beslut och avslagsbeslut under vissa förutsättningar kan ändras i efterhand av myndigheten.

En förutsättning för omprövning enligt 27 § förvaltningslagen är att ändringen kan ske utan att den är till nackdel för någon enskild part. Detta innebär att det inte finns någon skyldighet att ändra ett beslut i ett flerpartsärende även om beslutet är uppenbart oriktigt, om ändringen skulle innebära att någon part får sin rättsställning försämrad.⁶ Förvaltningslagen innehåller däremot inget förbud mot

⁶ Hellners m.fl., *Förvaltningslagen*, Sthlm 2003, s. 322.

att vidta en sådan ändring till någon parts nackdel. Allmän praxis för att ompröva beslut som gäller myndighetsutövning mot enskild blir därför tillämplig vid de tvistlösningsbeslut som myndigheten fattar.

I allmänhet torde en ändring av ett tvistlösningsbeslut leda till en fördel för någon part och till motsvarande nackdel för den andra parten. Det borde innebära att utrymmet för att ändra ett tvistlösningsbeslut med stöd av bestämmelserna om omprövning i 27 § förvaltningslagen blir försumbart. Förfarandet innebär därför inte någon förenkling av förfarandet för detta slag av beslut utan tvärtom en onödig omgång.

Utredningen anser därför att såväl effektivitetsaspekter som rättssäkerhetsaspekter talar för att bestämmelserna i förvaltningslagen om skyldighet att ompröva förvaltningsbeslut som är uppenbart oriktiga inte skall tillämpas på beslut om prövning av tvister enligt LEK. Däremot skall bestämmelserna om rättelse och skrivfel i 26 § förvaltningslagen alltså gälla även för beslut i tvistlösningsärenden.

Utredningen föreslår att det förs in en bestämmelse i LEK om att bestämmelserna i 27–28 §§ förvaltningslagen om omprövning av beslut inte skall tillämpas på tillsynsmyndighetens avgörande av en tvist.

10.3 Överklagandeprocessen

10.3.1 Behovet av förändringar

Utgångspunkten för utredningens uppdrag när det gäller överklagandeprocessen är att det tar för lång tid för förvaltningsdomstolarna att handlägga och avgöra mål från PTS och att det behövs åtgärder för att snabba upp processen.

Innan utredningen lämnar sina förslag finns det dock anledning att närmare belysa problemet och varför det kräver åtgärder. Först måste konstateras om överklagandeprocessen verkligen tar lång tid. Utredningen konstaterade i kapitel 6 att flera av de viktigaste besluten på området för elektronisk kommunikation tagit lång tid att hantera i de allmänna förvaltningsdomstolarna och att många frågor ännu inte har avgjorts slutligt. Exempel på det sistnämnda är utpekandet av TeliaSonera som SMP-aktör vad gäller bredbands-tillträde från den 24 november 2004, vilket hösten 2006 ligger för

prövning i Regeringsrätten. Där skall den högsta förvaltningsdomstolen ta ställning till huruvida kammarrättens beslut att inte bevilja prövningstillstånd var riktigt. Ändras beslutet om prövningstillstånd får kammarrätten sedan ta upp målet till prövning i sak. Fastställs däremot beslutet innebär det att PTS beslut och länsrättens dom vinner laga kraft. Det är en rimlig bedömning att ett slutligt avgörande, oavsett utfallet i Regeringsrätten, inte kommer att finnas under 2006. PTS beslut om bitströmstillträde har dessutom varit inhiberat mellan den 3 februari 2005 och den 20 april 2006; därefter har Regeringsrätten åter inhiberat beslutet den 28 juli 2006. SMP-beslut om terminering i det fasta telenätet som fattades av PTS den 6 juli 2004 vann laga kraft först under sommaren 2006 vad gäller två av de aktörer som hade överklagat beslutet till domstol. PTS beslut vad gäller den tredje aktören har undanröjts av kammarrätten och återförvisats till myndigheten. SMP-beslutet på marknaden för terminering i mobilnät som togs den 6 juli 2004 och som överklagats av samtliga utpekade har hösten 2006 ännu inte avgjorts i länsrätten. Även de beslut i tillsyns- och tvistlösningsärenden som PTS tagit efter att LEK infördes har i många fall överklagats till domstolarna (PTS tvistlösningsbeslut överklagas nästan undantagslöst); i ett antal fall har sådana beslut inhiberats. Mål som kom in till länsrätten under 2004 och 2005 handlades fortfarande där under hösten 2006 eller så har de överklagats vidare men ännu inte vunnit laga kraft. Ett exempel på tidsåtgången i ett tvistlösningsärende är de elva mål som gäller tvistlösning om villkor i samtrafikavtal mellan TeliaSonera och ett antal av bolagets konkurrenter. Här fattade PTS sina beslut den 23 juni 2004, länsrätten avgjorde målen genom dom den 7 april 2005 och kammarrätten beslutade den 26 april 2006 att inte meddela prövningstillstånd. TeliaSonera har överklagat kammarrättens beslut och målen ligger hösten 2006 i Regeringsrätten.

Av figur 6.4 framgick att den genomsnittliga åldern på målen från PTS stadigt ökar i länsrätten; den 15 augusti 2006 var nästan 40 procent av målen äldre än ett år. Det kan således konstateras att det kan ta flera år innan de viktigaste besluten från PTS vinner laga kraft.

Syftet med PTS konkurrensfrämjande beslut är att genomföra den reglering som framgår av EG-direktiven på området och som införlivats i Sverige genom LEK. Enligt utredningen är det uppenbart att de långa domstolsprocesserna är ett hinder för att genomföra denna reglering effektivt. Ett beslut som PTS fattar vid en viss

tidpunkt är tänkt att verka från just den tidpunkten, och det grundar sig på de förhållandena som då gällde. Om effekten av beslutet fördröjs genom att det överklagas och inhiberas kan det innebära att förhållandena ändras, bl.a. på grund av marknadens dynamik. Det är således uppenbart, enligt utredningen att de långa överklagandeprocesserna är ett reellt problem.

Regelutredningen pekade i sitt betänkande på att de många överklagade besluten, och långa tiderna för ärendena att bli slutligt avgjorda i domstol, sammantaget innebär en reell risk för att den konkurrensskapande regleringen blir ineffektiv eller så fördröjd att det får konsekvenser på den långsiktiga utvecklingen på marknaden (SOU 2004:5, s. 617). Även PTS har pekat på problemet med de långa överklagandeprocesserna, t.ex. när det gäller förutsättningarna för bredbandsutbyggnaden i Sverige. Den här utredningen har dragit liknande slutsatser i sin analys, och det är således uppenbart att det finns ett behov av att skynda på överklagandeprocesserna.

En viktig fråga är självklart varför domstolsprocesserna tar så lång tid. Utredningen drar slutsatsen att det är handläggningen och skriftväxlingen som drar ut på tiden, för när målen väl är färdiga för slutligt avgörande avgörs de relativt snabbt i domstolarna. Utredningens uppfattning är inte heller den att de resurser som förvaltningsdomstolarna avsatt för att hantera mål från PTS är bristfälliga. Det förefaller snarast som om dessa mål i någon mån är prioriterade i förhållande till andra mål som inte med stöd av lag skall hanteras med förtur. Detta gäller särskilt Länsrätten i Stockholms län och den där inrättade PTS-enheten.

Det kan hävdas att tiden fram till ett slutligt avgörande för mål från PTS inte är anmärkningsvärt lång jämfört med tiden det tar att avgöra andra mål i de allmänna förvaltningsdomstolarna. Även för parter i andra typer av mål kan det innebära problem att slutliga avgöranden dröjer, och det är därför rimligt att fråga sig varför målen från PTS skall särbehandlas genom särskilda åtgärder.

Enligt utredningen utgör det dock ett särskilt problem att slutliga avgöranden dröjer i mål från PTS. Här bör dock påpekas att detta endast gäller de beslut som fattats inom ramen för PTS konkurrensfrämjande uppgifter – inte beslut om t.ex. frekvenstilldelning; det har inte ens påståtts att det tar lång tid innan de senare besluten vinner laga kraft. I avsnitt 6.5 har dessutom konstaterats att sådana beslut vanligtvis fastställs i domstol. Utredningens fokus vid analysen har därför helt legat på de konkurrensfrämjande åtgär-

derna och betydelsen av tidsfördröjningen i dessa fall. Som tidigare påpekats får fördröjningen av sådana beslut betydelse för möjligheterna att reglera marknaden och främja konkurrensen. Det är ostridigt så att marknaden för elektronisk kommunikation har stor betydelse för svensk ekonomi, och det är alltså av mer allmänt intresse att utdragna domstolsprocesser inte förhindrar genomförandet av regleringen.

Utredningens bedömning är att det krävs någon form av förändringar för att snabba på domstolsprocessen. Utgångspunkten bör självklart vara att förslag på förändringar i första hand skall lämnas inom ramen för den nuvarande ordningen med överprövning i förvaltningsdomstolarna. Det finns dock anledning att föra ett mer principiellt resonemang om var och hur målen från PTS skall hanteras efter ett överklagande. Det kan då inledningsvis finnas anledning att redogöra för de skäl som förts fram för att målen från PTS skall hanteras i förvaltningsdomstolarna.

10.3.2 Varför hanteras målen från PTS i förvaltningsdomstolarna?

De beslut som PTS fattade med stöd av de numera upphävda telelagen (1993:597) och lagen (1993:599) om radiokommunikation gick att överklaga till de allmänna förvaltningsdomstolarna. När LEK infördes och PTS tillfördes de nya uppgifter som SMP-förfarandet innebär ledde det inte till någon förändrad hantering av överprövningen.

En avgörande skillnad mellan LEK och telelagen är dock att skyldigheter som tidigare framgick direkt av telelagen numera kräver att särskilda beslut meddelas av PTS. Förutom att detta ställer nya krav på myndigheten innebär det också nya och komplicerade frågor att hantera vid en eventuell domstolsprövning. I propositionen *Lag om elektronisk kommunikation, m.m.* (prop. 2002/03:110) redogörs inte för några närmare överväganden om varför överprövningen av PTS beslut skall ligga kvar på de allmänna förvaltningsdomstolarna. Regeringen konstaterar bara kort att myndighetens beslut bör kunna överklagas till de allmänna förvaltningsdomstolarna även enligt den föreslagna lagen (a. prop. s. 307). När det gäller skälen för domstolshanteringen får ledning därför i första hand sökas i den utredning som föregick LEK.

E-komutredningens delbetänkande *Lag om elektronisk kommunikation* (SOU 2002:60, s. 531) föreslog att överprövningen skulle ligga kvar hos de allmänna förvaltningsdomstolarna. I den frågan hänvisade man till de överväganden som hade gjorts i en tidigare upprättad departementspromemoria, *Effektivare tvistlösning på teleområdet* (Ds 2000:56). I promemorian, som överlämnades till regeringen i november 2000, behandlades vissa frågor om tvistlösning på området för elektronisk kommunikation. I övervägandena om vilka domstolar som skulle hantera tvistlösningsärenden konstaterades i promemorian att Marknadsdomstolen skulle kunna komma i fråga, eftersom den har att pröva frågor som har vissa likheter med de ekonomiska frågeställningar som kan uppkomma i tvister på telemarknaden. Marknadsdomstolen har emellertid ingen särskild teknisk kompetens. I promemorian konstaterades även att de argument som tidigare anförts mot att införa en specialdomstol i detta sammanhang även gäller mot att anförtro nya målgrupper till befintliga specialdomstolar. Av dessa skäl var inte heller Marknadsdomstolen aktuell som överklagandeinstans för mål enligt telelagen. I departementspromemorian övervägdes främst om de allmänna förvaltningsdomstolarna skulle hantera tvistlösningsärendena även fortsättningsvis eller om dessa ärenden skulle övergå till de allmänna domstolarna. Slutsatsen blev att sådana ärenden även fortsättningsvis bör kunna överklagas till de allmänna förvaltningsdomstolarna.

Utredningen kan konstatera att departementspromemorian från 2000 verkar innehålla de enda förarbetsuttalanden som det hänvisades till när frågan om överklagandeprocessen hanterades i samband med att LEK infördes. Det bör då särskilt påpekas att promemorian, som enbart berörde frågan om tvistlösning i förhållande till den då gällande telelagen, kom till i ett skede när PTS ännu inte tillförts de uppgifter som ligger i att analysera relevanta marknader, bedöma konkurrensen på marknaden, identifiera företag med betydande inflytande samt meddela dessa företag skyldigheter.

Eftersom det hänvisats till den angivna departementspromemorian i e-komutredningens betänkande och det inte angetts några särskilda skäl i propositionen har det enligt den här utredningen inte fullt ut värderats skälen för och emot att förvaltningsdomstolarna skulle ha fortsatt ansvar för överprövningen av PTS beslut, med hänsyn tagen till de nya uppgifter som myndigheten tillförts genom LEK.

Utifrån det historiska perspektivet och utredningens uppdrag att snabba på överklagandeprocessen bör utredningen relativt förut-sättningslöst överväga om ansvaret att överpröva PTS beslut bör ligga kvar på de allmänna förvaltningsdomstolarna eller om en bättre lösning är att flytta över ansvaret till någon annan, samt om det finns tillräckliga skäl för en så drastisk förändring. En första fråga i detta sammanhang är om målen från PTS har sådana särdrag att de bör hanteras i särskild ordning.

10.3.3 Bör målen från PTS hanteras i särskild ordning?

Det är självklart en rimlig utgångspunkt att PTS beslut bör överklagas till de allmänna förvaltningsdomstolarna. Samtliga beslut som PTS fattar är myndighetsbeslut, och sådana beslut överklagas i Sverige nästan undantagslöst till de allmänna förvaltningsdomstolarna.

Enligt utredningen finns det dock förhållandevis starka skäl för att överprövningen av PTS beslut, helt eller delvis, borde lyftas ut från de allmänna förvaltningsdomstolarna för att hanteras inom ramen för en annan ordning i en annan domstol. När utredningen gått igenom målen från PTS i förvaltningsdomstolarna har utredningen kunnat konstatera att målen huvudsakligen består av, eller går att hänföra till, överklagade SMP-beslut och meddelade skyldigheter. Det rör sig dels om överklaganden av själva besluten att peka ut ett eller flera företag som dominerande på en viss marknad samt meddela dessa företag skyldigheter, dels om överklaganden av efterföljande beslut i tillsyns- och tvistlösningsärenden. De mål som gäller mer traditionella förvaltningsbeslut, t.ex. beslut om frekvenstilldelning, utgör endast en mindre del av det totala antalet mål från PTS i domstolarna.

Av förarbeten till LEK framgår att SMP-besluten skall fattas utifrån konkurrensrättsliga principer och med hjälp av konkurrensrättsliga metoder (prop. 2002/03:110, s. 275). Betraktar man den analys som behöver göras inom ramen för ett SMP-ärende och det eventuellt efterföljande beslutet om skyldigheter finns det stora likheter med de överväganden som behöver göras inom ramen för den allmänna konkurrensrätten.

I ett SMP-ärende skall PTS inledningsvis analysera om den av kommissionen definierade marknaden är relevant för svenska förhållanden. I myndighetens beslut görs då först en beskrivning av

den aktuella tjänsten eller produkten. Därefter görs en avgränsning av produktmarknaden och den geografiska marknaden. När marknaden har definierats tar PTS ställning i frågan om huruvida marknaden är sådan att det är motiverat att införa förhandsskyldigheter på denna. Slutligen görs en samlad bedömning av den relevanta marknaden. Därefter övergår PTS till att identifiera företag med betydande marknadsinflytande. I den analysen avgörs först företagens marknadsandelar på den fastställda marknaden. Med utgångspunkt i marknadsandelarna görs sedan en djupare analys utifrån ett antal faktorer, för att ett avgörande skall kunna ske om huruvida något företag, ensamt eller tillsammans med andra, har ett betydande marknadsinflytande. Avslutningsvis fastslås om något företag har betydande inflytande på den relevanta marknaden. När PTS har pekat ut ett eller flera företag med betydande inflytande återstår att ålägga företagen en eller flera av de skyldigheter som anges i 4 kap. 5–12 §§ LEK. I det sammanhanget skall PTS bl.a. ta hänsyn till den proportionalitetsprincip som finns angiven i 1 kap. 2 § LEK. Den eller de valda skyldigheterna skall syfta till att skapa effektiv konkurrens.

Av de skyldighetsbeslut som PTS hittills har fattat framgår att myndigheten först gör en översiktlig beskrivning av konkurrensproblemet utifrån den marknadsanalys som gjorts i SMP-ärendet. Mot bakgrund av konkurrensproblemet bedömer man sedan vilka ålägganden som krävs för att dels komma till rätta med konkurrensproblemen, dels uppfylla målen med lagstiftningen. Därefter görs en avvägning av huruvida dessa skyldigheter är lämpliga och proportionella.

PTS konkurrensfrämjande arbete beskrivs ingående i avsnitt 4.1.1 Som framgår av tabell 4.4 har myndigheten ett stort antal anställda med särskild kompetens att hantera de konkurrensrättsliga frågorna.

Likheten med de överväganden som görs med stöd av konkurrenslagen är uppenbara. Konkurrensverket kan t.ex. enligt 23 § konkurrenslagen (1993:20) ålägga ett företag att upphöra med att missbruka sin dominerande ställning på en viss marknad.

Det tydligt konkurrensrättsliga inslaget i vissa av PTS beslut gör att det från utredningens sida funnits anledning att överväga om dessa beslut vid ett överklagande borde hanteras på samma sätt som de konkurrensrättsliga frågor som prövats enligt den allmänna konkurrensrätten och konkurrenslagen.

Hantering i domstol av mål enligt konkurrenslagen

Målen enligt konkurrenslagen hanteras av två domstolar – dels Stockholms tingsrätt där sådana mål lottas på en särskild avdelning, dels Marknadsdomstolen. För vissa mål enligt konkurrenslagen är Stockholms tingsrätt första instans. Marknadsdomstolen är sista instans för de mål som överklagas från Stockholms tingsrätt, men även enda och sista instans för vissa typer av mål där Konkurrensverkets beslut kan överklagas direkt till Marknadsdomstolen. I vissa fall kan dessutom talan väckas direkt i Marknadsdomstolen; domstolens beslut går då inte att överklaga vidare.

Marknadsdomstolen är en av landets tre kvarvarande specialdomstolar, vid sidan av Arbetsdomstolen och Patentbesvärsträtten. Man avgör mål med sju ledamöter. Marknadsdomstolens ordförande, vice ordförande samt en av domstolens fem särskilda ledamöter är jurister, medan övriga särskilda ledamöter är ekonomiska experter. Av Marknadsdomstolens ledamöter är det endast ordföranden som är anställd av domstolen; övriga ledamöter har detta som ett sidouppdrag.

När Stockholms tingsrätt prövar mål enligt konkurrenslagen består domstolen av två juristledamöter samt två ekonomiska experter. De ekonomiska experterna i Stockholms tingsrätt och Marknadsdomstolen utses av regeringen och är för närvarande nationalekonomer och företagsekonomer anställda vid olika universitet i Sverige.

Marknadsdomstolen som lämplig domstol för målen från PTS

Marknadsdomstolens sammansättning, främst det faktum att ekonomiska experter deltar i avgörandena, samt det förhållandet att domstolen är prejudikatsinstans när det gäller konkurrens mål, talar för att domstolen skulle kunna vara lämplig att även överpröva PTS beslut i konkurrensfrämjande frågor.

Som tidigare påpekats är inte alla mål från PTS av denna karaktär; beslut om frekvenstilldelning utgör t.ex. klassiska förvaltningsbeslut. Det finns därför inga skäl för att sådana mål skall hanteras av andra instanser än de allmänna förvaltningsdomstolarna. För att flytta över mål till Marknadsdomstolen krävs därför att det går att dela upp de mål från PTS som nu hanteras av de allmänna förvaltningsdomstolarna, så att vissa beslut kan överklagas till Marknads-

domstolen. Enligt utredningen är det fullt möjligt att göra en sådan uppdelning – även om den inte är helt oproblematiske.

Det främsta skälet till att överväga Marknadsdomstolen som sista instans för bl.a. frågor om fastställande av SMP-status samt meddelande av skyldigheter är att man därigenom skulle få en enhetlig prövning med likartade frågor enligt den allmänna konkurrensrätten. Detta kan ha ett värde eftersom prövningen enligt LEK, som påpekats tidigare, skall ske enligt konkurrensrättsliga principer. En gemensam prövning kan utgöra en garanti för att så sker. Ett viktigt förhållande att peka på här är att den konkurrensfrämjande regleringen enligt LEK är en särreglering i förhållande till den allmänna konkurrensrätten. LEK ger därmed möjligheter att på förhand reglera marknaden, medan den allmänna konkurrensrätten huvudsakligen ger möjlighet att ingripa i efterhand, t.ex. när ett bolag redan har missbrukat sin dominerande ställning.

Som regeringen påpekade i propositionen när LEK infördes utsluter inte ett ingripande enligt LEK ett ingripande enligt den generella konkurrensrätten (prop. 2002/03:110, s. 174). Även efter det att LEK infördes har Konkurrensverket alltså haft möjlighet att överväga åtgärder inom området för elektronisk kommunikation. Om det inte är bevisat att en aktör missbrukat sin dominerande ställning uppkommer dock ingen konkurrenssituation mellan regelverken, eftersom ett ingripande då endast kan ske med stöd av LEK.

Avsikten på längre sikt är att särregleringen på området för elektronisk kommunikation skall upphöra till förmån för att ingripande enbart skall ske enligt den allmänna konkurrensrätten. Det är uppenbart att särregleringen inte kommer att upphöra plötsligt, utan de två regelverken kommer att finnas parallellt under lång tid framåt. EG-kommissionären Vivianne Reding antydde t.ex. i ett tal den 27 juni 2006 att det kommer att bli aktuellt att börja avveckla särregleringen först vid nästa översyn av EG-direktiven. I ett utkast till nya rekommendationer vad gäller relevanta marknader från den 25 juni 2006 föreslogs att sex av de arton marknader som nu finns på listan skall tas bort. Redan det innebär självklart ett steg mot avreglering. När särregleringen väl upphört kommer konkurrensrättsliga frågor på området för elektronisk kommunikation att helt hanteras i samma ordning som sådana frågor på andra marknader. Att flytta över överprövningen av PTS konkurrensfrämjande åtgärder till Marknadsdomstolen kan i det perspektivet ses som ett steg i

riktning mot avskaffandet av särregleringen, och därmed föregås en sådan utveckling.

Ett annat starkt skäl som kan anföras för att låta Marknadsdomstolen överpröva vissa av PTS beslut är att ekonomiska experter deltar i avgörandena. Enligt utredningen kan detta ha ett mervärde när det gäller att bedöma frågor som aktualiseras när det t.ex. gäller att bedöma SMP-status eller att avgöra vilka skyldigheter som kan vara lämpliga för att försöka åstadkomma en fungerande konkurrens. Utredningen pekar i avsnitt 10.1.3 på att det är viktigt att de skyldigheter som föreläggs en SMP-operatör inte är mer omfattande än vad som krävs för att främja en fungerande konkurrens.

Som anförts ovan finns det alltså ett antal goda skäl för att vissa mål från PTS bör hanteras i samma ordning som målen enligt den generella konkurrenslagstiftningen. Ett avgörande skäl för att inte föreslå en sådan överflyttning är dock den osäkerhet som finns om Marknadsdomstolens framtid och det allmänna förändringsarbete som pågår när det gäller domstolsorganisationen i Sverige.

Marknadsdomstolen och den framtida hanteringen av konkurrensrättsliga frågor i domstol

Marknadsdomstolen har funnits i sin nuvarande form sedan 1972. En allomfattande princip sedan mer än ett decennium är att specialdomstolar utanför de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna bör undvikas (Regeringens skrivelse 1999/2000:106, Reformering av domstolsväsendet – en handlingsplan, s. 58). Ett arbete för att avveckla Patentbesvärsträtten och ersätta den med särskilda domstolar inom ramen för befintliga allmänna domstolar pågår.

I departementspromemorian *Domstolsväsendet – organisation och administration i framtid* (Ds 1992:38) anges att det bör övervägas om Marknadsdomstolen skall avskaffas och om domstolens funktioner i sådana fall skall inordnas i det allmänna domstolsväsendet, t.ex. i form av specialavdelningar (s. 149). Något uttryckligt förslag på hur detta skall gå till presenterades dock inte i departementspromemorian. I en något senare departementspromemoria – *Specialdomstolarna i framtiden* (Ds 1993:34) – konstaterades att Marknadsdomstolen bör avskaffas som självständig specialdomstol och att detta inledningsvis bör ske genom att domstolen inordnas som en specialfunktion inom Svea hovrätt. Eftersom det ansågs att en

sådan reform krävde ytterligare överväganden lämnades i promemorian inga lagförslag (s. 72 f). Även i andra sammanhang har Marknadsdomstolens framtid ifrågasatts; något konkret förslag om att Marknadsdomstolen skall avskaffas har dock ännu inte presenterats.

Om Marknadsdomstolen avvecklas förefaller det ändå troligt att konkurrensrättsliga frågor även i framtiden kommer att hanteras inom ramen för någon form av speciallösning.

Det har slutligen framförts tankar om att samma särskilda domstolar borde hantera såväl immaterialrättsliga som konkurrensrättsliga mål. Bland annat har organisationen Svenskt Näringsliv framfört sådana tankar i anslutning till Regelutredningens betänkande. En sådan förändring skulle enligt utredningens uppfattning t.ex. kunna innebära att Marknadsdomstolen och Patentbesvärsrätten ersätts av samma särskilda domstolar, förmodligen inom ramen för Stockholms tingsrätt och Svea hovrätt.

En ordning med samma domstolar för immaterialrättsliga frågor och för andra frågor av särskild betydelse för näringsliv och samhälle skulle i ännu högre grad kunna ge önskvärd koncentration och därmed ökad kompetens när det gäller konkurrensrätt och ekonomiska frågor. En större organisation ger också bättre möjligheter att rekrytera och behålla olika befattningshavare. Om målen inordnas inom de befintliga allmänna domstolarna kommer målen dessutom huvudsakligen att avgöras av ordinarie domare, något som i nuläget inte är fallet i Marknadsdomstolen.

Utredningens slutsats

Det finns flera starka sakliga skäl för att de beslut inom PTS som rör konkurrensfrämjande åtgärder på marknaden för elektronisk kommunikation bör hanteras inom samma domstolsorganisation som liknande frågor enligt den generella konkurrensrätten. En sådan ordning skulle ge en enhetlig bedömning och den skulle även leda till att frågorna får en särskild genomlysning, eftersom ekonomiska experter deltar i avgörandena. Det finns dessutom sådana likheter mellan prövningen enligt den allmänna konkurrensrätten och prövningen enligt LEK att det motiverar en sammanhållen domstolsorganisation för överprövning.

När regeringen 1992 föreslog att ekonomiska experter borde delta även när Stockholms tingsrätt avgjorde mål enligt konkur-

renslagen menade man att de ekonomiska experterna i Marknadsdomstolen motiverades av att framför allt konkurrensärendena innehåller frågor som kräver kvalificerade samhällsekonomiska och företagsekonomiska analyser. Regeringen konstaterade vidare att de viktigaste besluten innebär framtidsbedömningar som kan vara avgörande för enskilda företag och hela branscher. Det konstaterades slutligen att det därför var nödvändigt att det i Marknadsdomstolen fanns både teoretisk och praktisk ekonomisk sakkunskap (prop. 1992/93:234, s. 8).

Enligt utredningen går dessa argument även att anföra när det gäller deltagande av ekonomiska experter i de konkurrensfrämjande målen enligt LEK. Om ekonomiska experter deltar i avgörandena skulle det dessutom kunna förbättra acceptansen hos parterna för de slutliga avgörandena. Behovet av en breddad kompetens i form av ekonomiska experter är ett av de tyngsta skälen för att överväga att flytta överprövningen av vissa av PTS beslut till Marknadsdomstolen.

Utredningen anser vidare att en prövning i Marknadsdomstolen som första och enda instans skulle ge snabbare slutliga avgöranden än den nuvarande ordningen. Ett sådant förslag skulle alltså vara förenligt med utredningens huvudsakliga uppdrag.

Sammantaget talar starka skäl för att flytta över överprövningen av PTS beslut i konkurrensfrämjande frågor till Marknadsdomstolen som första och enda instans.

Det finns dock även skäl som med styrka talar för att de allmänna förvaltningsdomstolarna även fortsättningsvis skall ha ansvaret för målen från PTS. Ett sådant skäl är att det där finns en upparbetad kompetens när det gäller att hantera målen enligt LEK. Det är dessutom så att det normalt bör kunna anföras starka skäl för att ändra en rådande ordning, särskilt om inkörningsproblemen kan förväntas motverka målet att snabba på överklagandeprocessen.

Även om utredningen är övertygad om att en förändring med Marknadsdomstolen som första och enda instans ger ett snabbare förfarande än i dag, så kan detta uppnås även genom förändringar inom den nuvarande ordningen. Dessutom är en förändring inom den nuvarande ordningen betydligt enklare att genomföra än att flytta över målen till Marknadsdomstolen. En överflyttning kräver nämligen att Marknadsdomstolen tillförs ytterligare ekonomiska och personella resurser, eftersom målen från PTS skulle utgöra en högst påtaglig utvidgning av domstolens nuvarande arbetsuppgif-

ter. Detta talar mot en så drastisk åtgärd som att byta domstol för målen från PTS.

Ett annat skäl för att inte föreslå en sådan förändring är den osäkerhet som tycks råda om Marknadsdomstolens långsiktiga framtid. Även om det ännu inte finns några konkreta förslag om att avveckla Marknadsdomstolen, så gör utredningen bedömningen att det finns mycket som talar för att Marknadsdomstolen på medellång eller lång sikt inte kommer att finnas kvar i dess nuvarande form. Det vore därför, enligt utredningen, mindre lämpligt att lägga ett förslag som i och för sig skulle vara sakligt motiverat men där förutsättningarna för ett snart genomförande är små och osäkerheten om framtida möjligheter är stora. Det saknas därför förutsättningar för att lägga ett förslag om att flytta över överprövningen av vissa av PTS beslut till Marknadsdomstolen.

Enligt utredningen är dock de tankar som framförts om en sammanhållen domstolsorganisation för immaterialrättsliga, konkurrensrättsliga och liknande frågor mycket intressant. Det ligger självklart utanför denna utrednings uppdrag och mandat att lägga ett förslag om en sådan domstolsorganisation. Men om ett sådant förslag väl konkretiseras och blir aktuellt att genomföra bör det utredas om inte en sådan domstolsorganisation skall överpröva PTS beslut, helt eller delvis. Enligt utredningen bör frågan om var målen från PTS skall hanteras bli föremål för nya överväganden när Marknadsdomstolens framtid och hanteringen av de konkurrensrättsliga ärendena övervägs. Det framstår också som angeläget att osäkerheten kring Marknadsdomstolens framtid snarast undanröjs.

Utredningen konstaterar sammanfattningsvis att det saknas förutsättningar för att i detta betänkande lägga fram förslag om att målen från PTS skall hanteras i särskild ordning, närmast i Marknadsdomstolen. Vad som återstår är att åstadkomma snabbare avgöranden med förbättrad kvalitet, främst vad avser ekonomiska förhållanden och med hänsyn tagen till kravet på rättssäkerhet, genom förändringar inom ramen för nuvarande ordning.

Sådana förändringar kan innefatta såväl kortare instanskedja för målen från PTS som ändrade processregler i förvaltningsdomstolarna.

Enligt utredningen bör även förändringar ske som i viss mån tillgodoser behovet av den särskilda kompetens som en överflyttning av mål till Marknadsdomstolen skulle ha åstadkommit.

10.3.4 Färre domstolsinstanser

Utredningens förslag

Möjligheten att överklaga PTS beslut ända upp till Regeringsrätten tas bort. Kammarrätten skall utgöra sista domstolsinstans för samtliga mål från PTS. Kammarrätten skall kunna ta upp ett mål till prövning enligt samma dispensgrunder som nu gäller.

Sverige är förhållandevis unikt på området för elektronisk kommunikation när det gäller möjligheten att överklaga regleringsmyndighetens beslut till som mest tre domstolsinstanser. Även om det krävs prövningstillstånd i kammarrätten och Regeringsrätten, och sådant tillstånd oftast inte meddelas, visar utredningens analys att det tar lång tid innan beslut tas om att inte ta upp ett mål till prövning. Det framgår bl.a. av det beskrivna tvistlösningsärendet i avsnitt 10.3.1. Antalet domstolsinstanser påverkar alltså tiden innan det finns ett slutligt avgörande.

Ett sätt att korta ner tiden fram till ett slutligt avgörande är att man minskar antalet instanser dit det går att överklaga ett beslut från PTS. Olika förslag på hur detta skulle kunna ske har presenterats i andra sammanhang, t.ex. av Regelutredningen. Enligt den här utredningen är det enda realistiska alternativet i detta avseende att låta kammarrätten utgöra sista instans för mål från PTS och att det alltså inte skulle gå att överklaga vidare till Regeringsrätten. Härmed skulle kammarrätten utgöra prejudikatsinstans. En sådan ordning finns redan på andra rättsområden och gäller t.ex. för de mål som hanteras av de nyinrättade migrationsdomstolarna, som utgör särskilda domstolar under de tre största länsrätterna, samt Migrationsöverdomstolen som hör till Kammarrätten i Stockholm. Enligt utredningen finns det inga skäl som talar mot att målen från PTS skulle kunna hanteras på samma sätt.

Det går självklart att anföra argument som har med rättssäkerhetsfrågor att göra, när möjligheterna att överklaga begränsas. Men som regeringen påpekade när den nya ordningen för migrationsmålen infördes är en viktig aspekt av rättssäkerheten att det inte skall dröja för länge innan det finns ett lagakraftvunnet avgörande (prop. 2004/05:170, s. 109).

Om detta fördes även ett ingående resonemang när konkurrenslagen ändrades 1998, så att vissa beslut från Konkurrensverket kom att kunna överklagas till Marknadsdomstolen som första och enda domstolsinstans. Tidigare utgjorde Stockholms tingsrätt första

instans även för sådana mål. Som argument för denna förändring anförde regeringen att skälen för den dåvarande ordningen måste vägas mot intressen från både allmän och enskild synpunkt av att låta företagen få snabba besked och också av att konkurrensbegränsande snedvridningar i marknadsmekanismerna bör rättas till så snart som möjligt. Enligt regeringen var de nackdelar från rättssäkerhetssynpunkt i form av tidsåtgång m.m. som dessa förhållanden innebar, klart större än de fördelar för rättssäkerheten som kan ligga i att flera instanser deltar i prövningen. Man pekade också på det otillfredsställande i att treinstanssystemet bidragit till att det ännu inte utvecklats någon rättspraxis på området (prop. 1997/98:130).

Utredningen anser att rättssäkerheten kan bibehållas för målen från PTS även om kammarrätten utgör sista instans. Eftersom mycket få mål på detta område tas upp till prövning av Regeringsrätten går det att hävda att Kammarrätten i Stockholm redan nu är den domstol som utformar praxis på området. Kammarrätten har dessutom långvarig erfarenhet av målen, och man har organiserat sig för att hantera frågorna samlat. Förhållandena påminner i någon mån om det som gäller för de konkurrensrättsliga målen, eftersom det endast är en länsrätt och en kammarrätt som har att pröva frågorna enligt LEK.

Utredningen anser att de ovan redovisade förarbetsuttalandena även har bärighet för prövning av mål enligt LEK. Det är således väl förenligt med kraven på rättssäkerhet att kammarrätten är sista instans för målen från PTS.

Om kammarrätten skall vara sista instans finns det anledning att överväga vilka dispensgrunder som skall gälla för prövning. Med samma dispensgrunder som för Regeringsrätten krävs att det finns förutsättningar för prejudikatsdispens eller extraordinär dispens för att kammarrätten skall ta upp ett mål till prövning. En sådan ordning skulle otvetydigt leda till snabbare avgöranden, eftersom länsrätten då skulle utgöra sista instans för de flesta mål. Detta är en ordning som motsvarar beslut som överklagas från Migrationsverket till migrationsdomstolarna. Migrationsöverdomstolen kan alltså inte ta upp ett mål enbart för att de finns skäl till ändring av en migrationsdomstols dom (ändringsdispens).

Effektivitetsskäl talar således för begränsade dispensgrunder. Frågan kan dock ställas huruvida det är fullt förenligt med svenska åtaganden i enlighet med Europakonventionen att mål bara skall kunna tas upp till prövning i andra instans om det finns ett prejudi-

katsintresse. I Hovrättsprocessutredningens betänkande *Ett reformerat hovrättsförfarande* (SOU 1995:124, s. 161) fördes ett ingående resonemang om detta. Hovrättsprocessutredningens slutsats var att ett system med generellt krav på prövningstillstånd, dvs. även möjlighet till ändringsdispens, bör vara förenligt med Sveriges konventionsåtaganden (s. 161). Hovrättsprocessutredningens slutsatser talar för att det, med tanke på Sveriges konventionsåtaganden, skulle kunna vara tveksamt att låta kammarrätten enbart vara prejudikatsinstans för målen från PTS. Det bör dock framhållas att betänkandet kom för mer än ett decennium sedan och att rättsläget kan bedömas som oklart.

Utredningens slutsats är att kammarrätten bör utgöra sista instans för mål från PTS med möjlighet för domstolen att meddela prövningstillstånd enligt samma dispensgrunder som nu gäller. För enkelhetens skull bör detta gälla samtliga mål från PTS.

10.3.5 Särskilda ledamöter i förvaltningsdomstolarna

Utredningens förslag

Särskilda ledamöter skall delta när länsrätt och kammarrätt avgör frågor enligt 8 kap. 6 § andra stycket LEK om identifiering av företag med betydande inflytande på en fastställd marknad och frågor om fastställande av särskilda skyldigheter för sådana företag. De särskilda ledamöterna skall vara ekonomiska experter.

Länsrätten skall avgöra sådana mål med två lagfarna ledamöter och två ekonomiska experter. Nämndemän skall inte delta i länsrättens avgöranden. En av de lagfarna ledamöterna i länsrätten skall utgöra rättens ordförande och bestämma utgången vid lika röstetal. I kammarrätten skall rätten utgöras av tre lagfarna ledamöter och två ekonomiska experter. Vid avgörande av frågor om prövningstillstånd skall kammarrätten dock bestå av två eller tre lagfarna ledamöter och en ekonomisk expert.

Som tidigare påpekats avgörs målen från PTS i länsrätten och kammarrätten av lagfarna ledamöter; i länsrätten deltar även nämndemän i det slutliga avgörandet av vissa mål. Som även det påpekats tidigare är deltagandet av särskilda ledamöter i Marknadsdomstolen i form av ekonomiska experter ett av de starkaste skälen för att överväga att flytta över överprövningen av PTS beslut dit.

Även om målen i förvaltningsdomstolarna normalt sett avgörs av lagfarna domare och nämndemän finns det undantag från denna huvudregel:

- Enligt 17 a § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar skall länsrätten bestå av en lagfaren ledamot och två särskilda ledamöter vid behandling av mål enligt 10 kap. kommunallagen samt enligt 22 kap. kyrkolagen. På de särskilda ledamöterna, som förordnas av regeringen, ställs kravet att de skall ha god kännedom om kommunal verksamhet.
- Enligt 22 kap. 8 § fastighetstaxeringslagen (1979:1152) skall länsrätten bestå av en lagfaren domare, en värderingsteknisk ledamot samt två nämndemän i mål om fastighetstaxering. Om avgöranden i sådana mål överklagas skall kammarrätten bestå av tre lagfarna domare samt två särskilda ledamöter. De värderingstekniska ledamöterna samt de särskilda ledamöterna i kammarrätten utses av regeringen.

Dessa båda exempel kan tjäna som förebild för att ekonomiska experter kan delta när förvaltningsdomstolarna avgör mål från PTS. Främst när det gäller frågor om att identifiera en relevant marknad samt ålägga en skyldighet kan det vara ett mervärde att rätten tillförs den särskilda kompetens som detta kan kräva.

En invändning som framförts mot att särskilda ledamöter deltar i prövningen av målen från PTS i domstol är att det skulle vara svårt att hitta ledamöter med rätt kompetens som samtidigt inte är knutna till PTS eller till någon av operatörerna på marknaden för elektronisk kommunikation. Enligt utredningen kan det finnas ett visst fog för en sådan invändning. Men vad som efterfrågas är närmast någon form av allmän ekonomisk kompetens, snarare är särskild kompetens när det gäller elektronisk kommunikation. Därmed minskar problemet med att de ekonomiska experterna skulle vara knutna till någon av parterna betydligt. Enligt utredningen bör t.ex. de företagsekonomer och nationalekonomer som förordnats att tjänstgöra i Stockholms tingsrätt och Marknadsdomstolen i mål enligt konkurrenslagen kunna förordnas att tjänstgöra även när sådana frågor dyker upp i målen från PTS, även om dessa mål hanteras av de allmänna förvaltningsdomstolarna. Vid utredningens kontakter med Marknadsdomstolen har man där framfört att de ekonomiska experternas möjlighet att avsätta tid i någon mån påverkar planeringen hos Marknadsdomstolen och således kan försena slutliga avgöranden. En sådan utveckling bör självklart undvikas för målen från PTS. Det bör dock påpekas att problemen att planera i Marknadsdomstolen främst gäller mål som avgörs efter huvudförhandling. Sådana förhandlingar kan ibland pågå i flera dagar. Målen från PTS avgörs oftast efter föredragning, och utredningen föreslår ingen förändring i detta hänseende, även om det går att förutse ett ökat inslag av muntliga förhandlingar i framtiden. Utredningens bedömning är alltså att deltagande av ekonomiska experter inte påverkar möjligheterna att snabbare få fram avgöranden i mål från PTS.

Ekonomiska experter bör därför delta i avgörandet av överklagade marknads- och skyldighetsbeslut.

Utredningen föreslår i avsnitt 10.1.1 dessutom att förändringar skall vidtas som leder till en ökad precisering av PTS beslut om åläggande av skyldigheter för en dominerande aktör på en viss delmarknad. Detta bör innebära att tvistlösningen mer utpräglad kommer att syfta till att lösa en viss tvist mellan två parter, snarare än att uttolka ett tidigare meddelat skyldighetsbeslut. Med en sådan

utveckling finns det mindre anledning att ekonomiska experter deltar vid överprövningen av tvistlösningsbeslut. Även i frågan om tillsyn kan man se en sådan förändring. Behovet av att ha ekonomiska experter kommer därför främst att finnas vid överprövning av beslut att utse SMP-aktörer och ålägga dessa skyldigheter.

Utredningen anser sammanfattningsvis att särskilda ledamöter i form av ekonomiska experter bör delta vid avgörande av sådana frågor som avses i 8 kap 6 § andra stycket LEK. De lagfarna ledamöterna bör kunna utgöra majoriteten i domstolen, såväl i länsrätt som i kammarrätten. I länsrätten bör två lagfarna ledamöter och två ekonomiska experter delta i avgörandena, medan det i kammarrätten bör vara tre lagfarna ledamöter och två ekonomiska experter. När kammarrätten avgör frågor om prövningstillstånd skall rätten dock utgöras av två eller tre lagfarna ledamöter och en ekonomisk expert. Enligt utredningen bör kammarrätten ha möjlighet att bestämma antalet lagfarna ledamöter på det sätt som domstolen anser är lämpligast för den fortsatta handläggningen av målen. Nämndemän skall inte delta i länsrättens eller kammarrättens avgöranden. I länsrätten skall en lagfaren ledamot vara rättsens ordförande och sålunda ha utslagsrösten vid lika röstetal.

Att utredningen föreslår att två lagfarna ledamöter skall delta i länsrättens avgöranden skall närmast ses som en kodifiering av den ordning som redan nu tillämpas av Länsrätten i Stockholms län när man avgör sådana mål som det här är frågan om.

10.3.6 Särskilda processregler

Utredningen är övertygad om att ett minskat antal instanser för överprövning av PTS beslut kommer att snabba på de slutliga avgörandena. Denna effekt skall dock inte överskattas, eftersom tyngdpunkten i den dömande verksamheten redan nu ligger i underinstanserna, främst i länsrätten. Det största problemet är att skriftväxlingen i underrätterna drar ut på tiden samt att domstolarna saknar möjlighet att driva på handläggningen mot ett slutligt avgörande. Enligt utredningen finns det inget stöd för att detta skulle bero på några brister i handläggningen av målen i förvaltningsdomstolarna. Utredningens uppfattning är i stället att tidsåtgången beror på att förvaltningsprocesslagens rättegångsregler inte är tillräckliga för att driva på parternas processföring i mål enligt LEK på ett sätt som möjliggör ett snabbt avgörande.

Det ligger självklart utanför denna utrednings mandat att föreslå förändringar i förvaltningsprocesslagen som skulle omfatta även andra typer av mål. En mer naturlig ordning är att införa särskilda processregler i 8 kap. LEK som möjliggör en effektivare handläggning i domstol och snabbare avgöranden. Innan utredningen presenterar förslag på sådana förändringar bör man överväga för vilka mål förändringarna skall gälla.

Som tidigare fastslagits innebär de utdragna domstolsprocesserna i första hand ett problem för de frågor som berör PTS konkurrensfrämjande åtgärder. Det är därför självklart att förändrade processregler för att skynda på överklagandeprocessen bör gälla sådana mål. Beslut om att meddela skyldigheter mot en dominerande aktör skall alltså omfattas av ändrade reglerna.

Som tidigare påpekats kan ett beslut om att utpeka en dominerande aktör endast överklagas i samband med att beslut om att meddela skyldigheter mot aktören överklagas. Marknads- och skyldighetsbesluten hos PTS är två separata och särskilt uppsatta beslut. Nästan för samtliga marknader där det fattats beslut om att utpeka en eller flera dominerande aktörer, samt meddela skyldigheter för dessa, har dock bägge besluten fattats vid samma tidpunkt. Överklagandeförbudet har då saknat reell betydelse. Det enda undantaget, dvs. när marknads- och skyldighetsbesluten fattats vid olika tillfällen, är besluten på marknaden för *broadcasting* där skyldighetsbeslutet fattades först ca sex månader efter att PTS utpekade Teracom AB som operatör med ett betydande inflytande på den marknaden. När såväl marknadsbeslutet som beslutet om skyldigheter överklagats till domstol hanteras de gemensamt där. Detta är naturligt eftersom ett undanröjande av själva marknadsbeslutet även innebär att ålagda skyldigheter faller. Enligt utredningen måste därför särskilda handläggningsregler gälla för överklagade beslut om att utpeka en dominerande aktör.

Enligt 5 kap. 13 § LEK kan en operatör med betydande inflytande på en viss slutkundsmarknad förpliktas att vidta lämpliga åtgärder om andra ålägganden är otillräckliga. En sådan förpliktelse kan bl.a. vara att man skall tillämpa ett visst högsta eller lägsta pris. Enligt 5 kap. 14 § LEK (som särskilt gäller marknaden för hyrda förbindelser) kan PTS ålägga en dominerande aktör att vidta vissa i paragrafen angivna åtgärder, om det kan konstateras att det inte råder effektiv konkurrens på den marknaden. I de angivna bestämmelserna finns konkurrensfrämjande åtgärder som komplement till

själva SMP-besluten. Utredningen anser därför att även beslut enligt 5 kap. 13–14 §§ LEK bör hanteras skyndsamt i domstol.

Som tidigare påpekats är det vanligt förekommande att sådana beslut som utredningen redogjort för ovan blir föremål för åtgärder inom ramen för PTS tillsyns- och tvistlösningsverksamhet samt att beslut i sådana ärenden därefter överklagas till domstol. Det är uppenbart att det är ett problem även när sådan domstolsprövning drar ut på tiden. Som nämnts tidigare kan även beslut i tillsyns- och tvistlösningsärenden inhiberas av domstol. Det är därför en rimlig avvägning att även ett beslut i ett tillsynsärende eller ett tvistlösningsärende i en sådan fråga som skall hanteras skyndsamt omfattas av samma handläggningsregler som det bakomliggande beslutet.

Den 1 juli 2006 skedde förändringar i 4 kap. 14 § LEK utifrån denna utrednings förslag i delbetänkandet *När en räcker – mastdelning för miljön* (SOU 2005:97). Numera kan ett förordnande om samlokalisering meddelas i fler fall än tidigare. Det kan självklart hävdas att det är angeläget att även beslut om samlokalisering hanteras skyndsamt hos PTS och i domstol, eftersom den operatör som begär tillträde behöver den ifrågasatta lokaliseringen för att kunna bygga upp sitt nät. I den mån en operatör inte ges tillträde till t.ex. en viss mobilmast kan det påverka konkurrensen på marknaden, vilket talar för att samlokaliseringsfrågor borde hanteras skyndsamt hos PTS och i domstol. Det bör dock, enligt utredningen, tas hänsyn till att syftet med bestämmelsen i 4 kap. 14 § LEK inte är att främja konkurrensen utan i första hand att skydda miljön. Eftersom förutsättningen för en tvingande samlokalisering oftast är att den som önskar tillträde till en konkurrents mast inte fått tillstånd att bygga en egen mast, så lär inte ett fördröjt beslut ha någon miljöpåverkan. Enligt utredningen finns det därför inte tillräckliga skäl att föreslå att särskilda handläggningsregler i förvaltningsdomstolarna skall gälla även för överklagade beslut enligt 4 kap. 14 § LEK.

Tidsfrister för handläggning och avgöranden

Utredningens förslag

Mål som avser överklagade beslut enligt 8 kap. 6 § LEK skall vara avgjorda inom sex månader från det att tiden för överklagande gick ut. Om det föreligger synnerliga hinder för ett avgörande kan dock tidsfristen förlängas. Skriftväxlingen i länsrätten skall anses vara avslutad efter att fyra månader gått från det att tiden för överklagande gick ut. I kammarrätten skall skriftväxlingen anses avslutad när två månader gått från det att domstolen tagit ställning till frågan om prövningstillstånd.

Problemet med att det tar lång tid fram till slutliga domstolsavgöranden i mål från PTS kan i någon mån åtgärdas genom att det införs tidsfrister i LEK för när ett mål senast skall vara avgjort efter att det kommit in till domstol. Avsikten med i lag reglerade tidsfrister är främst att dessa skall fungera som ett stöd för domstolarna om skriftväxlingen mellan parterna drar ut på tiden. Samtidigt bör det inte anges någon definitiv slutpunkt, utan det måste t.ex. finnas möjlighet för en part att bemöta återopande av nya omständigheter eller ny bevisning som skett i ett sent skede. Tidsfristerna måste därutöver vara utformade på ett sätt som motsvarar ett rimligt krav på rättssäkert hanterande.

För att de ovan utpekade målen från PTS skall kunna drivas fram till ett avgörande inom en viss tid bör det i LEK införas regler som bestämmer när skriftväxlingen skall vara avslutad. Det är enligt utredningen rimligt att skriftväxling i länsrätten skall anses avslutad när det gått fyra månader från det att tiden för överklagande gått ut. Eftersom kammarrätten först måste ta ställning till om prövningstillstånd skall meddelas måste tidsfristen för skriftväxlingen där vara utformad med beaktande av detta. Skriftväxlingen i kammarrätten skall därför vara avslutad när det gått två månader från det att domstolen meddelat beslut i frågan om prövningstillstånd. Om beslutet blir att inte meddela prövningstillstånd faller självklart frågan om ytterligare skriftväxling redan av den anledningen. Att det i lagtexten uttryckligen anges att skriftväxlingen skall anses avslutad vid en viss tidpunkt innebär att domstolarna inte behöver fatta något särskilt beslut om detta. Det innebär också att domstolarna kan planera för handläggningen redan när målen kommer in; målet är klart för att avgöras senast när tiden för skriftväxlingen har gått ut. Utredningen har övervägt om det inte borde finnas en

generell möjlighet att överskrida tidsfristen. Utredningen har dock funnit att det är tillräckligt att tillåta ett sådant överskridande inom ramen för de preklusionsregler som beskrivs nedan.

För att målen skall kunna avgöras inom rimlig tid räcker det dock inte att parterna hanterar skriftväxlingen snabbt och effektivt utan domstolen måste därefter komma till ett snabbt avgörande. Enligt utredningen är det, utifrån analysen av förhållandena, rimligt att domstolarna avgör ett mål senast ca två månader efter det att skriftväxlingen avslutats. Det bör alltså införas en regel i LEK som säger att ett mål enligt denna lag, och som omfattas av de särskilda reglerna, skall avgöras senast sex månader efter att tiden för överklagandet gått ut. Inte heller en sådan regel kan dock vara utan undantag, men utgångspunkten måste vara att tidsfristen bara skall få överskridas om det finns synnerliga hinder för ett avgörande. Ett sådant synnerligt hinder kan t.ex. vara att en av parterna tillåtit att åberopa nya omständigheter eller ny bevisning enligt den preklusionsregel som beskrivs nedan, och att skriftväxlingen därför inte kan avslutas inom angiven tid.

Att det införs särskilda tidsfrister för skriftväxling och avgöranden ställer självklart krav på att klaganden anger vad som utgör grund för talan i domstol redan i överklagandeskriften.

Preklusionsregler

Utredningens förslag

Särskilda preklusionsregler införs i 8 kap. LEK för handläggningen i länsrätt och kammarrätt. I länsrätten skall nya omständigheter eller ny bevisning få åberopas när fyra månader gått endast om parten gör sannolikt att han inte kunnat eller haft anledning att åberopa omständigheten eller beviset tidigare. I kammarrätten får nya omständigheter eller nya bevis endast åberopas om det föreligger synnerliga skäl till detta.

För att snabba på handläggningen och möjliggöra avgöranden inom den ovan angivna tidsramen är det viktigt att parterna klart anger de bevis och de omständigheter de åberopar till grund för sin talan redan tidigt i processen. I förvaltningsprocesslagen finns inga preklusionsregler motsvarande dem som finns för dispositiva tvistemål enligt rättegångsbalken.

Det stora krav på utredningsskyldighet som ålagts förvaltningsdomstolarna avspeglar det oftast mycket ojämna styrkeförhållandet mellan en enskild part (som oftast för sin egen talan utan juridiskt utbildat ombud) och den offentliga motparten; detta är den normala partsställningen i förvaltningsdomstolarna. Det gör också att det inte är lämpligt att införa generella preklusionsregler i förvaltningsprocessen. Införandet av preklusionsregler kan dessutom anses stå i strid med officialprincipen, så som den framgår av 8 § förvaltningsprocesslagen. Där anges att rätten skall se till att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver och också, om så behövs, anvisa hur utredningen bör kompletteras.

I Wennergrens kommentarer till förvaltningsprocesslagen anges att förvaltningsprocessen är tänkt som en flexibel process som skall kunna anpassas till den mängd krav som den enskilda processen kan ställa. Enligt Wennergren måste därför officialprincipens tillämpning anpassas till processföremålets natur och till partsförhållandena i målet. Det är t.ex. en väsentlig skillnad mellan ett mål mellan en enskild patient och en läkare och ett mål mellan Socialstyrelsen och en läkare, samt mellan ett vardagligt skattemål mellan en enskild skattskyldig och en skattemyndighet och ett avancerat skattemål mellan ett stort företag företrätt av advokat och revisor och Skatteverket. Ser man officialprincipen ur den synvinkeln framstår den närmast som en princip om huruvida, och i så fall i vilken utsträckning, rätten skall få ingripa i en utredning som i för-

sta hand parterna skall svara för. (Wennergren, Förvaltningsprocesslagen m.m., femte upplagan s. 146f).

Att införa preklusionsregler är självklart att betrakta som en ingripande åtgärd, eftersom det tar bort en parts möjlighet att åberopa nya omständigheter eller bevis, domen kan då riskera att bli materiellt oriktig (Lindell, Processuell preklusion, s. 28). Avsikten med att prekludera är dock att åstadkomma ett snabbare avgörande och att hindra att onödigt materiel tillförs processen.

Utredningens bestämda uppfattning är att de flesta mål från PTS är av en helt annan karaktär och artsilda från de flesta övriga mål i de allmänna förvaltningsdomstolarna. På ena sida står expertmyndigheten PTS och på andra sidan ett eller flera, ofta mycket stora, bolag, även om det förekommer att PTS eller ett av de stora bolagens motpart är ett mindre bolag. Bolagen företräds oftast av erfarna juridiska ombud. Styrkeförhållanden är således inte sådant att det motiverar nästan obegränsade möjligheter för en enskild part att åberopa ny bevisning och nya omständigheter. I någon mån påminner SMP-målen snarast om dispositiva tvistemål enligt rättegångsbalken, eftersom de frågor som avhandlas i slutändan berör vilka villkor som skall gälla i ett avtalsförhållande mellan två kommersiella bolag.

Enligt utredningen kan det vara motiverat att i sådana mål begränsa möjligheterna att åberopa ny bevisning och nya omständigheter. En sådan begränsning kan självklart anses innebära en rättssäkerhetsförlust för det bolag som berörs, men utredningen menar att de skäl som utredningen tidigare anfört (se avsnitt 10.3.4) gäller även här. Ur rättssäkerhetssynpunkt är det alltså motiverat att beskära parternas möjlighet att obehindrat åberopa ny bevisning; på så sätt kan snabbare slutliga avgöranden komma till stånd.

Länsrätten är första domstolsinstans; därför bör det inte finnas någon begränsning i möjligheten att inledningsvis åberopa nya omständigheter och ny bevisning i denna instans. Som påpekats bör dock inte möjligheten att tillföra nytt material vara obegränsad under hela handläggningen. När väl tidsfristen för att lämna in ytterligare skrifter gått ut bör det inte vara möjligt att åberopa ny bevisning eller nya omständigheter. Undantag bör dock medges om parten kan göra sannolikt att han inte kunnat åberopa omständigheten eller beviset tidigare. Om en av parterna tillåts att åberopa en ny omständighet eller ny bevisning bör självklart dennes motpart tillåtas att åberopa sådan motbevisning som kan behövas. I det

senare fallet skall det enbart krävas att parten gör sannolikt att han inte haft anledning att åberopa den nya omständigheten eller det nya beviset tidigare.

Kammarrätten kommer, enligt utredningens förslag, att vara sista instans för målen från PTS. Där bör möjligheterna att åberopa ny bevisning eller nya omständigheter vara mycket små. Enligt utredningen finns det goda skäl för att det över huvud taget inte skall gå att åberopa ny bevisning eller nya omständigheter i kammarrätten, även om det går att tänka sig situationer där detta bör vara tillåtet. Det är därför rimligt att preklusionsreglerna för kammarrätten i vart fall motsvarar minst samma krav som gäller i Regeringsrätten. I 37 § förvaltningsprocesslagen anges att omständighet eller bevis som klagande åberopar först i Regeringsrätten endast får beaktas i mål som kräver prövningstillstånd om det finns särskilda skäl för detta. Med beaktande av att utredningen föreslår en preklusionsregel redan i länsrätten bör det dock ställas ett hårdare krav för att få åberopa nya omständigheter eller ny bevisning i kammarrätten, än vad som gäller i Regeringsrätten. För att få åberopa nya omständigheter eller ny bevisning i kammarrätten bör det krävas att det föreligger synnerliga skäl.

10.3.7 Inhibition

Utredningens förslag

En domstol som prövar en framställan om inhibition av ett beslut som fattats enligt LEK skall särskilt beakta syftet med lagen, så som det framgår av lagens portalparagraf i 1 kap. 1 §. Länsrätten och kammarrätten skall vara skyldig att ange skälen för ett beslut om att PTS avgörande tills vidare inte skall gälla.

Enligt 8 kap. 22 § gäller PTS beslut även efter ett överklagande, om inte annat har bestämts. Det har dock påpekats till utredningen att det är ett problem att PTS beslut ofta blir föremål för inhibition och att detta medför att verkan av regleringen fördröjs efter ett överklagande. Det går dock även att hitta den motsatta uppfattningen, dvs. att ett visst beslut borde ha inhiberats men en sådan framställan lämnats utan bifall. I avsnitt 6.3 beskrevs inhibitionsbesluten i vissa ärenden, och ett särskilt problem ansågs där vara att länsrätten inte lämnar några skäl för varför verkställighet av ett beslut från PTS inhiberas.

Det har även framförts att det borde ställas högre krav på inhibition enligt LEK, eftersom effekten av en hindrad verkställighet är stor. Detta skulle kunna komma till uttryck genom att det införs en regel i LEK som säger att inhibition bara får ske om det föreligger särskilda skäl för detta.

I kapitel 6 har det redogjort för Regeringsrättens avgöranden i frågor om inhibition av tvistlösningsbeslut, och utredningen menar att det kan finnas anledning att vara något försiktig när det gäller att tolka betydelsen av de olika avgörandena vad gäller inhibition av PTS beslut. Regeringsrätten pekade särskilt på att den preliminära bedömningen av den slutliga utgången oundvikligen påverkas av frågornas mycket komplexa karaktär. En annan viktig faktor var att det inte var den klagandes motpart i huvudsaken som överklagat beslutet om inhibition; den frågan drevs av PTS. Kammarrätten har i ett antal beslut dessutom bl.a. pekat på att PTS modeller för prissättning ännu inte varit föremål för rättslig prövning.

Vad som ovan sagts tyder i någon mån på att när domstolarna fått möjlighet att pröva olika frågor i sak, och rättsläget har klarlagts, bör detta ge betydligt mindre utrymme för förordnande om inhibition.

Utredningen har inte funnit några andra bestämmelser där skälen för att ett beslut om inhibition skall kunna fattas särskilt anges. Inhibitionsbestämmelser är mer att se som avvägningsnormer som öppnar spelrum för en avvägning av skilda faktorer. Själva inhibitionsbestämmelserna anger alltså inte förutsättningarna för att en viss rättsföljd – i detta fall inhibition – skall inträffa. I stället vägs olika intressen mot varandra (se Eklund, *Inhibition*, s. 256). De närmare skälen för när ett beslut får inhiberas bestäms alltså genom att en praxis utvecklas.

Den praxis som finns när det gäller inhibition av beslut i målen från PTS avviker inte från den som gäller för övriga mål i förvaltningsdomstolarna. Praxis kan beskrivas som att en bedömning skall göras dels av vilken betydelse det kan ha för den klagande att verkställigheten skjuts upp i avvaktan på slutlig prövning, dels av vilket eller vilka motstående intressen som kan tala för en omedelbar verkställighet. Vidare måste en preliminär bedömning göras av sakfrågan i målet, för att klarlägga graden av sannolikhet för att överklagandet kommer att bifallas. För inhibition bör i allmänhet krävas en tämligen hög grad av sannolikhet för ett slutligt bifall till överklagandet.

Om en omedelbar verkställighet emellertid kan antas medföra betydande olägenheter för en enskild klagande, och det samtidigt kan konstateras att det inte finns något motstående intresse som starkt talar för att verkställigheten ändå skall ske utan fördröjning, bör inhibition kunna meddelas redan när utgången i målet framstår som oviss (se RÅ 1990 ref 82 och RÅ 1998 not 93).

Enligt utredningen kan man förvänta sig att antalet inhibitionsbeslut kommer att minska när det utvecklas en tydlig praxis i vissa sakfrågor. Det stora antalet inhibitionsbeslut som redan tagits kan då snarast ses som ett utslag av att detta är en ny lagstiftning som i alla delar ännu inte tolkats i rättspraxis. Behovet av särskilda inhibitionsregler skulle då också minska i framtiden. Det har dock hävdats att den typ av reglering som LEK innebär gör att det alltid kommer att uppkomma nya frågor som är oprövade i rättspraxis. Om PTS beslut även i framtiden inhiberas med hänvisning till det osäkra rättsläget kommer detta även fortsättningsvis att utgöra ett hinder för att införliva regleringen.

En faktor som enligt utredningen inte verkar ha fått tillräckligt genomslag i inhibitionsbesluten eller den intresseavvägning som beskrivits ovan är de allmänna intressen som ligger bakom själva regleringen och som PTS är satt att företräda. I 1 kap. 1 § LEK anges själva syftet med lagen, nämligen att enskilda och myndigheter skall få tillgång till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer och största möjliga utbyte vad gäller elektroniska kommunikationstjänster samt deras pris och kvalitet. I paragrafens andra stycke anges att syftet främst skall uppnås genom att konkurrensen och den internationella harmoniseringen på området främjas. Men som tidigare påpekats påverkas genomförandet av regleringen av de långa tiderna för överklagandeprocesserna. Enligt utredningen kan beslut om inhibition ha samma effekt, nämligen att införlivandet fördröjs och att effekten av regleringen minskar.

Som tidigare påpekades i avsnitt 6.4 anser kommissionen att inhibition är ett särskilt problem. I den pågående översynen av EG-direktiven överväger man att föreslå att det i artikel 4 i ramdirektivet skall ange kriterier som säger att regleringsmyndighetens beslut endast skall kunna inhiberas när en irreparabel skada för den som överklagar kan visas.

Det problem utredningen konstaterat gör, tillsammans med de förslag som kommissionen lagt, att det redan nu finns anledning att överväga om inte särskilda krav borde kunna ställas för inhibering. Det förefaller dock tveksamt att redan nu gå så långt som kommis-

sionen föreslagit, eftersom en sådan regel förmodligen skulle utesluta inhibition nästan undantagslöst. Det är dock enligt utredningen viktigt att domstolarna tar särskild hänsyn till de samhälls-ekonomiska effekterna genom att beakta intentionerna med lagstiftningen på området för elektronisk kommunikation när man tar ställning till inhibitionsfrågorna. Detta bör lyftas fram genom ett särskilt påpekande i 8 kap. LEK.

Eventuellt skulle behovet av väl avvägda inhibitionsbeslut kunna lyftas fram tydligare, om det infördes en skyldighet för domstolarna att motivera sina inhibitionsbeslut. Som framgått av kapitel 6.3 finns det i dag inget krav på att beslut som inte är slutliga skall motiveras i förvaltningsdomstolarna. Beslut om inhibition i länsrätt är sådana icke slutliga beslut, så när Länsrätten i Stockholms län inhiberade marknads- och skyldighetsbeslutet på marknaden för bitströmstillträde framkom inte skälen för besluten. Även beslut om inhibition i kammarrätten kan vara ett icke slutligt beslut som inte kräver att domstolen motiverar sitt ställningstagande.

Ett argument mot att införa en skyldighet för domstolarna att motivera inhibitionsbeslutet är att det i någon mån skulle kunna försena ett avgörande i frågan; att inhibitionsbeslut fattas utan onödig fördröjning är självklart viktigt. Utredningen har dock svårt att se att det skulle vara ett särskilt problem om inhibitionsbeslutet fördröjs någon eller några dagar, särskilt inte om slutresultatet blir ett beslut som kan accepteras av operatörerna på den aktuella marknaden.

Ett annat argument mot en angiven skyldighet att motivera inhibitionsbeslut är att det i någon mån skulle påverka benägenheten att inhibera även när det finns fog för en sådan åtgärd. Det förefaller dock märkligt att en domare skulle avstå från att vidta en åtgärd enbart för att det finns en skyldighet att motivera ställningstagandet. Utredningen ser snarast att det kan ligga ett värde i att domstolarna blir tvungna att motivera sina ställningstaganden i inhibitionsfrågor.

Utredningen föreslår därför att det förs in en bestämmelse i 8 kap. LEK om att länsrätten och kammarrätten är tvungna att motivera inhibitionsbeslut.

10.3.8 Benämningen av länsrätt och kammarrätt när man avgör mål från PTS

Utredningens bedömning

Länsrätt och kammarrätt skall avgöra mål från PTS. Några särskilda domstolar inom dessa domstolar skall inte skapas.

Utredningen föreslår i avsnitten 10.3.4-10.3.7 ett stort antal förändringar vad gäller målen från PTS. Om man t.ex. betraktar handläggningen av ett överklagat SMP-ärende kommer det att gälla särskilda tidsfrister för handläggning och avgörande i länsrätt och kammarrätt samt preklusionsregler för att kunna åberopa ny bevisning och nya omständigheter. Målen skall därutöver avgöras i särskild sammansättning, där kammarrätten utgör sista instans.

Detta innebär genomgripande förändringar i förhållande till vad som i allmänhet gäller för länsrätt och kammarrätt enligt förvaltningsprocesslagen. Därför finns det anledning att överväga om inte domstolarna borde ha särskilda benämningar när de avgör mål enligt LEK, eftersom sådana gör det tydligare för parterna att särskilda regler gäller för målen från PTS. Särskilda benämningar finns redan bl.a. när de tre största länsrätterna avgör mål enligt utlänningslagen som migrationsdomstolar, där Kammarrätten i Stockholm är sista instans som migrationsöverdomstol. Särskilda benämningar finns också för de allmänna domstolarna där vissa tingsrätter är fastighetsdomstolar eller miljödomstolar och där Svea hovrätt är miljööverdomstol.

I avsnitt 6.1. beskrevs hur verksamheten vid länsrätten och kammarrätten organiserats för att hantera målen från PTS. Det går att hävda att det sätt på vilket förvaltningsdomstolarna redan nu avgör målen från PTS, främst Länsrätten i Stockholms län, talar för att det finns en poäng med att ge domstolarna särskilda benämningar när de hanterar mål från PTS. Vad som dock talar mot en sådan ordning är att det rör sig om förhållandevis få mål, där det dessutom går att förvänta sig en minskning om utredningens förslag genomförs.

I motsats till målen i migrationsdomstolarna finns det dessutom en ganska stor skillnad för olika mål från PTS när det gäller förändringens storlek. För SMP-ärendena sker det, som tidigare beskrivits, genomgripande förändringar medan den enda förändringen för andra mål kan bestå i att möjligheten att överklaga till Regeringsrätten tas bort.

Sammantaget anser utredningen att länsrätt och kammarrätt inte behöver benämnas särskilt, när de avgör mål enligt LEK.

11 Myndighetsorganisationen

11.1 Avstämning med analys av myndighetsorganisationen

11.1.1 Det konkurrensfrämjande arbetet

Utredningens bedömning: Nuvarande ansvarsfördelning mellan myndigheterna när det gäller det konkurrensfrämjande arbetet på området för elektronisk kommunikation fungerar tillfredsställande och bör inte ändras.

Något krav på funktionsuppdelning inom PTS mellan verksamhet som avser normgivning, tillsyn och tvistlösning bör inte upprätthållas.

Utredningens förslag: Post- och telestyrelsen skall inhämta ett skriftligt yttrande från Konkurrensverket i frågor som avses i 21 och 22 §§ förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation (FEK). Samrådet skall avse ett upprättat förslag till beslut. Ett beslut som avviker från Konkurrensverkets yttrande skall innehålla skälen till varför yttrandet inte har följts.

Marknaden för elektronisk kommunikation är unik på flera sätt. Under nästan hela 1900-talet bestod större delen av denna marknad, dvs. telemarknaden, av ett faktiskt, om än inte formellt, statligt monopol. Utöver att den snabba tekniska utvecklingen på många sätt har urholkat detta monopol, har staten försökt främja konkurrensen på området under mer än ett decennium, genom omreglering och andra liberaliseringsåtgärder. Området styrs numera också till stor del av ett europeiskt regelverk som på många sätt är unikt genom en harmoniserad lagstiftning som kombineras med en stor flexibilitet vad gäller tillämpningen, där det i princip är regleringsmyndigheterna – inte lagstiftaren – som genom sina normgivande beslut skapar spelreglerna för marknaden. Behovet av

förhandsreglering inom olika segment av marknaden skall omprövas regelbundet.

Regleringsmyndighetens ställning på området elektronisk kommunikation är därmed ovanligt stark. Meningen är dock att behovet av sektorsspecifik reglering skall avta, allt eftersom de olika delmarknaderna utvecklas mot konkurrens, så att marknaderna på området till sist endast omfattas av generell konkurrenslagstiftning. I och med denna utfasning av särregleringen kommer också regleringsmyndighetens respektive konkurrensmyndighetens uppgifter att förändras. De konkurrensfrämjande uppgifterna kommer framledes enbart att ligga på Konkurrensverket, medan PTS kommer att ha ansvar för att ta emot anmälningar och meddela tillstånd samt utöva tillsyn över de bestämmelser som gäller verksamheten.

Fördelningen av uppgifter mellan PTS och Konkurrensverket

Det ingår i utredningens uppdrag att göra en avstämning och analys av myndighetsorganisationen på området för elektronisk kommunikation. Vid behov skall utredningen även föreslå de förändringar som anses nödvändiga. I detta sammanhang har utredningen tagit sikte på frågan om en funktionsuppdelning mellan normerande, verkställande och tvistlösande uppgifter. Utredningen har även studerat hur samrådsförfarandena enligt lagstiftningen för elektronisk kommunikation fungerat hittills och vilka förändringar som eventuellt kan vara lämpliga.

När det gäller frågan om en funktionsuppdelning verkar det naturligt att börja med var ansvaret bör ligga för de normativa besluten enligt LEK, eftersom dessa beslut har till syfte att främja konkurrensen på området. Den sista delen av beslutsfattandet, dvs. beslutet om att ålägga skyldigheter för företag med betydande inflytande på en fastställd marknad, bör anses vara tyngdpunkten i det normativa beslutsfattandet. För att kunna bedöma vilken myndighet som är bäst lämpad att handha det normerande beslutsfattandet kan det därför vara lämpligt att först ta ställning till vilken myndighet som är bäst lämpad att pröva vilka skyldigheter som behövs för att åstadkomma effektiv konkurrens på en viss delmarknad. När det gäller de konkurrensfrämjande uppgifterna enligt LEK är PTS och Konkurrensverket de myndigheter som ligger närmast till hands att anförtro dessa uppgifter.

Utredningen bedömer följande frågor vara särskilt viktiga att ta hänsyn till när uppgiftsfördelningen mellan myndigheterna skall övervägas:

- Vilken fas befinner sig marknaden i och hur har konkurrensen utvecklats?
- Vad anser marknadsaktörerna om uppgiftsfördelningen?
- Hur väl passar de olika uppgifterna in i respektive myndighets övriga verksamhet?
- Vilken kompetens finns inom respektive myndighet?
- Hur har arbetet enligt LEK utvecklats med nuvarande ansvarsfördelning?
- Vilka rättsäkerhetsaspekter måste beaktas?

Konkurrensen utvecklas olika på olika delmarknader. I allmänhet gäller att konkurrensen utvecklas positivt på slutkundsmarknader som tidigare varit föremål för monopol men där regleringsåtgärder har förts in på grossistnivå samt på vissa nyare marknader, t.ex. mobilmarknaden. Utredningen bedömer dock att det inte är möjligt att i dag förutse om och när marknaden för elektronisk kommunikation i sin helhet kan komma att betraktas som en fullt fungerande marknad med effektiv konkurrens. Många beslut om skyldigheter för de fastställda marknaderna har ännu inte vunnit laga kraft. Konkurrensen på flera delmarknader är också mycket skör och beroende av regleringsåtgärder på andra delmarknader. På vissa delmarknader har marknadsaktörerna dessutom mycket olika andelar av den infrastruktur som behövs för att tillhandahålla kommunikationstjänsterna, och särregleringen är i stor utsträckning inriktad på tillträde till infrastrukturen.

I nuläget kan det därför, i vart fall beträffande vissa delmarknader, inte förutses när dessa kommer att kunna fungera utan särreglering. Utgångspunkten bör dock vara att vidtagna åtgärder skall skapa marknadsförutsättningar som slutligen gör det möjligt att bara tillämpa generell konkurrenslagstiftning.

När uppgiftsfördelningen mellan Konkurrensverket och PTS skall övervägas är det viktigt att ta hänsyn till vad marknadsaktörerna anser. Som framgick av kapitel 4 har de stora och redan väletablerade marknadsaktörerna och de små nya aktörerna haft i vissa delar samstämmiga, i andra delar olika, synpunkter på PTS beslut och arbetsformer. Det är endast de två dominerande operatörerna

TeliaSonera och Teracom som framfört att uppgifterna i det konkurrensfrämjande arbetet bör delas upp på flera myndigheter.

TeliaSonera har specificerat detta med att man anser att ansvaret för SMP-förfarandet bör flyttas till Konkurrensverket. Ingen av de övriga aktörerna som Statskontoret har intervjuat på utredningens uppdrag anser att det skulle vara bättre om skyldighetsbesluten fattades av Konkurrensverket. Här bör man även ta hänsyn till att PTS arbete med LEK hittills har befunnit sig i en inledningsfas, vilket bör ha inkluderat en lärofas; erfarenheten av att bedöma marknader och fatta beslut enligt LEK bör därför öka efter hand, vilket utredningen också kan konstatera sker.

Kvaliteten på besluten om att fastställa relevanta marknader, identifiera aktörer med betydande inflytande på en sådan marknad och ålägga skyldigheter för aktören har förbättrats allt eftersom, genom tydligare och mer utförliga motiveringar som tar sikte på specifika sakförhållanden i det aktuella fallet och inte endast ger uttryck för att rekvisiten enligt LEK för beslutet är uppfyllda.

Utredningen har försökt att kartlägga vilken kompetens de båda myndigheterna har, samt i vilken mån arbetsuppgifterna passar in bland övriga uppgifter på respektive myndighet.

Uppgiften att förhandsreglera en marknad för att främja konkurrensen upplevs som artfrämmande vid Konkurrensverket; så är däremot inte fallet vid PTS. Konkurrensverket anser dessutom att PTS nu har byggt upp en ansenlig konkurrensrättslig kompetens, och för att kunna utföra de myndighetsuppgifter som LEK föreskriver krävs en stor branschkunskap.

Av naturliga skäl har PTS i egenskap av sektorsmyndighet större förutsättningar än Konkurrensverket, som är sektorsövergripande, att upprätthålla denna kunskap. Om Konkurrensverket skall lyckas bygga upp och underhålla den branschkunskap som krävs för det konkurrensfrämjande arbetet enligt LEK, fordrar detta enligt utredningen stora förändringar av Konkurrensverkets organisation. En sådan förstärkning av Konkurrensverkets kompetens på området elektronisk kommunikation skulle också innebära att myndigheten fick en snedfördelning vad gäller kompetensen för olika sektorer av näringslivet. Detta skulle kunna uppfattas som att opropotionerligt stor vikt lades vid området för elektronisk kommunikation. En annan faktor är att en sådan omfattande förändringsprocess vid de ansvariga myndigheterna dessutom riskerar att kraftigt störa den marknadsutveckling som pågår kontinuerligt.

Vid PTS pågår ett arbete med att utvärdera tidigare beslut och beslutprocesser, för att man på så sätt skall kunna förbättra möjligheterna att framtida beslut upplevs som tydliga och väl motiverade. PTS kommer dessutom fortsättningsvis ha en mindre arbetsbelastning och tidspress på sig, jämfört med vad som var fallet i samband med första generationens beslut om att ålägga skyldigheter enligt LEK. Det bör därför finnas goda förutsättningar för att PTS skyldighetsbeslut kommer att vara bättre i framtiden än hittills.

Som framgår ovan talar en rad skäl från effektivitetssynpunkt för att nuvarande uppgiftsfördelning mellan myndigheterna bör bestå. Av framför allt rättsäkerhetsskäl finns det dock anledning att ifrågasätta lämpligheten i att en och samma myndighet handhar såväl normerande, verkställande som tvistlösande uppgifter. Inte minst finns det en risk för att uppgifterna sammanblandas och för att det uppstår ett kollegialt tänkande på myndigheten. I detta sammanhang anser utredningen att det är särskilt viktigt att lyssna på dem vars rättsäkerhet kan äventyras, dvs. marknadsaktörerna.

Som framgått ovan är det endast två operatörer som framfört att myndighetsuppgifterna bör fördelas på annat vis än i dag. Samtliga mindre och nyetablerade operatörer, dvs. dem där LEK till stor del skall främja marknadstillträdet, är överens om att ansvaret för uppgifterna utslutande bör ligga hos PTS. Till detta kommer att varken PTS eller Konkurrensverket anser att någon förändring av fördelningen av ansvaret för myndighetsuppgifterna enligt LEK behövs. Konkurrensverket har framfört att verket ser det som angelägnare att bistå PTS för att förbättra förutsättningarna för en positiv marknadsutveckling och avveckling av särregleringen än att överföra sektorsmyndighetens uppgifter enligt särregleringen till Konkurrensverket.

Enligt utredningen saknas grund för att föreslå att ansvaret för skyldighetsbesluten enligt LEK skall flyttas till Konkurrensverket. Detta ansvar bör ligga kvar vid PTS.

När det gäller frågan om att dela upp ansvaret för de olika delarna i det s.k. SMP-förfarandet, dvs. fastställande av relevanta marknader, identifiering av företag med betydande inflytande på en sådan marknad samt åläggande av skyldigheter, måste man också ta hänsyn till tidsåtgången för förfarandet i dess helhet. Om skilda delar skall behandlas vid olika myndigheter riskerar detta att leda till en längre tidsåtgång sammantaget. Till detta kommer att beslut där en myndighet skiljer sig från ett ärende i allmänhet skall gå att överklaga. Ett system där Konkurrensverket först fattar beslut om

relevant marknad och identifierar företag med betydande inflytande på en marknad och där PTS sedan beslutar om skyldigheter för sådana företag skulle, om Konkurrensverkets beslut går att överklaga för sig, riskera att leda till ännu större problem med tidsåtgång pga. överklaganden. En sådan lösning kan inte vara i enlighet med det uppdrag utredningen har att effektivisera besluts- och överklagandeprocessen enligt LEK, och den måste därför anses olämplig.

Även andra omständigheter – t.ex. myndigheternas bransch-kännedom och de nationella regleringsmyndigheternas och konkurrensmyndigheternas roll i EU-arbetet på området – talar emot en uppdelning av myndighetsansvaret för SMP-förfarandet.

Ett alternativ till att flytta uppgifter mellan myndigheterna som framhållits under arbetets gång är att ansvaret för SMP-förfarandet delas mellan PTS och Konkurrensverket. Utredningen känner inte till något jämförbart ansvarsförhållande mellan myndigheter i den övriga statsförvaltningen, och förhållandet riskerar leda till oklarheter i fråga om ansvarsutkrävande. En väg kan i stället vara att man skapar ett fristående beslutsorgan för uppgiften. Ett delat ansvar för besluten eller ett fristående organ skulle dock troligen minska effektiviteten i beslutsprocessen genom att förfarandet blir mer komplicerat.

Utöver att det saknas ett tungt vägande skäl för en så pass ingripande förändring skulle en sådan lösning knappast gagna behovet av att snabba upp och effektivisera beslutsprocessen enligt LEK.

När det gäller tillsynsfunktionen menar utredningen att denna naturligt hör hemma hos sektorsmyndigheten på området, som både har kompetens och resurser för detta.

När det gäller tvistlösningsfunktionen har utredningen behandlat frågan om funktionsuppdelning i avsnitt 10.2.5. Utredningen konstaterade där att det inte finns några skäl att skilja ut tvistlösningsfunktionen från PTS.

Sammantaget anser utredningen att ansvaret för de konkurrensfrämjande uppgifter som i dag ligger på PTS att utföra i enlighet med LEK och förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation (FEK) inte bör föras över till någon annan myndighet.

Samråd och samarbete mellan PTS och Konkurrensverket

Enligt nuvarande bestämmelser i 23 § förordningen om elektronisk kommunikation (FEK) skall PTS inhämta ett skriftligt yttrande från Konkurrensverket vad gäller fastställande av produkt- och tjänstemarknader som kan komma ifråga för förhandsreglering och identifiering av företag med betydande inflytande på en fastställd marknad. Konkurrensverket är enligt sin instruktion (1996:353) skyldigt att avge ett sådant yttrande. PTS har däremot ingen samrådsskyldighet med Konkurrensverket när det gäller besluten att ålägga sådana företag skyldigheter. Konkurrensverket har ändå inkommit med sådana yttranden vid flera tillfällen, i samband med det allmänna samråd som sker före PTS beslut.

Utredningen anser att Konkurrensverkets erfarenheter och kunskaper beträffande konkurrens och konkurrensrätt är så pass viktiga att de i största möjliga mån bör tas tillvara för att främja utvecklingen på marknaden för elektronisk kommunikation. Det finns därför fog för ett mer långtgående samarbete mellan PTS och Konkurrensverket i SMP-förfarandet. Samarbetet har hittills i stort sett fungerat som det var tänkt, och det innebär att Konkurrensverket tillför viktig kompetens till ärendena. Utredningen menar att de båda myndigheterna bör fortsätta och intensifiera det samarbete som redan har etablerats dem emellan; eftersom syftet med varje skyldighetsbeslut är att skapa effektiv konkurrens, borde Konkurrensverket ha goda förutsättningar för att tillföra viktig ekonomisk och konkurrensrättslig kompetens även i denna del av SMP-förfarandet. Det är också viktigt att ta tillvara Konkurrensverkets erfarenheter om möjligheterna att skapa bestående konkurrens på lång sikt utan beroende av särreglering.

Sammantaget anser utredningen att det skulle vara av värde om besluten om att ålägga företag med betydande inflytande på en fastställd marknad skyldigheter alltid föregås av ett samråd med Konkurrensverket. Bestämmelserna i ramdirektivet (2002/21/EG) innebär inte något hinder mot en sådan ordning.

Utredningen föreslår därför att PTS skall inhämta ett skriftligt yttrande från Konkurrensverket i de frågor som avses i 21–22 §§ FEK, dvs. frågor om att fastställa produkt- och tjänstemarknader och analysera dessa, identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad samt besluta om skyldigheter enligt 4 kap. 4 § eller 5 kap. 13–14 §§ LEK.

Det framgår inte av FEK hur samrådet mellan PTS och Konkurrensverket närmare skall gå till, utöver att yttrandet skall vara skriftligt. Det har alltså överlåtits åt myndigheterna att själva utforma detta. Både PTS och Konkurrensverket anser att samrådet i huvudsak har fungerat väl.

Utredningen anser dock att det kan finnas skäl – inte minst ur rättsäkerhetssynpunkt – att ytterligare formalisera det. Samrådet har i praktiken gällt ett redan upprättat förslag till beslut. Utredningen tycker att detta uttryckligen bör krävas i författningstexten, eftersom det gör det otvetydigt vad samrådet avser.

Det är sannolikt en fördel om Konkurrensverket, på sätt som sker i dag, involveras i beslutsprocessen redan på ett tidigt stadium; löpande kontakter mellan PTS och Konkurrensverket i ett tidigt skede bör kunna undanröja risker för att hela förfarandet måste göras om i ett senare skede, efter att samråd med marknadsaktörer har ägt rum. Det är också väsentligt att Konkurrensverket får tillräcklig insyn i underlaget för att kunna ta ställning till och kommentera PTS analys. Däremot finns det inte någon fördel med att Konkurrensverket avger sitt formella samrådsyttrande tidigt. Detta bör lämnas först efter att samråd med marknadsaktörerna skett. Samtidigt är det en fördel om det nationella samrådet är klart när samråd med kommissionen skall ske. Det bör dock inte regleras närmare när yttrandet skall lämnas utan myndigheterna bör ges en viss frihet att finna lämpliga former för samrådet utan att för den skull äventyra syftet med samrådet. Syftet med Konkurrensverkets yttrande är att ta tillvara verkets kompetens och säkerställa att konkurrensrättsliga principer tillämpas korrekt. Det är därför givetvis viktigt att samrådet gäller det PTS sedan skall fatta beslut om.

För att verkligen säkerställa att marknadsanalysen utförs utifrån konkurrensrättsliga principer och med hjälp av konkurrensrättsliga metoder kan man även överväga att ge Konkurrensverket en veto rätt vid just dessa beslut. Det skulle rent av kunna övervägas att ge verket en vetorätt även avseende skyldighetsbesluten. En sådan vetorätt skulle kunna säkerställa en konsistens i tillämpningen mellan den generella konkurrensrätten och sektorsregleringen på området. Samtidigt är det viktigt att de normgivande besluten verkligen kan sjösättas i rimlig tid. I sammanhanget bör även hänsyn tas till kommissionens vetorätt enligt artikel 7.4 i ramdirektivet vad gäller fastställande av en marknad som avviker från kommissionens rekommendation eller identifiering av företag med bety-

dande inflytande på en marknad. Det bör vara tillräckligt att ett organ har vetorätt i sådana frågor.

Utredningen har dessutom fått vetskap om att det i den kommande översynen av direktiv inom EU kan komma förslag om att utsträcka kommissionens vetorätt till att omfatta även skyldighetsbesluten. Om två instanser ges vetorätt i samma förfarande kan detta komma att komplicera hanteringen avsevärt. Konkurrensverket bör enligt utredningen därför inte ges någon vetorätt i de frågor där PTS skall besluta enligt LEK.

För förståelsen av PTS beslut – och inte minst för att ge ett så bra beslutsunderlag som möjligt vid en eventuell överprövning i domstol – är det däremot av värde om PTS beslut innehåller skälen till varför PTS eventuellt valt att inte följa de förslag på ändringar som Konkurrensverket lämnat i sitt yttrande. Utredningen föreslår därför att ett beslut från PTS som avviker från Konkurrensverkets yttrande måste innehålla skälen till varför yttrandet inte har följts. Även detta bör uttryckligen framgå av FEK.

PTS interna organisation

I propositionen till LEK (prop. 2002/03:110, s. 332 f.) anges att PTS internt bör vara organiserat så att normerande, verkställande och dömande uppgifter skiljs åt. Detta kan ske genom att tillstånd, tillsyn och tvistlösning och föreskriftsarbete sköts på olika enheter eller avdelningar inom myndigheten. PTS har organiserat sin verksamhet utifrån just en sådan funktionsuppdelning. Denna uppdelning har skett på enhetsnivå.

Utredningen har, genom Statskontorets arbete, fått vetskap om att många marknadsaktörer anser att PTS funktionsuppdelade organisation är ineffektiv – inte minst pga. att de måste vända sig till olika personer vid myndigheten i samma fråga. Av detta skäl vill en majoritet av de intervjuade aktörerna att PTS övergår till en sakfrågeindelad, i stället för funktionsuppdelad, organisation.

PTS anser att modellen med funktionsuppdelning riskerar att skapa bristande transparens gentemot marknadsaktörerna. Dessa tvingas vända sig till olika befattningshavare inom olika funktioner i samma sakfråga. Myndigheten menar att utifrån verksamhetsutövarnas synpunkt är en s.k. *one stop shopping*-princip att föredra, dvs. att en och samma kontaktyta gäller för den aktuella sakfrågan. PTS menar vidare att kravet att strukturera myndigheten

efter en funktionsuppdelning riskerar att leda till ineffektivitet, fragmentisering av processflöden samt uteblivna samordningsvinster.

Det regelverk som gäller på området för elektronisk kommunikation är till stora delar totalharmoniserat inom hela EU/EES-området, och någon funktionsuppdelning mellan normgivning, tillsyn och tvistlösande funktioner förekommer i allmänhet inte, enligt vad utredningen fått kännedom om. De flesta europeiska regleringsmyndigheterna har i stället en sakfrågeindelad organisation.

Utredningen menar att det är sannolikt att samma kompetensbehov rörande branschkunskap samt tekniska och ekonomiska frågor gör sig gällande, oavsett om frågan rör marknadsanalyser och skyldighetsbeslut, tillsyn eller tvistlösning.

När det gäller tvistlösningsförfarandet har utredningen funnit att kravet på funktionsuppdelning inte är meningsfullt, eftersom besluten, trots att ärendena handläggs vid skilda enheter, ändå fattas av samma personer som fattar skyldighetsbesluten och tillsynsbesluten.

Utredningen gör samma bedömning när det gäller de normativa besluten och tillsynsbesluten enligt LEK. Utredningen anser därför att PTS inte bör behöva upprätthålla en organisatorisk uppdelning mellan de olika funktionerna inom myndigheten. PTS bör i stället kunna organisera sig på det sätt som myndigheten finner bäst för att genomföra sitt uppdrag i dessa delar.

11.1.2 Konsument- och integritetsskydd

<p>Utredningens bedömning: Nuvarande organisation på området för elektronisk kommunikation vad gäller konsument- och andra slutanvändarfrågor samt integritetsskydd fungerar väl och bör därför inte ändras.</p>

Ansvar för konsumentfrågor på området elektronisk kommunikation är fördelat mellan PTS, och Konsumentverket/KO. PTS ansvar gäller framför allt tillsyn över att verksamhetsutövarna följer bestämmelserna till skydd för konsumenter och andra slutanvändare enligt LEK.

PTS skall enligt sin instruktion (1997:401) och i enlighet med sitt sektorsansvar främja att marknaden för elektronisk kommuni-

kation fungerar effektivt ur såväl ett konsument- som ett regionalpolitiskt perspektiv.

Konsumentverket är enligt sin instruktion (1995:868) central förvaltningsmyndighet för konsumentfrågor med huvudansvar för att genomföra den statliga konsumentpolitiken. Verkets arbetsområde omfattar framför allt reklam och avtalsvillkor, konsumentinformation, hushållsekonomi samt varors säkerhet, kvalitet och miljöpåverkan. Verket får bl.a. meddela föreskrifter om skyldighet att lämna prisinformation enligt prisinformationslagen (2004:347) och utarbeta riktlinjer för näringsidkarnas marknadsföring och utformning av varor, tjänster och andra nyttigheter. Konsumentverket utövar tillsyn över bl.a. produktsäkerhetslagen (2004:451), prisinformationslagen (2004:347), lagen (2003:862) om finansiell rådgivning till konsumenter och distans- och hemförsäljningslagen (2005:59).

Många uppgifter som består av att företräda konsumentintressen i domstol ligger på Konsumentombudsmannen (KO). KO:s uppgifter regleras i marknadsföringslagen (1995:450) och lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden. Konsumentverkets generaldirektör är både chef för verket och KO. KO biträds av ett KO-sekretariat inom Konsumentverket.

Enligt regeringens beslut i juni 2005 skall Konsumentverket omlokaliseras från Stockholm till Karlstad; flytten skall vara genomförd den 31 december 2006.

Oförändrad myndighetsstruktur för konsumentfrågor

Om Konsumentverket även skulle få ansvar för konsumentfrågorna enligt LEK skulle verket behöva utöka sin tekniska och branschmässiga kompetens på området elektronisk kommunikation. Verket skulle då behöva företräda inte bara konsumentintressen utan även andra slutanvändarintressen som t.ex. företag – i praktiken främst småföretag. En sådan ordning skulle strida mot strukturen för Konsumentverkets nuvarande uppgifter.

Dessutom skulle det innebära en uppdelning av sektorsansvaret på området för elektronisk kommunikation.

I kapitel 4 har utredningen konstaterat att det förekommer förhållandevis många konsumentklagomål om elektronisk kommunikation, inte minst hos de kommunala konsumentvägledarna. Dessa klagomål rör dock troligen i många fall sådant som inte regleras i

LEK utan som i stället omfattas av den generella konsumentlagstiftningen.

Om man flyttade det samlade ansvaret för konsumentfrågor på området för elektronisk kommunikation till PTS skulle detta innebära att styrelsen på detta område fick ansvarsuppgifter enligt den generella konsumentlagstiftningen som i dag faller på Konsumentverket/KO. Detta skulle i sin tur medföra att PTS skulle behöva bygga upp en parallell organisation vid sidan av Konsumentverket/KO för att hantera dessa frågor på området för elektronisk kommunikation, vilket skulle medföra dubbelade kostnader inom statsförvaltningen. Det skulle även innebära att sektoransvaret för konsumentfrågor splittras.

Utredningen har uppfattat det som att de båda myndigheterna anser att nuvarande ansvarsfördelning på området är ändamålsenlig och att samarbetet mellan dem i stort sett fungerar bra. En faktor som i ett kortsiktigt perspektiv kan försvåra myndigheternas löpande samarbete är att Konsumentverket flyttar sin verksamhet till Karlstad vid årsskiftet 2006/2007. Enligt Konsumentverkets bedömning kommer dock det geografiska avståndet i sig inte påverka samarbetet mellan myndigheterna i någon större grad. Däremot har den förestående flytten redan nu inneburit att flera medarbetare har slutat vid verket, och en fortsatt betydande personalomsättning är att vänta.

Utredningen menar att det finns en inte obetydlig risk att kontinuiteten i samarbetet bryts, och utredningen vill därför framhålla att det är viktigt att myndigheterna uppmärksammar behovet av att ersätta avbrutna löpande kontakter, så snart detta är möjligt. Utredningen bedömer dock inte att de problem som kan uppstå i samband med flytten av Konsumentverket är av den art och omfattning att ansvarsförhållandena mellan myndigheterna behöver ändras; den nuvarande organisationen för hantering av konsumentfrågor på området elektronisk kommunikation förefaller lämpligast.

Bättre integrering av konsumentfrågor hos PTS

I propositionen *Trygga konsumenter som handlar hållbart – Konsumentpolitikens mål och inriktning* (prop. 2005/06:105, s. 35 f.) gör regeringen bedömningen att konsumentfrågorna bör integreras bättre inom alla de områden som är viktiga för konsumenterna, för att bli mer offensiva, tydligare understödja den hållbara utvecklingen och få en mer påtaglig roll i välfärdspolitiken. Konsumentverket bör ha en pådrivande roll i detta arbete.

Regeringen avser, enligt propositionen, att ge berörda myndigheter uppdraget att följa och analysera olika marknaders funktionsätt och prisutveckling.

I propositionen (s. 36) anges även att konsumentpolitiken är ett tvärsektoriellt politikområde och att det finns konsumentaspekter inom i princip alla politikområden. Frågor om bl.a. livsmedel, privatekonomi, transporter, energi, boende och miljö kräver ställningstaganden som rör konsumenter. I de flesta fall fungerar det, enligt regeringens bedömning, bra men på några områden behöver konsekvenserna för konsumenterna beaktas i större utsträckning. Konsumentpolitiken behöver få en ännu tydligare plats i välfärdspolitiken.

En samverkan mellan konkurrens- och konsumentpolitik – och därmed ett samarbete mellan Konkurrensverket och Konsumentverket – är enligt regeringen en betydelsefull komponent i det arbetet. Men Konsumentverket bör också samverka med andra myndigheter som i sin verksamhet har eller bör ha ett konsumentperspektiv. För att integreringen av konsumentaspekterna skall få ett tydligt genomslag i berörda myndigheters verksamhet bör, enligt propositionen, deras uppdrag vara förenliga med de nya konsumentpolitiska målen. PTS återfinns bland de myndigheter som främst berörs i det här sammanhanget, tillsammans med Konsumentverket, Marknadsdomstolen, Allmänna reklamationsnämnden, Fastighetsmäklarnämnden och Resegarantinämnden.

Beträffande elektroniska tjänster och kommunikation gör regeringen bedömningen (s. 66) att egenåtgärder från branschens sida är angelägna och att de positiva erfarenheter av konsumentbyråer som har gjorts på andra områden bör kunna tas till vara även inom området elektronisk kommunikation.

Som skäl för denna bedömning hävdar regeringen bl.a. att området är föremål för en snabb utveckling med en mängd andra nya tjänster som erbjuds kunderna. Denna utveckling ger konsumenten

terna nya möjligheter samtidigt som det medför ett antal risker, t.ex. när det gäller bedrägerier, ökad kommersiell påverkan och press på privatekonomin.

Hushållens kostnader för elektronisk kommunikation har, enligt propositionen, ökat markant under senare år. Detta har inneburit en ökad risk för överskuldssättning, särskilt för unga hushåll med liten inkomst. Marknaden för elektronisk kommunikation kännetecknas dessutom av en snabb teknisk utveckling, ökad konkurrens och därmed allt fler aktörer som erbjuder allt fler olika tjänster. Ett problem kan därmed vara att konsumenterna inte orkar använda sin valfrihet och att vissa konsumentgrupper missgynnas. Konsumenterna behöver därför, enligt regeringen, ett bra skydd för att tryggt och säkert kunna använda elektronisk kommunikation.

Regeringen hänvisar till att LEK innehåller tydliga konsumentskyddande regler, där PTS är tillsynsmyndighet. Den snabba tekniska utvecklingen gör att tillsynen på området är svår men särskilt angelägen för att bidra till att så tidigt som möjligt upptäcka nya konsumentproblem.

I den konsumentpolitiska propositionen nämns den kommande översynen av EG:s regelverk för elektroniska kommunikationer och även där berörs konsumentrelaterade problem. Sverige har framfört till kommissionen att utgångspunkten för den nya regleringen bör vara att den skall bidra till ett hållbart informationssamhälle för alla. Förändringar i regelsystemet bör därför ta hänsyn till konsumenternas intressen. Detta är särskilt viktigt på marknaden för elektroniska kommunikationer där förändringar sker snabbt. Regeringens bedömning är dock att åtgärder behöver vidtas för att stärka konsumentskyddet i olika avseenden när det gäller elektronisk kommunikation. I sammanhanget kan nämnas att 2005 års marknadsföringsutredning (Jo 2005:03) som ett tilläggsuppdrag (dir. 2006:69) fått i uppgift att utvärdera och överväga om konsumentskyddet i samband med telefonförsäljning behöver förstärkas. Utredaren skall särskilt överväga hur s.k. negativ avtalsbindning kan motverkas och hur konsumenterna kan ges bättre information om villkoren vid telefonförsäljning. Utredaren skall också utreda om det nuvarande systemet med registret NIX-telefon ger konsumenterna ett tillräckligt skydd mot obeställd marknadsföring via telefon. Denna del av uppdraget skall redovisas senast den 15 januari 2007. I direktiven omnämns beträffande behovet av en översyn PTS redovisning, Allmänhetens klagomål på området elektronisk kommunikation 2004, och att det där framgår

att problem kring förval står för en betydande del av de klagomål som framförts till operatörer och myndigheten. Många klagomål handlar om att abonnenten anser att något avtal om ändrat förval inte ingåtts.

Utredningen delar regeringens bedömning om att tillsynen enligt LEK vad gäller konsumentfrågor är en svår men angelägen uppgift för PTS. Det är därför viktigt att PTS lägger ner tillräckligt med tid och resurser för denna del av verksamheten och inte enbart förlitar sig till att en ökad konkurrens skall lösa problemen för konsumenterna och andra slutanvändare. Utredningen föreslår därför att uppföljningen förbättras, när det gäller PTS arbete med skyddet enligt LEK för konsumenter och andra slutanvändare. Detta ingår i de åtgärder utredningen föreslår när det gäller styrningen av PTS. Utredningen återkommer därför med förslag i denna del i avsnitt 11.2.1 nedan.

Integritetsskydd

Utredningen redovisade i kapitel 4 uppfattningen att handläggningen av ärenden om integritetsskydd på området elektronisk kommunikation fungerar väl, med ett gott samarbete mellan berörda myndigheter. Några skäl för en ändrad ansvarsfördelning mellan PTS och Datainspektionen har inte heller framkommit under utredningens gång. Utredningen föreslår därför inga ändringar av myndighetsorganisationen när det gäller integritetsskydd.

11.1.3 Radio- och tv-området

<p>Utredningens bedömning: Myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation behöver för närvarande inte ändras till följd av utvecklingen på radio- och tv-området.</p>

I uppdraget att göra en avstämning och analysera myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation bör det ingå som en naturlig del att se över om man på något sätt bör ändra den nuvarande ansvarsfördelningen mellan PTS och Radio- och TV-verket (RTVV). Under senare år har den tekniska utvecklingen på ljudradio- och tv-marknaden tagit fart. Marknaden står inför stora förändringar. En övergång pågår för närvarande från analoga

till digitala tv-sändningar i alla de tre distributionsformerna – markbaserat radionät, kabelnät och satellitnät – och IP-tv är under framväxt och kan distribueras över nät som klarar interaktiv bredbandskommunikation.

Detta teknikskifte skapar utrymme för nya tjänster för distribution av tv, vilket leder till en ökad rörlighet bland tittarna. Detta ger i sin tur drivkrafter till ytterligare konkurrens mellan programföretag respektive operatörer.

I dag arbetar RTVV med myndighetsutövning i form av föreskriftsarbete, tillståndsgivning och tillsyn samt med att följa och analysera mediemarknaden samt att främja utvecklingen mot en gemensam standard på tv-området. Tillståndsgivningen gäller främst lokal- och närradiosändningar för ljudradio och tv. På tv-området fattar RTVV beslut om lokala sändningar samt bereder ansökningar om rikstäckande sändningar inför regeringens beslut. Tillståndsgivningen har hittills inte omfattat själva överföringen av ljudradio- och tv-program.

RTVV har i dag endast ca 20 anställda, varav merparten är jurister. RTVV:s kompetens är huvudsakligen uppbyggd kring handläggningen av tillstånd, medan tillsynsfrågorna är till stor del av teknisk natur. Därutöver ägnar sig verket åt att följa och analysera utvecklingen.

Radio- och TV-lagsutredningen har i sitt delbetänkande *Nytt regelverk för marksänd digital-TV (SOU 2004:39)* lämnat förslag på hur det framtida tillståndssystemet för digitala tv-sändningar i marknät bör se ut. Om de föreslagna ändringarna i radio- och TV-lagen (1996:844) införs, innebär detta både nya arbetsuppgifter och en utökning av befintliga arbetsuppgifter för RTVV. Radio- och TV-lagsutredningen har mot denna bakgrund föreslagit att verket får utökade resurser motsvarande två årsarbetare för de nya uppgifterna.

PTS har fått ett uppdrag av regeringen att utreda vilket frekvensutrymme som kan frigöras i samband med att de analoga markbundna tv-sändningarna upphör och för vilka användningsområden det kan utnyttjas. PTS redovisade detta uppdrag den 1 september 2006 (PTS-ER-2006:35).

Inom EU pågår ett arbete med att revidera EU:s lagstiftning inom medieområdet, det s.k. tv-direktivet (rådets direktiv 89/552/EEG av den 3 oktober 1989 om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om utförandet av sändningsverksamheten för televi-

sion ändrat genom Europaparlamentets och rådets direktiv 97/36/EG av den 30 juni 1997). Ett skäl till översynen är den ökande konvergensen inom medieområdet, vilken har lett till diskussioner om huruvida direktivets räckvidd bör utökas till att också inkludera nya audiovisuella tjänster.

RTVV har framfört att verket inte anser att nedsläckningen av det analoga nätet i sig innebär att det behövs en närmare konkurrensanalys i ärenden om sändningstillstånd. För närvarande ser verket heller inget behov av särskilda åtgärder för att förbereda eventuella nya arbetsuppgifter. Om lagstiftningen däremot utformas så att det därmed behövs en utökad konkurrensanalys, utförs en sådan uppgift enligt RTVV lämpligen i samarbete med Konkurrensverket.

RTVV har också pekat på att en fortsatt utbyggnad av det digitala marknätet, liksom den framtida teknikutvecklingen, kan öppna för att fler operatörer kan etablera sig i marknätet. I sitt remissvar över Radio- och TV-lagsutredningens delbetänkande (SOU 2004:39) föreslår verket att en möjlighet öppnas för att medge tillstånd till fler operatörer, vid sidan av huvudregeln om att tillstånd endast skall ges till en sändningsoperatör.

PTS framhåller att samrådet med RTVV har bidragit till en kvalitetssäkring av PTS beslut, och man menar att det finns utrymme för ett utökat samarbete med verket – framför allt när det gäller konsekvensbedömningar av SMP-besluten som rör ljudradio- och tv-sändningar. PTS menar dock att eftersom marknaden i så stor del styrs av tillståndsgivning, med stora konsekvenser för konkurrensmöjligheterna, skulle det underlätta för PTS om myndigheten gavs en större inblick i tillståndsgivningsprocessen. Enligt PTS behövs i framtiden ett mer fördjupat och strukturerat samarbete mellan de bägge myndigheterna i frågor som är relaterade till tillståndsgivning enligt radio- och TV-lagen.

Även Konkurrensverket anser att det mot bakgrund av förestående förändringar är angeläget att väga in olika konkurrenspåverkande faktorer vid tillståndsgivningen, bl.a. ägarförhållandena hos de kanaler som ges tillstånd.

Radio- och TV-lagsutredningens förslag bereds för närvarande i Regeringskansliet, och i dagsläget är det inte klart vilka beslut regering och riksdag kommer att fatta med anledning av förslagen. Inom EU pågår dessutom en översyn av tv-direktivet. Oavsett hur lagstiftningen på området och tillståndsförfarandet kommer att utformas står radio- och tv-området inför stora förändringar. Sannolikt kommer fortsatta tekniska landvinningar att öppna för

en ökad etablering och också medföra en förändrad situation på marknaden. Konvergensen med telefoni och datatjänster kommer att fortsätta.

Några skäl att ändra nu gällande ansvarsfördelning mellan PTS och RTVV har inte framkommit. Nuvarande ordning får anses vara tillräcklig utifrån utredningens utgångspunkter. Utvecklingen bör däremot följas, och om förhållandena ändras till följd av konvergensen bör ansvarsfördelningen mellan RTVV och PTS utredas på nytt.

11.2 Styrning av PTS

11.2.1 Tydligare krav på uppföljning av PTS

Utredningens förslag: Regeringen skall ge Post- och telestyrelsen i uppdrag att föreslå kvantitativa indikatorer med vilka man kan redovisa den årliga utvecklingen av övergripande måluppfyllelse, konsumentklagomål, fördröjning mellan beslut och tillämpning samt kvaliteten i besluten.

Den mål- och resultatstyrning som tillämpas i svensk statsförvaltning är ett viktigt redskap för att skapa drivkrafter för förvaltningar att uppnå de politiska målen för verksamheterna. I kapitel 8 konstaterade utredningen att regeringen ännu inte har formulerat kvantitativa mål för sektorn och att det saknas en uppsättning indikatorer för analys av måluppfyllelse inom området elektronisk kommunikation. Detta försvårar uppföljningen och bedömningen av PTS prestationer.

Utredningens bedömning är att det finns goda möjligheter att utveckla målen för PTS. En sådan utveckling har också delvis inletts och redovisats av PTS i deras rapport 2004:3.

Utredningen menar dock att det finns ytterligare potential att utveckla målstyrningen för att på så sätt förstärka drivkrafterna att lösa en del av de problem som uppmärksammats i denna utredning. Ett sätt att öka uppmärksamheten och statusen för uppföljningen är att i årsredovisningen redovisa utvecklingen av kvantitativa indikatorer på måluppfyllelse. Utredningen anser därför att PTS bör redovisa ett förslag till lämpliga kvantitativa indikatorer på måluppfyllelse inom området för elektronisk kommunikation i fyra olika dimensioner:

- övergripande måluppfyllelse
- konsumentklagomål
- fördröjning mellan beslut och tillämpning
- kvaliteten i besluten.

Utifrån dessa indikatorer bör PTS redovisa såväl den årliga utvecklingen som PTS analys och slutsatser av denna utveckling.

Som en indikator på övergripande måluppfyllelse vad gäller marknadernas effektivitet bör PTS löpande följa olika tillväxtmått och jämföra dessa med andra länder. Exempel på sådana mått kan vara tillväxten av olika slags abonnemang, utvecklingen av investeringar, täckning och överlappning av olika nät, utvecklingen av koncentrationsindex samt andelar av marknader som baseras på hyrd infrastruktur.

Som en del av den övergripande uppföljningen av effektivitet och konsumentnytta bör PTS också redovisa en bred uppsättning mått på förekomst av konsumentklagomål och missnöje med operatörerna.¹ PTS har under flera år i regleringsbrevet haft i uppdrag att redovisa klagomål från konsumenterna. I regleringsbrevet för 2006 formuleras uppdraget för myndigheten att redovisa arten och omfattningen av de klagomål som framförts till Allmänna reklamationsnämnden, Konsumentverket och till myndigheten. Uppdraget skall redovisas till regeringen (Näringsdepartementet) per hel- och halvårsslut. Den redovisning som utredningen föreslår bör inte inskränkas till de skyldigheter som operatörerna har enligt LEK, och därför bör PTS samarbeta med Konsumentverket och operatörerna för att få fram ett övergripande mått på konsumentklagomål. Samarbetet kan också behöva förändras mot bakgrund av att Konsumenternas tele- och Internetbyrå startar under hösten 2006.

När det gäller huruvida PTS sammantaget gör rätt saker för att minska den genomsnittliga fördröjningen mellan beslut och genomslag på marknaden bör PTS föreslå ett mått och årligen redovisa läget beträffande fördröjningen på samtliga reglerade marknader. Ett liknande mått har redan föreslagits av PTS i rapport (*Regeringens uppdrag kring uppföljning av målen för sektorn elektronisk kommunikation* 2004:3 s. 22).

¹ PTS hade i regleringsbrevsuppdraget för 2005 uppdraget att redovisa arten och omfattningen av de klagomål som framförts till operatörer och till myndigheten. Detta uppdrag har redovisats till regeringen (Näringsdepartementet) i *Konkurrenssituationen på olika delmarknader inom området elektronisk kommunikation 2004* (PTS-ER-2005:31) och *Allmänhetens klagomål på området för elektronisk kommunikation 2004* (PTS-ER-2005:23).

PTS bör också föreslå ett mått på kvaliteten i meddelade beslut, vilket vägs samman av olika delmått. Som exempel på tänkbara sådana delmått kan följande indikatorer användas:

- den andel av besluten som överklagats
- den andel av besluten som ändrats av domstol i förhållande till PTS beslut i ett lagakraftvunnet avgörande
- den andel av besluten som inte tillämpas av de berörda operatörerna.

Med det sistnämnda avses t.ex. när en operatör som ålagts en skyldighet men inte efterlever den eller att skyldigheten efterlevs av den operatör som ålagts en skyldighet men att de operatörer som är tänkta att ta skyldigheten i anspråk inte gör det.

11.2.2 Uppdrag att utarbeta en långsiktig strategi

Utredningens förslag: Regeringen ger Post- och telestyrelsen uppdraget att, i samråd med Konkurrensverket, utarbeta en långsiktig strategi minst vart tredje år. Strategin skall ha en sikt-längd på fem år och den skall omprövas översiktligt varje år.

Syfte och innehåll

I avsnitt 3.1 konstaterade utredningen att det kan vara värdefullt att PTS kommunicerar en tydlig övergripande strategi för arbetet med marknads- och skyldighetsbesluten. I detta avsnitt utvecklar utredningen ytterligare vad en övergripande strategi bör innehålla och vilket syfte den bör tjäna.

En långsiktig strategi bör dels utgöra en grund för arbetet med marknads- och skyldighetsbesluten enligt LEK, dels utgöra ett underlag för framtida regeländringar båda för lagstiftaren på nationell nivå, dvs. regering och riksdag, och för framtagandet av en svensk ståndpunkt inför förhandlingar inom EU inför förändringar av EG-regelverket på området elektronisk kommunikation. Arbetet med den långsiktiga strategin skall skilja sig från arbetet med marknads- och skyldighetsbesluten på så sätt att den långsiktiga strategin skall vara mer framåtblickande och kunna innehålla resonemang kring olika möjliga utvecklingsscenarier och lämpliga strategier för att åstadkomma effektiv konkurrens på olika delmarkna-

der och på området i sin helhet. Universitet och högskolor bör involveras i arbetet för att säkerställa att teknisk och ekonomisk utveckling på längre sikt kan beaktas tillräckligt.

Den långsiktiga strategin skall vara ett hjälpmedel såväl för PTS som för marknadsaktörerna och skall inte vara ett bindande dokument. Det ingår inte i regelverket för området.

Den långsiktiga strategin skall t.ex. kunna användas för att överväga behovet av förändrade regleringsåtgärder för att hantera nya utvecklingstendenser på delmarknaderna. Detta innebär att möjligheterna att anpassa marknadsanalyser och skyldigheter för att möta sådana utvecklingstendenser inom ramarna för existerande lagstiftning kan behöva analyseras. Men det kan också innebära att behov av förändrad lagstiftning behöver uppmärksammas. Det kan gälla såväl på det nationella planet som på EU-nivå. Exempel på nya regleringsansatser som kan behöva analyseras är strukturell separation och geografisk differentiering av marknader eller skyldigheter. På det sättet kan riksdag och regering ges ett underlag för hur nationell lagstiftning eller EU-lagstiftning kan behöva förändras för att möjliggöra en ökad måluppfyllelse i Sverige. Den långsiktiga strategin bör också fungera som ett verktyg för att minska regleringsosäkerheten genom att åstadkomma ökad förutsägbarhet när det gäller regleringens framtida utformning. Genom att strategin kan ha längre sikt än intervallen mellan marknads- och skyldighetsbesluten kan den utgöra ett hjälpmedel vid de investeringsbeslut som marknadsaktörerna behöver göra utan att för den skull på något sätt vara ett bindande beslut. En välgrundad långsiktig strategi kan utan att vara ett bindande dokument ändå spela en roll som kunskapsbas för långsiktiga beslut på marknaden.

Det är också utredningens bedömning att det behövs nya strukturella grepp för att öka tydligheten och förutsägbarheten i PTS agerande. Detta kan t.ex. avse att arbetet med strategin ger en grund för att formulera tydligare utsagor om vilken infrastrukturkonkurrens som PTS anser är trolig i en överblickbar framtid, hur och när regleringsåtgärder kan förändras, i synnerhet när de kan tänkas upphöra och därmed vilken uthållighet som branschen kan vänta sig när det gäller olika skyldigheter.

På EU-nivå pågår en diskussion om hur dels direktiven, dels förvaltningen av lagstiftningen kan utvecklas för att få lagen att fungera mer effektivt. Exempelvis Hoceped och de Streel (2005) kritiserar EU-regleringen för att vara flertydig och för att lämna för stort tolkningsutrymme till de nationella regleringsmyndigheterna.

Detta gäller, enligt författarna, även om man beaktar de kompletterande och s.k. mjuka instrumenten som t.ex. riktlinjer, rekommendationer och *best practice*-beskrivningar. Det här leder till en risk för överreglering och inkonsistens i europeisk reglering och därmed till regleringsosäkerhet (s. 1). De lösningar författarna förordar är att reglerarna bör formulera en tydligare vision med mål och medel samt skälen för dessa. I EU:s arbete med att undvika onödig reglering har man eftersträvat en hög grad av flexibilitet. Denna har byggts in i regleringen genom att skyldigheter kan avvecklas så snart regleringsmyndigheten bedömer att marknaden uppnått tillräcklig konkurrens. Problemet är att denna flexibilitet, som har ett värde för att undvika onödig reglering, också tenderar att skapa en osäkerhet om beständigheten i regleringsmyndighetens bedömning av behovet av åtgärder och därmed av skyldigheterna.

En bedömning av den framtida utvecklingen kommer självklart att både ifrågasättas och utmanas. Men det är först när den formuleras som den kan locka fram en detaljerad och tydlig debatt kring hur framtidsbedömningen borde se ut i stället.

Den långsiktiga strategin bör således innehålla väl formulerade principer och en uttalad syn på föränderligheten i behovet av reglering. Regleringsmyndigheten bör därför göra en aktuell bedömning av hur den ser på behovet av reglering i framtiden. En viktig uppgift för analysen är att identifiera de delar av marknaden som saknar konkurrens och där konkurrens kommer att saknas under överskådlig tid av tekniska eller ekonomiska skäl. Denna bedömning innebär bl.a. att myndigheten bör analysera på vilka delmarknader och i vilka delar av landet som det finns möjligheter till replikering av dominantens infrastruktur, och därmed förutsättningar för att infrastrukturkonkurrens skall kunna etableras, och också på vilken sikt detta kan förväntas ske. På motsvarande sätt bör det uttalas var den *inte* ser möjligheter för etablering av infrastrukturkonkurrens.

I strategin bör man också diskutera hur proportionalitetsprincipen, som kommer till uttryck både i EG:s regelverk och det nationella regelverket på området (1 kap. 2 § LEK) skall tillämpas när det gäller valet av åtgärder för att åstadkomma en effektiv konkurrens på en delmarknad. Resonemangen kan omfatta vilka effekterna av vissa åtgärder får på marknaden funktionssätt och vilken påverkan de får på aktörernas benägenhet att investera - såväl inverkan på investeringsbenägenhet hos den förpliktade aktören som hos de aktörer som kan använda sig av beslutet bör omfattas.

En annan viktig uppgift för arbetet med den långsiktiga strategin är att analysera behovet av nya och potentiellt mer effektiva regleringsmetoder eller ansatser som kan kräva lagändringar och som kan komma att behöva tillämpas på sikt.

Andra frågor som kan vara av intresse att analysera inom ramen för den långsiktiga strategin är i vilken mån konvergensutvecklingen leder till ökad konkurrens mellan olika tekniker, vilket kan få betydelse för hur en relevant marknad skall fastställas i framtiden.

I arbetet med en långsiktig strategi bör också ingå ekonomisk-teoretiska resonemang kring frågor om att skapa konkurrens på lång eller kort sikt.

PTS bör också i strategin uppmärksamma viktiga kopplingar mellan olika marknader och andra omständigheter på dessa marknader som kan föranleda särskilda hänsyn i Sverige. Det kan t.ex. gälla frågor om hur framväxande marknader bör regleras, behov av geografiska avgränsningar av marknader eller behov av geografisk differentiering av skyldigheter.

Även de marknads- och skyldighetsbeslut som PTS skall fatta med stöd av LEK skall innehålla en framåtblick. Den långsiktiga strategin bör därför kunna användas som ett hjälpmedel för att göra denna framåtblick bättre underbyggd och mer explicit. Om detta inte sker uppstår en oklarhet – dels om huruvida PTS beslut är väl motiverade i förhållande till målet att de skall leda till hållbar konkurrens, dels om uthålligheten i PTS avsikter. Det är dock viktigt att framhålla att PTS inte skall på något sätt vara bunden av den långsiktiga strategin vid marknads- och skyldighetsbesluten. PTS måste i marknads- och skyldighetsbesluten tydligt kommunicera hur dess avvägningar baseras på bedömningar av framtiden och hur besluten kan komma att behöva justeras om utvecklingen blir en annan. Den långsiktiga strategin bör därför betraktas som ett hjälpmedel och ett långsiktigt underlag för arbetet med marknads- och skyldighetsbesluten liksom för behovet av regelöversyn.

Omfattning och underlag

Den långsiktiga strategin bör i princip täcka hela området elektronisk kommunikation, men den bör vara särskilt inriktad på de marknader som kan vara aktuella för särreglering. I den utsträckning som det finns andra marknader, t.ex. framväxande marknader,

inom området för elektronisk kommunikation där konkurrensproblem kan uppstå bör dessa också uppmärksammas.

Strategin bör grundas på en väl dokumenterad återblick på de senaste tio årens marknadsutveckling vad gäller antal operatörer, marknadsandelar, investeringsutveckling och prisutveckling. För denna del av strategin bör underlag kunna hämtas ur PTS rapporter *Svensk telemarknad* och tidigare genomförda marknadsanalyser. Den bör också innehålla en översiktlig framtidsbedömning för marknads- och teknikutveckling de närmaste fem åren.

Uppdraget bör ges till PTS

Som utredningen redan framhållit ovan under avsnitt 11.1.1 finns fog för ett mer långtgående samarbete mellan PTS och konkurrensverket i SMP-förfarandet. Detta gäller inte bara i fråga om marknads- och skyldighetsbesluten utan även i utformningen av den långsiktiga strategin. I sammanhanget bör särskilt beaktas att Konkurrensverket har erfarenhet av konkurrensproblem som uppkommit i andra nätverksbranscher. Konkurrensverkets erfarenhet bör ge en god grund för att bedöma i vilken utsträckning den generella konkurrenslagstiftningen kan anses tillräcklig för att värna effektiv konkurrens på olika delmarknader. Verket bör kunna tillföra kunskaper också när det gäller regleringsåtgärdernas långsiktiga inverkan på en delmarknads struktur.

Det är naturligt att uppdraget att ta fram en långsiktig strategi för området elektronisk kommunikation ges till sektorsmyndigheten, dvs. PTS. Men för att säkerställa en så allsidig belysning som möjligt bör arbetet bedrivas i samråd med Konkurrensverket så att verkets erfarenheter och kunskaper tas tillvara.

Uppdraget bör ges i regleringsbrevet

Utredningen bedömer att PTS regleringsbrev kan vara ett lämpligt sätt att ge uppdraget att ta fram en långsiktig strategi. Detta ger en signal om att behovet är återkommande och att en justering av uppdraget kan behövas över tid. Då kan också regeringen inför uppdraget tillsammans med PTS diskutera vilka krav som bör ställas på strategin och justera uppdraget tillräckligt ofta.

Periodicitet

Strategin kommer med nödvändighet att innehålla bedömningar med olika beständighet, och det vore orimligt att kräva att PTS skall arbeta om hela strategin varje gång någon mindre förutsättning förändrades.

Däremot bör PTS revidera strategin varje gång kommissionen initierar en översyn av vilka marknader som skall vara föremål för särreglering. Skulle kommissionen dröja med en översyn av marknaderna bör analysen göras minst vart tredje år. En översiktlig bedömning av strategin bör också göras varje år, baserat på PTS årliga marknadsöversikter i *Svensk Telemarknad*.

Siktlängd

Hur långt in i framtiden som strategin skall sträcka sig (siktlängden) är inte självklart. Å ena sidan bidrar en längre siktlängd till ökad förutsägbarhet och transparens, å andra sidan riskerar en längre siktlängd leda till att analyser och prognoser kullkastas av utvecklingen.

Mot bakgrund av syftet med strategin föreslår utredningen en siktlängd på fem år. Tanken är också att siktlängden skall sträcka sig bortom nästa revidering av på vilka marknader särreglering är aktuell.

Årliga marknadsanalyser

De årliga marknadsöversikterna som görs av PTS i de årliga rapporterna *Svensk Telemarknad* är en självklar grund för PTS rapportering till regering, marknad och allmänhet men också en grund för revidering av en övergripande strategi.

11.2.3 Finansiering av PTS och Konkurrensverkets uppgifter enligt FEK

Utredningens förslag: PTS och Konkurrensverkets verksamhet enligt FEK skall även i fortsättningen finansieras med avgifter. Beslut om de årliga avgifternas storlek skall fattas av regeringen. PTS skall uppbära avgifterna och själv få disponera över dessa, med undantag för de avgifter som Konkurrensverket behöver för sin medverkan vid marknads- och skyldighetsbesluten. Handläggningsavgifter skall även fortsättningsvis beslutas och disponeras av PTS.

Regeringen skall besluta om hur mycket av de årliga avgifterna som Konkurrensverket skall få disponera för sin medverkan enligt FEK.

Båda myndigheterna skall redovisa sin medelsanvändning till regeringen.

Inledning

PTS verksamhet enligt LEK och FEK är i dag avgiftsfinansierad. Även Konkurrensverkets medverkan enligt FEK är avgiftsfinansierad, med en årlig utbetalning från PTS till Konkurrensverket av de medel som PTS fått in i form av avgifter från verksamhetsutövare enligt LEK. Konkurrensverket har framfört till utredningen (kapitel 4) att nuvarande ordning innebär ett beroendeproblem i förhållande till PTS genom att verket skall redovisa sin medelsanvändning till PTS, inte till regeringen.

Utredningen har kunnat konstatera att PTS verksamhet inom området för elektronisk kommunikation har en tämligen stor omfattning. Sett över en tioårsperiod har kostnaderna för myndighetens verksamhet på teleområdet ökat betydligt. Myndighetens anslag för avgiftsfinansierad verksamhet vad gäller förvaltningskostnader för tele, radio och utrustning uppgick till ca 139 miljoner kronor för verksamhetsåret 1997². PTS kostnader för verksamhetsgrenen elektronisk kommunikation uppgick 2003 till 198 miljoner kronor, 2004 190 miljoner kronor och 2005 204 miljoner kronor³.

Medelantalet årsarbetare vid PTS har växt från ca 148 årsarbetare 1997 till ca 207 årsarbetare 2004 och 230 årsarbetare 2005.

² Uppgifter från PTS

³ Uppgifter ur PTS årsredovisningar för aktuella år

Även regleringsuppgifterna för PTS har ökat, särskilt sedan LEK trädde i kraft den 25 juli 2003. I slutet av nittiotalet blev PTS sektorsmyndighet. Omfattningen av detta ansvar definierades i allmänna uttalanden i lagförarbetena (se bl.a. prop. 1996/97:61). Sektorsansvaret innebar vid denna tid ett ansvar för uppföljning av att de politiska målen på post- tele- och radioområdena uppfylldes även i de fall PTS inte hade ett eget operativt ansvar för en viss samhällssektor. Vidare har PTS uppgifter beträffande funktionshinder och för att skapa robusta elektroniska kommunikationer utökats. Sedan 1997 har tre nya avdelningar tillkommit vid myndigheten.

Principer för avgiftsfinansiering

Som utgångspunkt för utredningens analys av finansiering och finansiella styrformer har utredningen använt Tillsynsutredningens analys av finansiering (kapitel 4 i slutbetänkandet *Tillsyn – Förslag om en tydligare och effektivare offentlig tillsyn*, SOU 2004:100, s. 77 ff.). Där definieras styrformer antingen som att en myndighet har rätt att besluta om avgifternas storlek respektive att disponera över avgiftsintäkterna eller som att dessa beslut fattas av regeringen.

När det gäller Konkurrensverkets medverkan vid marknads- och skyldighetsbesluten enligt LEK är frågan för denna utredning i första hand huruvida verksamheten skall finansieras genom anslag eller genom avgifter och, i det senare fallet, hur ett oberoende från PTS i så fall kan garanteras.

Följande modeller för tillsynsavgifter identifieras av Tillsynsutredningen:

1. Myndigheten får inte besluta om avgifternas storlek och inte heller disponera intäkterna.
2. Myndigheten får inte besluta om avgiften men disponera intäkterna.
3. Myndigheten får besluta om avgiften men inte disponera intäkterna.
4. Myndigheten får besluta om avgiften och disponera intäkterna.

Tillsynsutredningen anförde i sitt slutbetänkande (s. 84) att det i samtliga fyra modeller är viktigt att avgifterna är satta utifrån det ekonomiska mål som beslutats av statsmakterna. I annat fall kan det finnas en risk att företag drabbas av oskäligen avgifter.

Myndigheternas drivkraft att ompröva avgifterna varierar, enligt Tillsynsutredningen, beroende på modell. Modell 1 och 3 är utformade i enlighet med den s.k. bruttoredovisningsprincipen, vilken redovisades av regeringen i 1992 års budgetproposition (prop. 1991/92:100). Principen innebär att riksdagen styr finansieringen genom att inkomster och utgifter redovisas brutto i statsbudgeten, för att på så sätt skapa en bättre och mer transparent överblick över de statliga verksamheterna. Riksdagen får då möjlighet att pröva anslagstilldelningen och kan på så sätt årligen ta ställning till vilken omfattning en viss verksamhet skall ha. Enligt riksdagen bör stor försiktighet iakttas med undantag från huvudregeln; om sådana ändock förekommer bör åtgärderna vara väl motiverade. Denna huvudprincip har på senare tid även framhållits av riksdagens finansutskott (bet. 2003/04:FiU2, s. 37f.).

Modell 2 och 4 ger i stället myndigheten möjlighet att påverka verksamhetens omfattning, eftersom den disponerar avgiftsintäkterna. Detta gäller framför allt i modell 4, men även i modell 2 kan myndigheten till viss del påverka intäkternas storlek, om t.ex. någon form av att tidtaxa tillämpas.

Modell 4 förekommer inom ett antal tillsynsområden, t.ex. post, tele, luftfart, jordbruk och livsmedel. Modellen tillämpas för PTS verksamhet enligt LEK och FEK.

Även om rätten att besluta om avgifternas storlek har delegerats till myndigheten har regeringen angivit vissa restriktioner genom en s.k. takförordning som anger vilka högsta totala avgiftsuttag som får göras för enskilda slag av avgifter och verksamheter. PTS får sedan, inom ramen för ett maximalt totalbelopp för avgiftsuttag, bestämma avgifternas storlek för respektive objekt. Avgifterna framgår av myndighetens föreskrifter.

Modell 2 och 3 är mindre vanliga; modell 2 gäller t.ex. för Läke- medelsverket.

Ekonomistyrningsverket (ESV) bedömer att regeringen beslutar om avgiftsnivån för 60 procent av de tillsynsavgifter som statliga myndigheter tar ut och att myndigheterna själva beslutar nivån för resterande 40 procent. ESV:s bedömning av hur stor del av avgiftsintäkterna från tillsyn som disponeras av myndigheterna respektive redovisas mot en inkomsttitel tyder på att omkring hälften av intäkterna disponeras av myndigheterna (SOU 2004:100, s. 85).

Skäl för skattefinansiering och mot avgiftsfinansiering

Ett skäl för skattefinansiering av myndighetsutövningen enligt LEK är att verksamheten därmed inte riskerar att styras av ekonomiska hänsyn som inte har med syftet med tillsynen att göra.⁴

Dessutom bör administrationskostnaderna hos tillsynsmyndigheten bli lägre om verksamheten skattefinansieras än om den finansieras med avgifter, eftersom men då inte behöver administrera själva hanteringen av avgifterna. Avgifter vid en tillsyn innebär ju alltid kostnader hos såväl tillsynsorganet som tillsynsobjektet för administration av avgiftssystemet, bl.a. beräkning av avgifternas storlek, budgetering och uppföljning av intäkter och kostnader samt arbete med myndighetsföreskrifter om betalning, information och fakturering.

Det starkaste skälet mot avgifter är att sådana generellt sett alltid har en hämmande effekt på näringsverksamhet genom att de innebär kostnader för utövarna. Avgifter som är höga i förhållande till företagets ekonomiska styrka kan hindra företagen från att etablera sig på en marknad. Avgifterna kan också leda till att utvecklingen på tillväxtmarknader hämmas genom att dessa extra kostnader i slutänden ofta betalas av slutkunderna, vilket kan leda till minskad konsumtion av varan eller tjänsten.

I fall med relativt sett hög betalningsförmåga i förhållande till kostnaderna för tillsynen kan avgiftsfinansiering leda till för höga kostnader för tillsynen, genom att slutkunderna inte reagerar på dessa. Verksamhetsutövarna kan därför utan svårighet vältra över kostnaderna på konsumenter och andra slutanvändare. Det finns därmed inte någon motstående aktör som har anledning att säga ifrån om kostnaderna blir för höga. För dem som står under tillsyn kan det dessutom förefalla oklokt att påtala frågan, pga. en upplevd risk att komma i konflikt med tillsynsmyndigheten.

För höga kostnader för myndighetens verksamhet kan även leda till att verksamheten utvecklas till att bli oproportionerligt stor och omfattande för sektorn, vilket i sin tur kan leda till en överreglering. För höga kostnader kan också bero på att verksamheten inte bedrivs kostnadseffektivt, t.ex. att för många är anställda vid myndigheten.

⁴ Jfr *Om tillsynsverksamhet i allmänhet* (SOU 2004:100) som hänvisar till *Jämförelser av kostnader för miljö och hälsa*, Svenska Kommunförbundet, 2004 och *Hur effektiv är djurskyddstillsynen?* Riksrevisionen (RiR 2003:1).

I avgiftsfinansieringsmodellen finns ett visst mått av drivkrafter för ett handlande som inte helt överensstämmer med tillsynens syften. Potentiella problem av dessa slag bör dock kunna elimineras, eller åtminstone minskas, genom de villkor som ställs upp för avgiftsbeläggningen.

Skäl för avgiftsfinansiering och mot skattefinansiering

Det främsta skälet mot en skattefinansierad myndighetsverksamhet enligt LEK är att den skulle innebära en avsevärd belastning på statsbudgeten, och ett begränsat utrymme i statsbudgeten kan i sin tur leda till att tillsynen begränsas till ett minimum. Avgifter kan alltså vara det enda sättet för att få till stånd en tillräcklig tillsynsverksamhet.

PTS kostnader för avgiftsfinansierad verksamhet inom området elektronisk kommunikation uppgick för verksamhetsåret 2005 till knappt 204 miljoner kronor. Skulle PTS verksamhet i stället finansieras med anslag skulle dessa utgifter i stället tillkomma i statsbudgeten.

En annan omständighet som talar för en avgiftsfinansiering är att det ofta anses rimligt att den som orsakar kostnader för det allmänna också skall betala dem. Den som bedriver en verksamhet som skall kontrolleras av det allmänna bör därför bekosta denna tillsyn. Kostnaderna för tillsynen kommer därmed att i slutändan läggas på priset för varan eller tjänsten – och därmed att hamna på slutkunden.

Omfattningen av PTS verksamhet enligt LEK skall inte styras av finansieringsformen

Systemet för att finansiera myndigheternas verksamhet enligt LEK bör vara utformat utifrån de omständigheter som råder på området för elektronisk kommunikation. Utmärkande för detta område är att det relativt sett är fråga om en tillväxtbransch med stor omsättning, god betalningsvilja och god betalningsförmåga. Det är därför viktigt att inriktningen och omfattningen av PTS verksamhet enligt LEK och FEK inte styrs av finansieringsformen genom avgifter. Verksamhetsutövarnas och konsumenternas och andra slutkunders förmåga eller vilja att betala avgifter till PTS får inte vara avgörande

för tillsynens inriktning och omfattning. Denna skall i första hand styras av lagstiftningen på området och de politiska målen för sektorn elektronisk kommunikation.

Det är dock ofrånkomligt att de ekonomiska förutsättningarna sätter en gräns för omfattningen av myndighetens verksamhet, och att de därmed inverkar på inriktningen av verksamheten.

Vid avgiftskonstruktionen bör hänsyn tas till effekterna på omfattningen av PTS verksamhet. Utredningen bedömer att de avgiftstak som regeringen beslutat om i den s.k. takförordningen (förordningen 2003:767 om finansiering av Post- och telestyrelsens verksamhet) inte har utgjort ett tillräckligt styrinstrument för att bestämma omfattning och inriktning av PTS verksamhet. Taken har satts med sådan höjd att de i praktiken inte innebär någon finansiell styrning av verksamheten.

En fördel med beslutsformen för PTS avgiftsfinansiering, vilket utredningen tidigare pekat på i kapitel 3, är att myndigheten får en hög grad av oberoende – åtminstone i teorin. Detta innebär i första hand att myndigheten kan förväntas fatta objektiva och opartiska beslut i enskilda ärenden utan att snegla på om dessa är politiskt opportuna eller inte.

Som utredningen också påpekade i kapitel 3 är det dock ingen som på allvar har argumenterat för att det skulle finnas några tecken på ett systematiskt beroende i PTS agerande. Skälen för att öka PTS oberoende är således svaga, vilket också innebär att riskerna med att minska PTS oberoende är små. Därmed är skälen för att avstå från en stramare finansiell styrning svaga.

Nackdelarna med beslutsformen för PTS avgiftsfinansiering är dock tydligare. Det finns en risk att PTS växer snabbt och att omotiverade kostnader vältras över på konsumenterna av elektroniska kommunikationer, utan att statsmakterna reellt prövar behovet av verksamheten. Avgifterna skall beräknas så att full kostnadstäckning uppnås. PTS avgiftsuttag regleras av avgiftsförordningen (1992:191). Enligt 7 § avgiftsförordningen skall myndigheten varje år samråda med ESV om de avgifter som myndigheten tar ut eller avser att ta ut. ESV får medge undantag från samråds-skyldigheten. PTS lämnar i samrådet:

- prognoser om kostnader och intäkter för pågående räkenskapsår samt för den period som avgifterna avses gälla
- uppgifter om vilken kalkylmodell som tillämpats

- uppgifter om vilka principer eller metoder som tillämpas vid fördelning av kostnader mellan olika avgiftsskyldiga.

Med stöd av 28§ verksförordningen (1995:1322) behöver PTS inte remittera förslag till föreskrifter och konsekvensbeskrivning till statliga myndigheter, kommuner, landsting, organisationer, operatörer och andra berörda, med hänsyn till att PTS samråder med ESV enligt avgiftsförordningen. I Riksrevisionens årliga granskning av PTS ingår att säkerställa att de kostnader som belastar och de intäkter som gottgörs en viss verksamhet är i enlighet med det uppdrag (bemyndigande) som PTS fått för denna verksamhet. Avgifterna enligt 8 kap. 17 § LEK består dels av handläggningsavgifter för anmälningar av verksamheter och ansökningar om tillstånd eller medgivanden, dels av årliga avgifter från verksamhetsutövare och tillståndshavare enligt LEK.

Utredningen bedömer att nuvarande ordning, dvs. att PTS själv beslutar om alla avgifterna enligt 8 kap. 17 § LEK och får disponera dessa samtidigt som regeringen anger ett tak, inte innebär en tillräcklig styrning av myndighetsverksamheten på området för elektronisk kommunikation. ESV:s och Riksrevisionens granskning av PTS avgiftsuttag bör enligt utredningen inte anses utgöra tillräckliga instrument för en finansiell styrning av omfattningen av och inriktningen på PTS verksamhet.

När det gäller handläggningsavgifterna skall dessa dock motsvara kostnaderna för det förfarande som är reglerat i lagstiftningen. I denna del behövs alltså ingen ytterligare finansiell styrning av verksamheten, och PTS bör därför få fortsätta att besluta om och disponera dessa avgifter.

Annorlunda förhåller det sig med de årliga avgifterna enligt 8 kap. 17 § LEK. Här bör regeringen på principiella grunder ta ställning till omfattningen av och inriktningen på PTS verksamhet enligt LEK och fatta beslut om avgifterna. Eftersom grunderna för avgiftsuttagen är angivna i lag, med hänsyn till att avgifterna kan utgöra sådana begränsningar i informations- och yttrandefriheten som enligt 2 kap. 12 § regeringsformen skall anges i lag (jfr prop. 2002/03:110, s. 290), får endast verkställighetsföreskrifter om avgifterna förekomma. Regeringen bör i sådana verkställighetsföreskrifter om avgifterna enligt 8 kap. 17 § LEK besluta om t.ex. att en viss årlig avgift skall utgå med viss högsta procentsats av omsättningen i en verksamhet eller att en viss avgift högst får uppgå till visst belopp, eventuellt olika för olika intervall. PTS bör

dock få besluta om de ytterligare verkställighetsföreskrifter för avgiftsuttaget som kan behövas.

Regeringens beslut bör givetvis bygga på ett underlag från PTS. I detta fall ges dock regeringen möjlighet att pröva budgeten för myndigheten.

PTS arbete med en långsiktig strategi enligt förslaget i avsnitt 11.2.2 är avsett att vara ett långsiktigt underlag för arbetet med marknads- och skyldighetsbesluten och bör därför finansieras med avgifterna enligt LEK.

Finansieringen av Konkurrensverkets medverkan

Utredningen föreslår i avsnitt 11.1 att PTS skall inhämta ett skriftligt yttrande från Konkurrensverket i frågor som avses i 21–22 §§ FEK, dvs. inför marknads- och skyldighetsbesluten enligt LEK.

Både PTS och Konkurrensverket har framfört att Konkurrensverkets uppgifter enligt FEK bör finansieras med anslag. Konkurrensverket har framhållit betydelsen av att finansieringsformen inte inverkar menligt på verkets oberoende ställning gentemot PTS, och man har bedömt att anslagsbehovet utifrån våra förslag för närvarande uppgår till 2,7 miljoner kronor.

Av ovanstående skäl bör myndigheternas verksamhet enligt LEK finansieras med avgifter. Detta bör också gälla Konkurrensverkets uppgifter, även om de är av begränsad omfattning.

Med utredningens förslag kommer storleken på de årliga avgifterna enligt LEK till avgörande del att beslutas av regeringen i en förordning. Regeringen bör samtidigt besluta om att vissa medel skall disponeras av Konkurrensverket för dess uppgifter enligt FEK. Till detta kommer medel som behövs för att finansiera det arbete som Konkurrensverket får med att ta fram en långsiktig strategi tillsammans med PTS. Storleken på dessa medel bör beslutas schablonmässigt och motsvara den genomsnittliga årskostnaden för verkets medverkan vid marknads- och skyldighetsbesluten och arbetet med den långsiktiga strategin, eftersom det skulle innebära en för stor administrativ börda för Regeringskansliet att behöva ta ställning till beloppets storlek inför varje nytt verksamhetsår. Ändras behovet över tid skall dock en omprövning givetvis göras.

Konkurrensverket har uppskattat att medelsbehovet uppgår till 2,7 miljoner kronor per år. Det slutliga beloppet bör, om utredningens förslag genomförs, fastställas efter att myndigheten pre-

senterat ett underlag för regeringen. Konkurrensverkets uppskattning bör dock kunna ligga till grund för utredningens konsekvensanalys.

Disposition och redovisning

Alla avgifter skall uppbäras av PTS. PTS skall få disponera avgifterna, med undantag för det belopp som Konkurrensverket skall disponera för sin medverkan enligt FEK. Båda myndigheterna skall redovisa till regeringen hur man har använt sina avgiftsmedel. Denna redovisning skall ske i respektive årsredovisning.

12 Konsekvenser av förslagen

12.1 Utredningens förslag i korthet

I detta betänkande föreslår utredningen omfattande förändringar i lagen om elektronisk kommunikation, LEK, samt mindre förändringar i anslutande förordningar. Det är frågan om dels förändringar när det gäller PTS beslutsformer, dels förändringar i överklagandeprocessen. Det övergripande syftet med de föreslagna förändringarna är att minska regleringsosäkerheten och öka marknadernas effektivitet.

Förändringarna som föreslås i avsnitt 10.1 syftar bl.a. till att PTS skyldighetsbeslut skall bli tydligare, och ett skadeståndsansvar införs för den som inte följer en meddelad skyldighet. Vidare föreslår vi i avsnitt 10.2 förändringar angående tvistlösningsförfarandet enligt LEK; dessa förslag innebär att särskilda förfaranderegler införs för PTS prövning av tvistlösningsärenden, och det anges att frågor om tvistlösning skall avgöras efter föredragning av en lagfaren tjänsteman. När det gäller hanteringen av överklagade beslut från PTS föreslår utredningen i avsnitt 10.3 att kammarrätten skall vara sista instans för sådana mål. Vidare föreslår vi att ekonomiska experter skall delta när domstolarna avgör frågor om identifiering av företag med betydande inflytande på en viss marknad samt skyldigheter för dessa. Förslag läggs också om särskilda tidsfrister i domstolarna för när mål från PTS skall vara avgjorda samt att parternas möjlighet att åberopa nya omständigheter och ny bevisning skall begränsas.

I kapitel 11 lämnar vi förslag som gäller myndighetsorganisationen på området för elektronisk kommunikation. Utredningen föreslår ingen ändring av den nuvarande ansvarsfördelningen mellan myndigheterna, men vi föreslår att Konkurrensverket skall yttra sig över de förslag till beslut om skyldigheter som PTS avser att meddela en utpekad SMP-operatör. Utredningen föreslår även att samrådet mellan PTS och Konkurrensverket fördjupas.

När det gäller styrningen av PTS föreslår utredningen i avsnitt 11.2.1 att det skall ställas tydligare krav på uppföljningen av PTS arbete. Vidare föreslås i avsnitt 11.2.2 att PTS tillsammans med Konkurrensverket skall utarbeta en långsiktig strategi inom området för elektronisk kommunikation. Slutligen föreslår utredningen att regeringen årligen skall fastställa storleken på de avgifter PTS skall ta ut för att finansiera sin verksamhet. Regeringen skall även besluta vilket belopp Konkurrensverket skall disponera för det arbete man utför enligt förordning om elektronisk kommunikation (FEK).

En grundläggande tanke bakom de förslag som presenteras i kapitel 10 och 11 är att förslagen sammantaget skall leda till snabbare beslutsprocesser och en mer effektiv myndighetsorganisation.

De förändringar som presenteras i avsnitt 10.1 handlar om att öka acceptansen för och effekten av PTS beslut. Förslagen i avsnitt 10.2 avser att förbättra effektiviteten i tvistlösningsförfarandet. Avsikten med förslagen i avsnitt 10.3 är att förkorta den tid det tar för att överpröva PTS beslut i domstol. Syftet med förslagen i kapitel 11 är att förbättra acceptansen för PTS beslut och åstadkomma en mer effektiv myndighetsorganisation. Enligt utredningen kommer förslagen i detta betänkandet att få såväl direkta som indirekta effekter. De direkta effekterna beskrivs i avsnitt 12.3.1 medan de indirekt beskrivs i avsnitt 12.3.2.

12.2 Kommittéförordningens krav på konsekvensanalyser

Om förslagen i ett betänkande påverkar kostnader eller intäkter för stat, kommuner, landsting, företag eller andra enskilda skall en beräkning av dessa konsekvenser göras i betänkandet, enligt 14 § kommittéförordningen (1998:1474). Om förslagen innebär samhällsekonomiska konsekvenser i övrigt skall även dessa redovisas.

Vidare gäller att en finansiering skall föreslås när det gäller kostnadsökningar och intäktsminskningar för staten, kommuner eller landsting.

Om förslagen i ett betänkande har betydelse för den kommunala självstyrelsen skall konsekvenserna av detta anges i betänkandet (15 § kommittéförordningen). Detsamma gäller när ett förslag har betydelse för:

- brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet
- sysselsättning och offentlig service i olika delar av landet
- små företags arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga eller villkor i övrigt i förhållande till större företag
- jämställdheten mellan kvinnor och män
- möjligheterna att uppnå de integrationspolitiska målen.

12.3 Ekonomiska konsekvenser

12.3.1 Målen för förslagen och olika slag av effekter

Det grundläggande syftet med regleringen är att ”enskilda och myndigheter skall få tillgång till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer och största möjliga utbyte vad gäller urvalet av elektroniska kommunikationstjänster samt deras pris och kvalitet” (LEK 1 kap. 1 §). I denna analys av konsekvenser analyseras inte huruvida regleringen i sin helhet verkligen leder till detta mål; detta antas vara fallet. Därmed inskränks analysen till frågan om huruvida betänkandets förslag leder till ökad måluppfyllelse och ökad samhällsekonomisk effektivitet. Flera av förslagen bedöms leda till att antalet ärenden hos PTS och antalet mål i domstolar kan minskas och att de kan avgöras snabbare. Detta utesluter dock självklart inte att antalet ärenden och antalet mål kan komma att öka i framtiden av *andra* orsaker.

Med direkta effekter menas här effekter på operatörerna, PTS och domstolarna. Med indirekta effekter menas hur utveckling av infrastruktur och marknader påverkas och hur detta i sin tur leder till att uppfyllelsen av målen för området elektronisk kommunikation i LEK påverkas.

12.3.2 Direkta effekter

Utredningen gör följande bedömning av de direkta ekonomiska konsekvenserna av förslagen.

Krav på ökad tydlighet i skyldighetsbesluten: Förslaget kan kräva ökade resurser vid PTS inför att besluten ska tas första gången. Det bör dock leda till dels att ett antal överklaganden kan undvikas, dels att de ärenden som överklagas kan avgöras tidigare, även om detta nödvändigtvis inte behöver betyda att de SMP-aktörer som anser att de har något att vinna på att överklaga därmed låter bli att göra det.

Även om SMP-aktörerna finner andra anledningar att överklaga bedömer utredningen att den sammantagna möjligheten att med framgång göra invändningar mot besluten minskar. Därmed bedömer vi också att det sammantagna behovet av handläggningsresurser vid PTS och förvaltningsdomstolarna inte ökar utan i stället bör minska, i varje fall på sikt. Att skyldighetsbesluten blir tydligare bör också, enligt utredningens uppfattning, minska behovet av, och också förenkla, det efterföljande förfarandet inom ramen för tillsyn och tvistlösning. Detta borde med råge kunna kompensera det ökade behov av resurser i SMP-förfarandet.

Förslaget bedöms leda till att antalet överklaganden minskar och att ett antal överklaganden kan avgöras snabbare. Det leder i sin tur till ett något minskat resursbehov vid PTS och domstolarna. Därmed kan avgiftsbehovet vid PTS minska något. Även domstolarna kommer att kunna göra en liten besparing.

Skadeståndsansvar enligt LEK: Utredningen bedömer att förändringen vad gäller ett skadeståndsansvar enligt LEK förstärker drivkraften för SMP-aktörer att medverka till frivilliga avtal och själva föreslå villkor som är stämmer överens med skyldigheterna. Därmed kan en del av de konflikter som ger upphov till tillsyns- och tvistlösningsärenden undvikas. Detta minskar både PTS och domstolarnas arbetsbelastning. Det leder också i motsvarande utsträckning till att företagen använder mindre resurser i rättsprocesser. Ett mindre antal rättsprocesser leder också till att regleringens verkan kan komma tidigare.

Förslaget kan komma att innebära att ett antal nya mål uppkommer i allmän domstol, vilket något ökar kostnaderna för rättsprocesser i företag och i allmänna domstolar. Med hänsyn till den

forumbestämmelse som föreslås kan det antas att flertalet av dessa väcks i Stockholms tingsrätt. Sannolikt blir det ett fåtal mål per år. Vi bedömer inte att detta, utöver det som beskrivs ovan, ytterligare kommer att påverka regleringens verkan.

Detta förslag bedöms leda till färre konflikter och därmed till mindre resursåtgång vid PTS, i förvaltningsdomstolarna och i företagen när det gäller förvaltningsärenden och överklaganden i dessa. Däremot kommer de nya skadeståndsmålen att i någon mån öka resursåtgången i företag och allmänna domstolar när det gäller civilmål.

Den ökade kostnaden för allmänna domstolar bör kunna klaras av inom den samlade ramen för rättsväsendet genom att anslagsbehoven för förvaltningsdomstolarna minskar till följd av utredningens förslag. Vår bedömning är att den sammantagna effekten av detta blir en minskad kostnad i företag och domstolar.

Förändrade förfaranderegler för tvistlösning vid PTS: Dessa regler bedöms ge bättre förutsättningar att fatta beslut inom tidsfristen, vilket i sin tur innebär små men positiva effekter på PTS handläggningstider för tvistlösning. Därmed förbrukas i motsvarande utsträckning mindre resurser i företagen för tvistlösning.

Kammarrätten som sista instans vid domstolsprövning av mål från PTS: Den kortare instanskedja som blir följd av att kammarrätten blir sista instans leder till att målen från PTS försvinner i Regeringsrätten. Därmed förbrukas i någon mån mindre resurser i företagen, hos PTS och i Regeringsrätten.

Ekonomiska experter: Kostnader för arvoden till de ekonomiska experterna är högre än kostnaderna för arvoden till nämndemän. Kostnaderna för att administrera de ekonomiska experterna kan dessutom vara något högre. Dessa skillnader är dock förmodligen närmast försumbara, om man beaktar att det rör sig om ett ytterst litet antal mål som skulle falla i den kategori som skulle kräva ekonomiska experter. I avsnitt 6.3 beskrivs hanteringen av PTS beslut vad gäller marknaderna för terminering i det fasta telenätet och för bitströmstillträde. Dessa är de enda beslut från PTS som avgjorts av domstolarna där ekonomiska experter, enligt det förslag som presenterats i avsnitt 10.3.5 skulle ha deltagit. Ytterligare sådana beslut har överklagats men har ännu inte avgjorts i länsrätten.

Kostnaderna för detta förslag bedöms vara små, och utredningen föreslår ingen anslagsökning.

Nya förfaranderegler med bl.a. tidsfrister i domstolarna: Nya förfaranderegler med bl.a. tidsfrister för avgörande i förvaltningsdomstol ställer ökade krav på domstolarna och då i första hand på länsrätten. Det är uppenbart att de mål som hamnar i domstol kan komma att kräva en mer koncentrerad arbetsinsats. Utredningens bedömning är dock att det totala antalet mål i domstolarna, som en följd av utredningens förslag, kommer att minska påtagligt. (Antalet mål kan ändå komma att öka av *andra* orsaker.)

En rimlig bedömning är att den totala arbetsinsatsen i domstolarna, till följd av förslaget, när det gäller målen från PTS inte blir större. Utredningen anser därför att förändringarna inte kommer att kräva att domstolarna tillskjuts ytterligare medel; detta kan lösas inom ramen för nuvarande anslag.

Förslagen bör leda till en ökad arbetsbelastning i domstolarna på kort sikt. Samtidigt bedöms kostnaderna för domstolarna minska genom att antalet mål minskar. En förstärkning av anslagen bedöms inte som nödvändig.

Begränsade möjligheter att åberopa nya omständigheter och bevisning: Detta förslag bedöms ge förutsättningar att snabbare komma fram till en dom, vilket i sin tur innebär positiva effekter på tidsåtgången för domstolens arbete. Därmed förbrukas även mindre resurser i företagen.

Krav på att Konkurrensverket skall yttra sig över skyldighetsbesluten: Förslaget att Konkurrensverket skall yttra sig över skyldighetsbesluten leder till ett ökat arbete, och därmed något ökade kostnader, för PTS och Konkurrensverket. Vi bedömer dock att detta även leder till bättre och tydligare beslut.

Vi föreslår att dessa kostnader finansieras med en liten höjning av PTS avgifter.

Krav på uppföljning: PTS måste redovisa resultatet av sin verksamhet på något sätt. Därför innebär vårt förslag snarast en inriktning av uppföljningen, med krav på redovisning, vilket kan ge drivkrafter som gör PTS handläggning mer effektiv. Förslaget bedöms inte leda till några ytterligare kostnader uppkommer.

Långsiktig strategi: Vissa ytterligare kostnader för PTS och Konkurrensverket uppkommer när man gemensamt skall ta fram den långsiktiga strategin. Det är dock viktigt att betona att båda myndig-

heterna redan har arbetsuppgifter och kompetenser inom området, vilket innebär att denna uppgift knappast bör innebära en stor ytterligare börda.

Förslaget leder till en liten ökning av kostnaderna för PTS och Konkurrensverket. Vi föreslår att denna ökning finansieras med avgifter från anmälda aktörer enligt LEK.

Årliga regeringsbeslut om storleken på PTS avgifter och vilket belopp Konkurrensverket skall disponera: Utredningens bedömer att detta förslag leder till något ökat arbete för Regeringskansliet och PTS. Samtidigt leder det till en nödvändig utomstående granskning av myndighetens förvaltningsmässiga omfattning. Det är en nödvändig förutsättning för att främja effektivitet.

Förslaget leder till något ökad resursåtgång för Regeringskansliet och PTS.

Sammantagna direkta effekter: Utredningens uppfattning är att förslagen i detta betänkande sammantaget innebär dels att färre av PTS beslut överklagas till domstol, dels att de mål som väl hamnar i domstol avgörs snabbare. Myndighetsorganisationen blir dessutom mer effektiv.

Ett annat sätt att beskriva den sammantagna tänkta effekten av utredningens förslag är att den reglering PTS beslutar om inom ramen för LEK snabbare kommer att implementeras och få avsedd effekt. Detta innebär att regleringsosäkerheten minskar och att tiden till dess att PTS beslut vinner laga kraft kortas. Detta bör få positiva effekter på marknadernas funktionssätt. Konkurrensen kommer att fungera bättre och företagens drivkrafter att göra långsiktiga investeringar kommer att öka. Detta får positiva samhälls-ekonomiska effekter och bidrar till att förbättra konsumenternas tillgång till elektronisk kommunikation.

Den sammantagna samhällsekonomiska effekten av dessa förslag bedöms vara att PTS och förvaltningsdomstolarna kan minska sina kostnader. Även företagen kommer att lägga ner mindre resurser på legala konflikter. Konkurrensverket, de allmänna domstolarna och Regeringskansliet får något ökade kostnader.

12.3.3 Indirekta effekter

Utredningens förslag är utformade för att göra besluten bättre och förkorta den sammantagna tiden mellan beslut och den tidpunkt när regleringen verkligen börjar tillämpas av operatörerna. Om beslut som hamnar i domstol kan avgöras snabbare kan detta förkorta fördröjningen innan regleringen börjar verka och därmed tidigarelägga den tidpunkt när konsumenterna får nytta av regleringen i form av lägre priser samt ett ökat och bättre tjänsteutbud. Därmed minskar också regleringsosäkerheten.

De förbättrade besluten i form av en ökad tydlighet och förutsägbarhet bör leda till att färre beslut överklagas. Detta minskar regleringsosäkerheten både direkt, genom att beslutens innebörd blir tydlig och de därmed kan förväntas möta större acceptans hos aktörerna, och indirekt, genom att en mindre andel av besluten blir föremål för rättsprocesser. Minskad regleringsosäkerhet leder till ökade investeringar och snabbare utveckling av nya tjänster och därmed till lägre priser.

Vi gör i denna utredning inget försök att kvantitativt uppskatta vare sig hur stor den sammanlagda eller genomsnittliga tidigareläggningen blir eller hur stor minskningen av antalet överklagade beslut blir. Skälet är att en sådan uppskattning kräver kännedom om empiriska samband, vilket saknas.

Utredningens bedömning är att förslagen i detta betänkande sammantaget leder till att myndighetsbesluten och domstolsprocessen blir mer effektiva. Det innebär, dels att PTS beslut blir mer ändamålsenliga och därmed ger upphov till färre tillsyns- och tvistlösningsärenden, dels att färre av PTS beslut överklagas till domstol, dels att de mål som väl hamnar i domstol avgörs snabbare. Ett annat sätt att beskriva den sammantagna tänkta effekten av utredningens förslag är att den reglering PTS beslutar om inom ramen för LEK snabbare kommer att implementeras och få avsedd effekt. Detta innebär att regleringsosäkerheten minskar och att tiden till dess att PTS beslut slutligen avgörs kortas. Detta bör få positiva effekter på marknadernas funktionssätt. Konkurrensen kommer att fungera bättre och företagens drivkrafter att göra långsiktiga investeringar kommer att öka. Detta får positiva samhällsekonomiska effekter och bidrar till att lägre priser och en snabbare utveckling av goda tjänster för konsumenternas tillgång till elektronisk kommunikation.

Sammantaget bedömer utredningen att de samhällsekonomiska effekterna blir både positiva och betydande.

12.4 Konsekvenser i övrigt

Utredningen har övervägt huruvida förslagen i betänkandet kan komma att få effekter på den kommunala självstyrelsen, brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet, jämställdheten mellan kvinnor och män eller möjligheterna att uppnå de integrationspolitiska målen. Utredningens bedömning är att förslagen inte påverkar något av dessa mål.

13 Författningskommentar

Förslaget till lag om ändring i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation

7 kap.

10 §

Det *andra stycket* i paragrafen är ändrat, och bestämmelsen om fyramånadersfristen har lagts i en egen paragraf, 10 e §. I stycket införs en bestämmelse som gäller retroaktiv prövning av en tvist vid tillsynsmyndigheten. Prövningen får omfatta tiden innan ansökan kom in till myndigheten, om sökanden innan ansökan kom in begärt förhandlingar med motparten om tvistefrågan men förhandlingar inte har kommit till stånd eller inte har lett till att något avtal träffats.

Det händer inte sällan att aktörer vänder sig till tillsynsmyndigheten för att få tvister prövade även vad gäller förfluten tid. Med hänsyn till avtalsfriheten skulle det inte vara lämpligt om varje förhållande mellan olika marknadsaktörer kunde bli föremål för tvistlösning retroaktivt så långt tillbaka som skyldigheten ifråga gällt. Detta skulle skapa osäkerhet på marknaden och riskera att parterna vänder sig till tillsynsmyndigheten bara för att få villkoren fastställda även när parterna i och för sig är överens. Har en part i ett affärsförhållande däremot begärt förhandlingar med motparten om ett avtal eller ett villkor står det klart för motparten från det att förhandlingsframställan gjordes att parterna inte längre är överens. En tvist skall därför kunna prövas av tillsynsmyndigheten om den gäller förhållanden från denna dag och senare.

Avser en framställan om förhandlingar ett avtal eller villkor som skall gälla från viss tidpunkt som ligger senare än när framställan gjordes gäller oenigheten från den dag när det begärda avtalet eller villkoret skulle ha börjat gälla. Tvisten får då omfatta tiden från

denna dag. Skulle motparten vid en ansökan om tvistlösning för tid innan ansökan kom in till tillsynsmyndigheten göra invändning om att förhandlingar efter förhandlingsframställan lett till avtal mellan parterna om tvistefrågan bör denne - vid olika uppfattningar i frågan mellan parterna - anses ha bevisbördan för detta påstående och måste därför kunna visa detta t.ex. genom att förebringa skriftväxling eller avtalshandlingar som styrker påståendet.

Bestämmelsen behandlas i avsnitt 10.2.6 i den allmänna motiveringen.

10 b §

Paragrafen är ny. Den är utformad med 3 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) som förebild och behandlas i avsnitt 10.2.7 i den allmänna motiveringen.

Genom det *första stycket* införs ett krav på skriftlig ansökan för prövning av en tvist vid tillsynsmyndigheten. Något krav på att denna ansökan skall vara egenhändigt undertecknad ställs däremot inte, vilket innebär att även en elektronisk ansökan godtas. Ansökan skall innehålla uppgifter som är av betydelse dels för identifiering av parten och motparten eller motparterna, dels för delgivning med sökanden och motparten eller motparterna.

Enligt det *andra stycket* skall i förekommande fall uppgifter även lämnas om ställföreträdare och ombud.

Enligt det *tredje stycket* behöver uppgifter om motparten lämnas bara om uppgiften är tillgänglig för motparten utan särskild utredning.

Ändrade förhållanden skall enligt *fyärde stycket* anmälas till tillsynsmyndigheten utan dröjsmål.

Med undantag för att denna bestämmelse inte ställer något krav på egenhändigt undertecknande bör förarbetena till 3 § förvaltningsprocesslagen och dess tillämpning i stora delar kunna vara vägledande för tillämpningen av bestämmelsen i LEK.

10 c §

Denna bestämmelse är utformad med 4–5 §§ förvaltningsprocesslagen som förebilder. Det som anges i förarbetena till dessa bestämmelser kan, tillsammans med tillämpningen, vara vägledande även

för tillämpningen av denna bestämmelse, om inte annat framgår av kommentarerna nedan eller av det som anges i den allmänna motiveringen i avsnitt 10.2.7.

I det *första stycket* anges att det i en ansökan om prövning av en tvist skall anges vad som yrkas samt de omständigheter som åberopas till stöd för detta yrkande. Ansökan skall alltså innehålla ett yrkande som anger vilket beslut sökanden vill att tillsynsmyndigheten skall fatta. Det kan t.ex. handla om att myndigheten skall besluta att vissa villkor skall gälla mellan sökanden och motparten från en viss tidpunkt och tills vidare eller till dess att annat beslutas.

I ansökan skall även grunden för yrkandet anges, dvs. de omständigheter som åberopas till stöd för yrkandet. Detta gäller först och främst omständigheter i sak, men även den rättsliga argumentationen bör anges, dvs. den rättsliga grunden. Åberopas skriftliga utlåtanden eller andra skriftliga uppgifter som bevis bör detta anges i ansökan, och handlingarna bifogas.

Enligt förslaget till ändrade bestämmelser i 7 kap. 10 § andra stycket LEK kan tillsynsmyndigheten fatta retroaktiva beslut i vissa fall. Om sökanden yrkar att beslutet skall gälla retroaktivt skall ansökan även innehålla uppgifter om när förhandling med motparten begärdes och vad denna begäran omfattade. I ansökan även anges vilken dag förhandlingar med motparten om affärsförhållandet i fråga begärdes.

Har en sådan begäran skett med rekommenderat brev bör en kopia av brevet bifogas ansökan, tillsammans med en kopia av inlämningskvitto på försändelsen för att styrka att detta skett. I annat fall bör det visas på annat sätt när begäran framställdes.

En ansökan om tvistlösning kan innehålla uppgifter som omfattas av sekretess enligt sekretesslagen (1980:100). För att underlätta tillsynsmyndighetens arbete bör det anges i ansökan vilka uppgifter i denna, eller det som hör till den, som den sökande menar omfattas av sekretess vid tillsynsmyndigheten. Sökanden bör också motivera detta. Det som troligen är mest aktuellt i detta sammanhang är uppgifter som skyddas av sekretess enligt 8 kap. 6 § sekretesslagen, enligt vad regeringen föreskrivit, vad gäller uppgift om enskilda affärs- eller driftförhållanden, uppfinningar eller forskningsresultat, om det kan antas att den enskilde lider skada om uppgiften röjs. Det är tillsynsmyndigheten som avgör om en uppgift i ansökan eller det som hör till den omfattas av sekretess enligt sekretesslagen.

10 d §

Bestämmelsen är ny och har sin förebild i 10 § förvaltningsprocesslagen. Bestämmelsen behandlas i avsnitt 10.2.8 i den allmänna motiveringen. Några motsvarande undantag från undermålskyldigheten enligt 10 § andra stycket förvaltningsprocesslagen finns dock inte enligt denna bestämmelse. Motpartens svar skall ange inställning till yrkandet enligt ansökan om tvistlösning liksom skälen för denna inställning. Skälen omfattar de sakomständigheter som åberopas, omständigheter som åberopas som bevis liksom den rättsliga argumentationen. Åberopas skriftliga uppgifter som bevis bör de handlingar där dessa uppgifter framgår bifogas. I tillämpliga delar bör i övrigt förarbetena till 10 § förvaltningsprocesslagen och dess tillämpning kunna ge vägledning även för bestämmelsen i LEK.

10 e §

Denna bestämmelse har flyttats från 7 kap. 10 § andra stycket med i princip oförändrad lydelse. Bestämmelsen behandlas i avsnitt 10.2.8 i den allmänna motiveringen.

10 f §

Bestämmelsen är ny och behandlas i avsnitt 10.2.10 i den allmänna motiveringen.

10 g §

Bestämmelsen är ny och behandlas närmare i avsnitt 10.2.9 i den allmänna motiveringen.

Det *första stycket* ger tillsynsmyndigheten motsvarande befogenheter vid tvistlösning som gäller enligt 7 kap. 3 § vad gäller tillsyn. Myndigheten kan utfärda ett föreläggande med stöd av den föreslagna bestämmelsen för att få fram de uppgifter från en part i ärendet som behövs för att pröva tvisten. Detta föreläggande får förenas med vite.

Frågan om utdömande av vite skall enligt det *andra stycket* prövas av länsrätt på ansökan av tillsynsmyndigheten. Vid en sådan

prövning av ansökan om utdömande av vite får även vitets lämplighet bedömas.

18 §

Bestämmelsen är ny och behandlas i avsnitt 10.1.2 i den allmänna motiveringen. För att denna bestämmelse skall kunna tillämpas krävs att det finns, eller har funnits, ett gällande skyldighetsbeslut enligt LEK.

Enligt det *första stycket* är ett företag skyldigt att ersätta den skada som uppkommer för någon annan om företaget av uppsåt eller oaktsamhet vidtar en åtgärd som strider mot, eller underlåter att vidta en nödvändig åtgärd för att rätta sig efter, en skyldighet som meddelats enligt 4 kap. 4 § eller 5 kap. 13–14 §§ eller som följer av 5 kap. 12 §.

För att denna skadeståndsregel skall kunna tillämpas krävs alltså att uppsåt eller oaktsamhet kan konstateras hos företaget. Beträffande juridiska personer krävs i detta sammanhang att uppsåt eller oaktsamhet åvilar en person med en ledande ställning i den juridiska personen.

Båda aktiva handlingar och underlåtenhet att vidta nödvändiga åtgärder för att leva upp till skyldigheter enligt LEK kan vara skadeståndsgrundande enligt bestämmelsen. Överträdelsen eller underlåtenheten måste avse en gällande skyldighet enligt LEK. Om skyldigheten grundas på ett beslut av PTS som inte har vunnit laga kraft krävs därför att PTS beslut gäller. Normalt gäller PTS beslut om skyldigheter omedelbart, vilket innebär att om de inte inhiberas av domstol gäller de även under pågående överprövning i förvaltningsdomstol.

Ersättning enligt bestämmelsen utgår för ren förmögenhets-skada. I övrigt gäller skadeståndslagen (1972:207) och skadeståndsrättsliga principer, t.ex. kravet på ett adekvat orsakssamband (kausalitet) mellan en skadegörande handling eller underlåtenhet och den uppkomna skadan.

Rätt till skadestånd har enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer bara den som kan sägas omfattas av lagens skyddsintresse. Hit hör konkurrerande företag i samma försäljningsled men även företag i andra led som berörs mer direkt av handlingen eller underlåtenheten. Även slutkunder som drabbas ekonomiskt av att

en skyldighet enligt LEK överträds eller inte efterlevs kan ha rätt till skadestånd.

De skador som i första hand kan komma att ersättas med stöd av denna bestämmelse är inkomstförlust och intrång i näringsverksamhet (jfr 5 kap. 7 § 3 skadeståndslagen).

När det gäller i vilka situationer skadestånd kan utgå enligt bestämmelsen, kan ett exempel till ledning för rättstillämpningen vara skyldigheten att lämna tillträde till nät eller andra installationer på vissa ekonomiska och tekniska villkor, för att på så sätt göra det möjligt för berättigade operatörer att tillhandahålla vissa tjänster till slutkunderna. Om den förpliktade operatören genom uppsåt eller oaktsamhet överträder eller underlåter att efterleva skyldigheten och genom detta förhindrar eller försvårar marknadsinträdet för en berättigad operatör, och detta i sin tur leder till lägre omsättning eller ökade kostnader för den berättigade operatören, är det förpliktade företaget ersättningsskyldigt för den skada som därmed drabbar det berättigade företaget.

Vid bevissvårigheter om skadans storlek har rätten möjlighet att uppskatta skadan till ett skäligt belopp med stöd av 35 kap. 5 § rättegångsbalken.

Enligt det *andra stycket* i paragrafen gäller en särskild regel om preskription. Mål om skadestånd enligt denna paragraf handläggs av de allmänna domstolarna enligt forumbestämmelserna i rättegångsbalken. Enligt det *andra stycket* i paragrafen får dock en sådan talan alltid väckas vid Stockholms tingsrätt.

8 kap.

6 §

Denna bestämmelsen är ändrad. Den behandlas i avsnitt 10.1.1 och 10.2.4 i den allmänna motiveringen.

I paragrafens *andra stycke* har två meningar lagts till. Av den första framgår att en skyldighet som åläggs ett företag med betydande inflytande på en fastställd marknad med stöd av 8 kap. 6 § inte får begränsas till att avse förhållandet till en eller vissa motparter; den skall i stället gälla allmänt i förhållande till var och en.

Bestämmelsens syfte är att klargöra att skyldighetsbesluten har normativ karaktär på så vis att de gäller i förhållande till en obestämd krets verksamhetsutövare enligt LEK. Alla som bedriver eller önskar bedriva verksamhet där det är möjligt att använda sig av beslutet skall vara berättigade till detta; för dem är beslutet gynnande. Beslutet är ändå ett förvaltningsbeslut eftersom det riktar sig till en eller i vissa fall flera aktörer, nämligen företag med betydande inflytande på en fastställd marknad. Genom denna ändring blir skiljelinjen mellan skyldighetsbeslut och tvistlösning klarare. Vilka villkor som skall gälla mellan två parter kan med stöd av LEK endast fastställas i ett tvistlösningsärende.

I den andra tillagda meningen i det andra stycket anges att PTS, när man utformar skyldigheter enligt 4 kap. 4 § samt 5 kap. 13–14 §§, skall sträva efter att skyldigheterna skall vara så klara och tydliga att det underlättar för dem som berörs, dvs. för såväl den förpliktade som den berättigade, att tillämpa beslutet. Bestämmelsen syftar till att snabba upp beslutsprocessen enligt LEK.

Myndigheten kan i dag välja att arbeta utifrån två principiellt skilda utgångspunkter vid utformningen av skyldigheterna i det s.k. SMP-förfarandet. Enligt nuvarande ordning är det möjligt att göra skyldigheterna allmänt hållna och att överlåta nödvändiga preciseringar till efterföljande tillsyns- och tvistlösningsåtgärder. En annan ordning innebär att man redan i skyldighetsbesluten försöker precisera skyldigheterna så långt det är möjligt för att undanröja eventuella oklarheter om skyldigheternas innebörd.

Förarbetsuttalandena till nuvarande bestämmelse ger ett visst stöd för att man skall tillämpa den förstnämnda ordningen (prop. 2002/03:110, s. 177). Ändringen syftar till att inriktningen i stället skall vara den andra, dvs. att PTS så långt det är möjligt bör sträva efter att undanröja alla oklarheter om skyldighetens omfattning

och innebörd i skyldighetsbesluten. Detta kan i och för sig göra att det tar något längre tid att utforma skyldighetsbesluten än med dagens ordning, men det kan godtas eftersom det syftar till att minska antalet efterföljande steg i besluts- och överklagande-processen.

När det gäller avvägningen mellan att utforma klara och tydliga beslut och att avgöra vad som skall överlämnas till parterna att avtala om, bör myndigheten ta sin utgångspunkt i huruvida det kan antas att båda parterna, typiskt sett, har naturliga drivkrafter att enas om saken. Finns det sådana drivkrafter bör myndigheten inte onödigtvis inskränka parternas avtalsfrihet genom att reglera frågan i detalj. Saknar däremot någon av parterna en sådan drivkraft, eftersom den inte har något att vinna på att avtalet kommer till stånd, bör myndigheten reglera potentiella tvistefrågor så långt möjligt.

Ändringen är också av betydelse för förslaget om civilrättsliga verkningar i form av skadestånd enligt LEK vid överträdelse av skyldighetsbesluten. Klara och tydliga beslut krävs för att sådana civilrättsliga verkningar skall kunna hävdas med framgång av en berättigad part.

19 §

Av det *andra stycket*, som är nytt, framgår att kammarrätten är sista instans för samtliga mål från PTS. Dispensgrunderna framgår av 34 a § förvaltningsprocesslagen (1971:291). Bestämmelsen i andra stycket behandlas närmare i den allmänna motiveringen i avsnitt 10.3.4.

21 §

Ett beslut av tillsynsmyndigheten att förelägga en part i ett ärende om prövning av en tvist enligt 7 kap. 10 § att tillhandahålla myndigheten upplysningar och handlingar enligt förslaget till 7 kap. 10 g § skall inte kunna överklagas. I stället får föreläggandets lämplighet prövas i ett mål om utdömande av vite. Bestämmelsen behandlas i avsnitt 10.2.9 i den allmänna motiveringen.

22 §

Enligt denna bestämmelse gäller beslut enligt lagen eller enligt föreskrifter som meddelats med stöd av lagen omedelbart, om inte annat har bestämts. Genom denna ändring klargörs att detta inte gäller ett avgörande av förvaltningsdomstol i mål om utdömande av vite. Beträffande dom och beslut av allmän domstol i ett mål om skadestånd enligt 7 kap. 18 § är dessa inte beslut enligt LEK utan bestämmelserna i rättegångsbalken gäller för dessa.

23 §

Denna paragraf är ny. Här anges i det *första stycket* att länsrätten skall avgöra vissa mål från PTS inom sex månader. Avsikten med tidsfristen är att domstolen skall kunna avgöra målet inom den angivna tiden.

Syftet med förfarandereglererna i 24–25 §§ är att möjliggöra ett avgörande inom sex månader. I punkterna 1–5 anges för vilka mål tidsfristen skall gälla:

- Punkterna 1–3 gäller överklagade beslut om skyldigheter som kan meddelas mot ett företag med betydande inflytande på en viss marknad med stöd av 8 kap. 6 § andra stycket.
- Punkt 4 gäller överklagade beslut i ett tillsynsärende kring en sådan skyldighet som meddelats enligt punkterna 1–3.
- Punkt 5 gäller överklagade beslut i tvistlösningsärenden där tvisten avser en sådan fråga som framgår av punkterna 1–3.

Av det *andra stycket* framgår att ett avgörande endast undantagsvis skall komma senare än inom den angivna tidsfristen. En typisk situation där det kan finnas synnerliga hinder för ett domstolsavgörande inom sex månader är när en part tillåtits åberopa nya omständigheter eller ny bevisning enligt 25 § och det inte är möjligt att kommunicera detta inom sexmånadersfristen.

Av det *tredje stycket* framgår att tidsfristen på sex månader även gäller när ett mål överklagats till kammarrätten. Där gäller samma förutsättningar för när tidsfristen skall kunna överträdas.

Av det *fjärde stycket* framgår att samma regler som gäller för de mål som räknas upp i det första stycket skall gälla även när en fråga enligt 8 kap. 20 § första stycket överklagats. Eftersom ett beslut att

identifiera ett företag med betydande inflytande på en viss marknad endast får överklagas i samband med att ett beslut att införa, upphäva eller ändra en skyldighet som anges i 8 kap. 6 § överklagas, innebär det att tiden för överklagande av det senare beslutet styr tidsfristen i domstolarna. Detta är dock endast av praktisk betydelse när besluten om identifiering respektive skyldigheter fattats vid olika tidpunkter.

Bestämmelsen behandlas närmare i den allmänna motiveringen i avsnitt 10.3.4.

24 §

Denna paragraf är ny. Här anges tidsfrister för hanteringen av mål i länsrätten från PTS. Skriftväxlingen skall enligt bestämmelsens *första stycke* vara avslutad inom fyra månader från det att tiden för överklagande har gått ut. Syftet med att ange en tidpunkt för när skriftväxlingen skall anses avslutad är att domstolen därigenom ges möjlighet att avgöra målet inom den tidsfrist på sex månader som anges i 23 §.

Enligt det *andra stycket* skall nya omständigheter eller ny bevisning endast tillåtas om parten gör sannolikt att han inte kunnat eller haft anledning att åberopa denna omständighet eller detta bevis tidigare. Bestämmelsen har sin förebild i 50 kap. 25 § rättegångsbalken.

När en part företräds av ett ombud bör förutsättningarna att få åberopa ny bevisning eller nya omständigheter efter att den angivna tidsfristen gått ut vara relativt begränsade. Med att en part inte haft anledning att åberopa omständigheten eller beviset tidigare åsyftas en situation när en motpart tillåtits att åberopa ny bevisning eller ny omständighet. I sådana tillfällen bör detta kunna bemötas även om tidsfristen för skriftväxling gått ut. Om länsrätten avvisat en ny omständighet eller ett nytt bevis och kammarrätten skulle finna att detta inte borde ha skett, kan det i undantagsfall bli aktuellt med återförvisning av målet till länsrätten. För en återförvisning bör krävas att felet inte utan väsentliga olägenheter kan rättas till av kammarrätten.¹ I sammanhanget bör beaktas att det ofta rör sig om en process mellan det allmänna företrädet av PTS och en eller flera enskilda parter där behovet av snabbhet är särskilt framträdande och därför särskilda tidsfrister gäller. Skulle parterna ha invänd-

¹Jfr Wennergren, *Förvaltningsprocesslagen*, 5:e uppl. sid. 356.

ningar att göra mot att återförvisning sker bör detta väga tungt (jfr 50 kap. 28 § rättegångsbalken).

Bestämmelsen behandlas närmare i den allmänna motiveringen i avsnitt 10.3.6.

25 §

I denna paragraf, som är ny, anges förutsättningarna för skriftväxling och åberopande av nya omständigheter och ny bevisning i kammarrätten.

Av det *första stycket* framgår att skriftväxlingen i kammarrätten skall anses vara avslutad när två månader gått från det att domstolen fattat beslut i frågan om prövningstillstånd. Eftersom sexmånadersfristen gäller enligt 23 § tredje stycket innebär det att frågan om prövningstillstånd bör vara avgjord inom cirka två månader för att kammarrätten därefter skall ges tid att avgöra målet inom tidsfristen. I det *andra stycket* anges förutsättningarna för när kammarrätten inte skall beakta nya omständigheter eller ny bevisning som en part vill åberopa. Normalt sett bör det inte finnas några synnerliga skäl för att få åberopa nya omständigheter eller ny bevisning om det var möjligt att göra detta redan hos länsrätten till stöd för sin talan. Bestämmelsen behandlas närmare i den allmänna motiveringen i avsnitt 10.3.6.

26 §

I paragrafen, som är ny, anges att länsrätten och kammarrätten skall avgöra vissa mål från PTS med särskild sammansättning.

Av det *första stycket* framgår att de beslut som skall hanteras på detta sätt i länsrätten är beslut enligt 8 kap. 6 § andra stycket LEK om att identifiera ett företag med ett betydande inflytande på en viss marknad samt att meddela ett sådant företag skyldigheter enligt 4 kap. 4 § och 5 kap. 13–14 §§ LEK. Vid ett slutligt avgörande av sådana mål skall länsrätten bestå av två lagfarna ledamöter och två ekonomiska experter. En av de lagfarna ledamöterna skall vara rättens ordförande, vilket innebär att han eller hon bestämmer utgången vid lika röstetal.

Av det *andra stycket* framgår sammansättningen i kammarrätten vid avgörandet av de mål som avses i första stycket. Förebilden

finns i 22 kap. 8 § fastighetstaxeringslagen (1979:1152). När kammarrätten avgör frågor om prövningstillstånd skall rätten bestå av två eller tre lagfarna ledamöter och en ekonomisk expert. Kammarrätten skall kunna bestämma den sammansättningen vid dispensprövningen som är lämpligast för den fortsatta hanteringen av målet.

Av det *tredje stycket* framgår att det är regeringen som skall utse de ekonomiska experterna. Bestämmelsen behandlas närmare i den allmänna motiveringen i avsnitt 10.3.5.

27 §

I paragrafen, som är ny, anges i det *första stycket* att domstolen skall ta särskild hänsyn till syftet med lagen om elektronisk kommunikation när den tar ställning till ett yrkande om att inhibera vidare verkställighet av PTS beslut. I portalparagrafen anges att syftet med lagen är att enskilda och myndigheter skall få tillgång till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer och största möjliga utbyte vad gäller urvalet av elektroniska kommunikationstjänster samt deras pris och kvalitet. Om PTS beslut inte kan verkställas för att verkställigheten har inhiberats innebär det att syftet med lagstiftningen inte kan uppnås, något som kan få negativa samhällsekonomiska effekter. Hänsyn skall tas till detta när en fråga om inhibition av verkställighet av PTS beslut prövas av domstol.

Av det *andra stycket* framgår att såväl länsrätten som kammarrätten skall vara skyldig att motivera ett beslut där en begäran om inhibition har prövats. Av beslutet bör bl.a. framgå hur domstolen tagit hänsyn till syftet med lagen när den fattat sitt beslut.

Bestämmelsen behandlas närmare i den allmänna motiveringen i avsnitt 10.3.7.

Särskilt yttrande av Sara Andersson

Som framgår av betänkandet har jag deltagit som expert i utredningen. Jag står bakom den övervägande delen av de framlagda lösningsförslagen som syftar till att effektivisera besluts- och domstolsprocessen på området elektronisk kommunikation, liksom de särskilda lösningar som föreslås för att effektivisera tvistlösningsförfarandet på området.

Detta är en för sektorn mycket viktig utredning och dess slutsatser och ställningstaganden kommer att uppmärksammas av intressenter både nationellt och på europeisk nivå. Det är därför viktigt att den återspeglar den verklighet som branschen och dess aktörer verkar i, och de erfarenheter som vunnits under de dryga tre år som förflutit sedan regelverket på området trädde i kraft. När det gäller slutsatser i vissa frågor av för sektorn fundamental karaktär, såsom det fortsatta behovet av sektorsspecifik reglering och målen med regelverket, har underlag för den slutliga texten tillställts mig på ett så sent stadium att jag inte haft möjlighet att i utredningen diskutera och analysera alla slutsatser såsom vore önskvärt. Jag har också i vissa frågor en annan mening än den som uttrycks i betänkandet. En del av detta arbete måste av ovan angivna skäl anstå till remissförfarandet. Jag vill dock redan nu redovisa min uppfattning i några frågor som jag anser särskilt betydelsefulla.

1. Lämplig grad av reglering

Ett återkommande tema i betänkandet är behovet av reglering inom sektorn. Resonemang om under- och överreglering återfinns i flera av kapitlen i betänkandet, liksom förslag som syftar till att minska inslagen av överreglering (se främst kapitlen 3, 8, 9 och 11). Resonemangen tycks utgå från ett teoretiskt antagande att regelverket, såsom det är utformat och tillämpas i dag, inte innehåller kontrollmekanismer som begränsar inslaget av sektorsspecifik reglering till

en lämplig och ändamålsenlig nivå för att uppnå lagstiftningens syften. Jag känner inte igen mig i den bilden och detta av flera skäl. Det ena skälet är att regelverket innehåller ett starkt inslag av kontrollmekanismer för att förhindra överreglering, såsom urvalsmekanismen för relevanta marknader, samrådsförfaranden med marknadens aktörer, Konkurrensverket, europeiska systemmyndigheter och EU-kommissionen, samt EU-kommissionens vetorätt mot beslut som strider mot regelverket. Av en stor mängd problemområden inom sektorn där det råder konkurrensproblem av varierande grad, är det endast ett begränsat antal delmarknader som kan komma ifråga för förhandsreglering. Detta säkerställs genom en urvalsprocess först hos EU-kommissionen och därefter hos de nationella regleringsmyndigheterna. Empiri från tillämpningen visar hittills att endast marknader med betydande och bestående marknadsimperfektioner, såsom bestående flaskhalsproblem, överprissättning, vertikal integration etc., uppfyllt kriterierna för ex ante-reglering. Av ett stort antal problemområden har hittills endast 18 av kommissionen och de nationella regleringsmyndigheterna ansetts som så allvarliga att de kvalificerar sig för regleringsingripanden. Kommissionens ambition är dessutom att denna lista ytterligare skall begränsas. Regelverket har nu varit i kraft så länge att de flesta regleringsmyndigheter inom EU tillämpat det och således fattat beslut om marknadsinflytande och särskilda skyldigheter. Resonemanget om det fortsatta behovet av sektorsspecifik reglering hade blivit mer fullständigt om jämförelse gjorts mellan PTS och övriga europeiska regleringsmyndigheters tillämpning i dessa avseenden. Intressant i sammanhanget är att PTS är den regleringsmyndighet inom EU som reglerat minst antal marknader. Reglering på slutkundsnivå har t.ex. avvecklats. De skyldigheter som i Sverige införts på de reglerade marknaderna ligger i linje med vad som utgör ”best practice” inom EU/EES-området vilket talar för att åtgärderna är väl balanserade.

Det andra skälet jag vill framhålla här är att resonemang om lämplig grad av reglering måste ställas i relation till de mål som uppställs med lagstiftningen.

I Sveriges remissvar (februari 2006) till EU-kommissionens ”call for input” rörande direktivöversynen anförde regeringen följande beträffande behovet av reglering och dess gradvisa avveckling:

Sveriges ståndpunkt är att regleringen bör vara behovsstyrd utifrån de konkurrensproblem som råder på marknaden för elektronisk kommunikation. De konkurrensproblem som fortfarande finns på marknaden

– som i stor utsträckning handlar om behov av reglerad tillgång till infrastruktur – visar att tiden ännu inte är mogen att enbart förlita sig på generell konkurrensrätt. Sverige anser därför att sektorspecifik reglering fortfarande är nödvändig. Där en särskild sektorsreglering alltför behövs bör den utformas så att den får genomslag inom rimlig tid, givetvis med beaktande av rättssäkerheten. Med reglering avses här också tillsynsmyndighetens beslut om marknader, skyldigheter m.m. På vissa delar av marknaden fungerar konkurrensen just p.g.a. att det finns sektorspecifik förhandsreglering, som t.ex. samtrafik och förval. Det är därför viktigt att regleringen hålls på en lämplig nivå, dvs. är anpassad till de konkurrensproblem som skall lösas. Om detta sedan resulterar i ”lätt” reglering så är det en positiv effekt av färre konkurrensproblem på den aktuella marknaden. Målen för sektorn skall således uppnås. Det är detta som är syftet med regleringen. När det bedöms att målen för regleringen inte äventyras, bör en gradvis övergång till att enbart tillämpa generell konkurrenslagstiftning ske.¹

Målen med lagen om elektronisk kommunikation uttrycks i dess 1 kap. 1 §, och har formulerats som att ”enskilda och myndigheter skall få tillgång till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer och största möjliga utbyte vad gäller urvalet av elektroniska kommunikationstjänster samt deras pris och kvalitet.” Där anges också att syftet skall uppnås främst genom att konkurrensen och den internationella harmoniseringen på området främjas. Tillämpningen av regelverket i Sverige visar att vi på många delmarknader inom sektorn ännu inte uppnått måluppfyllelse på grund av bestående konkurrensproblem. I vissa fall har, som utredningen konstaterat, åtgärder som syftar till att förbättra konkurrenssituationen och vidareutveckla liberaliseringen av marknaden, avstannat på grund av långa domstolsprocesser och beslut om inhibition beträffande skyldigheter om tillträde till marknaden. Att i ljuset av detta lägga så stort fokus på riskerna med överreglering som betänkandetexten gör anser jag vara missvisande. Erfarenheterna hittills av regelverket visar snarare att det tar tid att åtgärda konkurrensproblem och obalanser i förhandlingsstyrka, särskilt om dessa härrör från historiskt övertag och kontroll över flaskhalsresurser.

Jag delar således regeringens syn enligt ovan. Detta innebär att ett resonemang om behovet av reglering måste utgå från att det i första hand är målen för sektorn som skall uppnås, att konkurrensen är ett av de viktigaste medlen för att uppnå dessa mål och att

¹ Sveriges ståndpunkter i den kommande översynen av EG:s regelverk för elektronisk kommunikation inklusive rekommendationen om relevanta marknader – svar på Europeiska kommissionens ”Call for input” av den 25 november 2005, 8 februari 2006, s. 6.

ambitionen är att inslaget av särskilda skyldigheter bör minska i takt med att konkurrensen ökar på marknaden.

2. En effektiv, framåtblickande och transparent beslutsprocess för marknadsanalyser

Betänkandet innehåller i avsnitt 11.2 "Styrning av PTS" ett förslag om formaliserade krav på en långsiktig strategi (se 11.2.2.). Förslaget innebär att regeringen skall ge Post- och telestyrelsen uppdraget att, i samråd Konkurrensverket, utarbeta en långsiktig strategi minst vart tredje år. Strategin skall ha en sikt längd på fem år och den skall omprövas översiktligt varje år. Inledningsvis bör nämnas att PTS redan i dag, vid sidan av den traditionella myndighetsutövningen som består i prövning av ärenden och meddelanden av beslut, bedriver ett intensivt arbete med långsiktiga strategier. Detta arbete har utmynnat i ett flertal policydokument, såsom t.ex. regleringspolicier för reglering av tillträde till accessnätet och för terminering i mobilnät. I dessa policydokument förs resonemang om det långsiktiga behovet av reglering och vilka kriterier som uppställs för att behovet av reglering i framtiden inte skall föreligga. Syftet med dessa policydokument är att skapa en långsiktig förutsebarhet om det framtida behovet av reglering för de aktörer som verkar och investerar inom sektorn. Regelverket uppställer också krav på långsiktiga prognoser om hur konkurrenssituationen inom olika områden kommer att utvecklas; detta uttrycks bl.a. i motivtexten till kommissionens rekommendation om relevanta marknader där det anges att vid fastställande av relevanta marknader skall en prövning av marknadens dynamiska utveckling göras. Där anges bl.a. att "denna strukturella dynamiska faktor, som kan verka pådrivande på marknaden och leda till effektiv konkurrens, har avgörande betydelse för analysen, och den skall i princip studeras såväl i förgångens tid som i nutid. Även den framtida utvecklingen är viktig, men den måste studeras inom en meningsfull tidsram och inte bara som någonting som kan vara teoretiskt möjligt. Tidsramen bör motsvara tidsintervallet mellan regleringsmyndigheternas översyner, så att man tar hänsyn enbart till den utveckling som äger rum under denna tid." Tidsintervallet mellan regleringsmyndigheternas översyner skall enligt EU-kommissionen vara ungefär tre år, vilket får anses utgöra en rimlig tid för den typ av utvecklingsprognos det här är fråga om.

Förslaget innehåller en redogörelse för de moment som bör ingå i strategin. Hit hör bl.a. en bedömning av det framtida behovet av reglering, identifiering av de delar av marknaden som saknar konkurrens och där konkurrens kommer att saknas under överskådlig tid av tekniska eller ekonomiska skäl, möjligheten till replikering av dominantens infrastruktur, förutsättningar för infrastrukturkonkurrens, behov av geografisk differentiering av skyldigheter samt tillämpning av proportionalitetsprincipen. Det anges också att PTS i sitt efterföljande beslutsfattande inte skall vara bunden av ställningstaganden som görs i strategin.

Jag delar helt bedömningen att de frågeställningar som omnämns är i högsta grad relevanta. I gällande regelverk uppställs också krav på att PTS skall analysera ovanstående frågor inom arbetet för konkurrensfrämjande åtgärder, samt göra analysen och de principiella ställningstagandena till föremål för samråd med marknadsaktörerna och en rad andra instanser. Såsom förslaget är beskrivet innebär det en duplicering av arbetsuppgifter som redan i dag åligger PTS enligt gällande regelverk. Det framgår inte av förslaget på vilket sätt ett sådant dubbelarbete kommer att leda till ökad måluppfyllelse och på vilket sätt beslutsprocessen effektiviseras. Analysen innehåller heller ingen redogörelse för varför detta inte redan i dag kan tillgodoses inom ramen för arbetet med marknadsanalyser, där det bl.a. finns etablerade förfaranden för informationsinhämtning och samråd för att säkerställa att frågeställningarna blir bedömda utifrån tekniska, branschekonomiska och andra aspekter. Riskerna med ett dubbelt förfarande är också att marknadsaktörerna tvingas lämna information i form av marknadsdata och annat analysunderlag samt synpunkter i samråd vid fler tillfällen. Detta kan innebära en onödig ökad belastning, särskilt för mindre aktörer med begränsade resurser.

3. Dubblering av överprövningar av PTS beslut (domstolsprövning och expertprövning)

I avsnittet 10.1.3 föreslår utredningen att regeringen skall ge en oberoende expert i uppdrag att analysera hur Post- och telestyrelsen utformat motiveringarna av sina marknads- och skyldighetsbeslut, hur besluten skulle kunna utvecklas och vilka eventuella lagförändringar som kan behövas för att den önskade utvecklingen skall komma till stånd.

Förslaget innebär således en utvärdering av beslut som PTS meddelat som ett led i arbetet med konkurrensfrämjande åtgärder. Inledningsvis vill jag påpeka vikten av att beslutsfattande utvärderas och omprövas, för att säkerställa kvaliteten och lämpligheten i de åtgärder som vidtas på marknaden. Idag sker detta på flera olika plan; för de första genom ett omfattande nationellt samrådsförfarande där marknadsaktörer och Konkurrensverket bidrar med värdefullt underlag och synpunkter på analysunderlag och slutsatser; för det andra genom det europeiska samrådsförfarandet enligt art. 7 ramdirektivet, vilket innebär en noggrann genomlysning av beslutsförslag hos EU-kommissionens "art. 7 task force", bestående av experter från de båda generaldirektoraten för konkurrens respektive informationssamhället; för det tredje överprövas PTS beslut av de allmänna förvaltningsdomstolarna. Det finns inga begränsningar i förvaltningsdomstolarnas prövning, dvs. de bedömer legaliteten och proportionaliteten hos besluten samt om dessa är fullständigt motiverade. Förslaget innebär att expertens prövning skall ske efter det att besluten vunnit laga kraft, d.v.s. i många fall efter det att en domstolsprövning ägt rum. Expertens uppdrag blir således i praktiken att överpröva både PTS beslut och domstolarnas avgöranden, sannolikt efter det att avsevärd tid förflutit från den tidpunkt analysen gjordes och remissinstanserna avgav sina ståndpunkter. Förslaget innebär en avvikelse från gängse ordning för överprövning och väcker ett antal frågeställningar: Vad skall gälla beträffande vägledning i principiellt viktiga tillämpningsfrågor för det fall domstolarna och experten kommer fram till olika slutsatser? I vilken utsträckning skall expertens bedömning vara bunden av den prövning som andra kvalitetssäkrande instanser, såsom EU-kommissionen och domstolarna, redan företagit beträffande det aktuella beslutet? Frågor av detta slag måste belysas närmare för att kunna ta ställning till vilket mervärde förslaget kan tänkas tillskapa.

Kommittédirektiv



Samlokalisering i master m.m. som ingår i allmänna kommunikationsnät för elektronisk kommunikation **Dir. 2005:16**

Beslut vid regeringssammanträde den 17 februari 2005.

Sammanfattning av uppdraget

En särskild utredare skall undersöka behovet av ändrade regler för samutnyttjande av master m.m. som ingår i allmänna kommunikationsnät för elektronisk kommunikation, nedan kallat samlokalisering. Arbetet skall bedrivas mot bakgrund av den tekniska, miljömässiga och marknadsmässiga utvecklingen inom området samt med beaktande av de författningar som är tillämpliga, bland annat lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation, plan- och bygglagen (1987:10) och ledningsrättslagen (1973:1144).

Utredaren skall redovisa dels hur samlokalisering i master kommer till stånd i dag på den svenska marknaden respektive hur samlokalisering fungerar i andra länder, dels hur ändamålsenliga reglerna och deras tillämpning är utifrån miljöhänsyn och målet om en väl fungerande konkurrens. Utredaren skall vidare bedöma i vilken mån ändrade regler kan påverka den samhällsekonomiska effektiviteten. Utredaren skall utarbeta de författningsförslag som övervägandena ger anledning till.

Behovet av översyn

Reformbehovet

För att kunna driva ett elektroniskt kommunikationsnät som har täckning över stora ytor måste aktörerna ha tillgång till olika nätdelar, såsom master, antenner, antenssystem och i vissa fall byggnader. Det innebär att om flera aktörer agerar inom samma område kan effekten bli att ett stort antal nätdelar kommer att behö-

vas. Uppförandet av flera parallella nät kan medföra problem i förhållande till andra intressen, exempelvis målen för en hållbar utveckling, målen för den fysiska planeringen och kraven på natur- och miljöhänsyn.

Under de kommande åren förväntas en ökad utbyggnad av elektroniska kommunikationsnät, inte minst när det gäller fast och mobil radiokommunikation. Därmed förväntas antalet master i samhället öka. Det är ett allmänt intresse att utbyggnaden av väl fungerande nät för elektronisk kommunikation kan fullföljas på ett för samhället så effektivt sätt som möjligt. Det är därför viktigt att detta sker så att befintlig och nytillkommande infrastruktur samutnyttjas i största möjliga utsträckning utan att konkurrensen snedvrids samt utifrån de tekniska förutsättningar som råder.

Bestämmelser om elektroniska kommunikationsnät finns huvudsakligen i lagen om elektronisk kommunikation (LEK). Lagen syftar bl.a. till att enskilda och myndigheter skall få tillgång till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer. Effektiva elektroniska kommunikationer innebär också ett främjande av effektiva investeringar i infrastruktur och främjande av innovation.

För att mark skall få användas för bebyggelse skall den vara lämplig för ändamålet från allmän synpunkt. Lämplighetsbedömningen sker enligt plan- och bygglagen (PBL), vid planläggning eller i ärenden om bygglov eller förhandsbesked.

Varken LEK eller för någon operatör gällande tillståndsvillkor ställer upp några begränsningar för operatörer att träffa avtal om samlokalisering i fråga om just master. Samverkan måste dock givetvis ske inom ramen för vad som är tillåtet enligt t.ex. konkurrenslagstiftningen.

Det finns två möjliga situationer i vilka lagstiftningen sedan den 25 juli 2003, då LEK trädde i kraft, ger utrymme för det offentliga att ålägga samlokalisering. En samlokalisering kan framtvängas om det krävs för att skydda miljö, folkhälsa eller allmän säkerhet eller för att uppnå mål för den fysiska planeringen. I sådana fall kan en operatör förpliktas att tillhandahålla samlokalisering eller andra möjligheter till gemensamt utnyttjande av egendom eller annat (4 kap. 14 § LEK). Även i de situationer där en operatör har ett betydande inflytande på en marknad kan denne, för att öka konkurrensen, förpliktas att erbjuda andra operatörer samlokalisering eller andra möjligheter till gemensamt utnyttjande av tillhörande installationer (4 kap. 8 § LEK).

När Post- och telestyrelsen (PTS), som är beslutsmyndighet, skall tillämpa dessa bestämmelser måste myndigheten ta hänsyn till de bedömningar som kan behöva göras enligt andra regelverk. Möjligheterna till samlokalisering kan i många fall vara beroende av åtgärder som kräver prövning enligt t.ex. ledningsrättslagen, PBL eller miljöbalken. Ett beslut enligt LEK kan alltså inte ersätta en sådan annan prövning. Det innebär att PTS när den beslutar om förpliktelser måste iaktta att en skyldighet kan innefatta åtgärder som kräver tillstånd enligt annan lag.

Ett beslut om samlokalisering kan återverka på den förpliktades förhållande till bl.a. den som genom beslut enligt ledningsrättslagen har att tåla den förpliktades egendom på sin fastighet samt den som hyr eller arrenderar ut viss egendom till den förpliktade. Sådana frågor kan inte behandlas i samband med beslutet om samlokalisering utan måste lösas i den ordning som gäller i det enskilda fallet. Exempelvis kan det bli fråga om krav på ytterligare tillståndsprövning eller ändring av avtal om t.ex. arrende.

Det finns starka indikationer på att samlokalisering i master på frivillig grund mellan samtliga mobiloperatörer i dag inte kommer till stånd i önskvärd omfattning. Antalet fall där PTS har beslutat om samlokalisering enligt reglerna i 4 kap. 14 § LEK har hittills också varit litet. Skälen till detta uppges av PTS vara kapacitetsbrist i de master som varit aktuella för prövning om samlokalisering. PTS har funnit att den eventuella kvarvarande kapacitet som kunde finnas i den aktuella masten fick anses ingå i det rimliga förväntade behovet av kapacitet som den mastägande operatören hade i den egna verksamheten. Trots att det således kunde finnas en viss överkapacitet temporärt kunde den eventuellt lediga kapaciteten i masten inte av den anledningen anses vara tillgänglig för annan operatör på det sätt som krävdes för att en ansökan om samlokalisering skulle kunna bifallas. Däremot har antalet frivilliga avtal om samlokalisering ökat något sedan bestämmelsen trädde i kraft. Inget åläggande av samlokalisering av konkurrensskäl (4 kap. 8 § LEK) har hittills gjorts av PTS.

Tidigare rapporter, m.m.

I januari 2001 gav regeringen Boverket i uppdrag att belysa vilken inverkan en utbyggnad av mobiltelenätet kan få för främst natur- och kulturvärden, liksom för andra intressen som skall tillgodoses

enligt främst miljöbalken och PBL. Eventuella konflikter mellan utvecklingen och användningen av tele- och IT-tjänster och andra intressen som rör markanvändningen skulle särskilt belysas i sammanhanget. I uppdraget skulle även förslag till metoder för att motverka och hantera sådana konflikter redovisas. Myndigheten hade också att belysa vilka samordningsmöjligheter eller samordningsproblem som kunde aktualiseras. Uppdraget redovisades den 11 maj 2001.

Boverket framhåller i sin redovisning av uppdraget (M2001/2261/Hs) bl.a. vikten av att master samutnyttjas och att radioplaneringen samordnas så att påverkan på natur- och kulturvärden kan begränsas. Former för samordning i syfte att skapa förutsättningar för ett optimalt samutnyttjande av master diskuterades med operatörerna under utredningsarbetet. Boverket uppmanade även till samverkan mellan operatörer, kommuner och länsstyrelser för att skapa förutsättningar för en snabb, smidig och säker handläggning av ärenden om bygglov.

Den 1 augusti 2004 trädde vissa ändringar i ledningsrättslagen i kraft. Enligt en ny paragraf 11 a §, är det numera möjligt för en ledningsrättshavare att få rätt till s.k. andrahandsupplåtelse. Genom en sådan upplåtelse kan en annan operatör ges rätt att exempelvis sätta upp antenn, teknikbod och ledningar för en basstation inom det område som upplåtits för den förstnämndes anläggningar. Detta får göras utan medgivande från markägaren.

I sitt slutbetänkande Ledningsrätt (SOU 2004:7) föreslog 2002 års ledningsrättsutredning bl.a. att det skulle bli möjligt att upplåta ledningsrätt även i vissa typer av lös egendom, exempelvis master. Efter prövning skulle detta även kunna göras mot bestridande av anläggningens ägare. Utredningens slutbetänkande har remissbehandlats och bereds nu vidare inom Regeringskansliet.

PTS inkom den 17 december 2003 till regeringen med en rapport – Slutrapportering om UMTS-utbyggnaden och marknaden för elektronisk kommunikation (N2004/4976/ITFoU). I rapporten beskriver PTS läget på marknaden för utbyggnaden av UMTS (3G) och konstaterar att myndigheten har begränsade möjligheter att förverkliga regeringens strävan inom miljöområdet. PTS ansåg att regeringen bör initiera en översyn av bestämmelsen om samlokalisering (4 kap. 14 § LEK).

PTS upprepade sin uppmaning om en översyn i en rapport – Rapportering om UMTS-utbyggnaden (N2004/5423/ITFoU) – som kom in till regeringen den 30 juni 2004. Bidragande orsaker

enligt PTS till att samlokalisering inte kommer till stånd är att prövning av samlokalisering förutsätter att den som söker samlokalisering saknar alternativa möjligheter till sändarplacering, t.ex. på grund av avslag i en prövning om bygglov. PTS ansåg också att avsaknaden av möjligheter att förplikta en operatör att göra en ombyggnad av en mast för att möjliggöra samlokalisering har samma effekt.

Utredningsuppdraget

Utredaren skall kartlägga på vilka sätt samlokalisering kommer till stånd i dag på den svenska marknaden, innefattande i vilken omfattning frivilliga överenskommelser träffas, på vilket sätt ålägganden har gjorts av tillsynsmyndigheten samt orsaker till att samlokalisering inte kommer till stånd.

Efter en avvägning mellan möjliga skilda allmänna eller enskilda intressen som kan göra sig gällande skall utredaren ta ställning till om nuvarande regler som gäller för samlokalisering av master som ingår i allmänna kommunikationsnät för elektronisk kommunikation är ändamålsenliga eller om de bör ändras.

Som ett led i detta arbete skall utredaren, mot bakgrund av den ovan genomförda kartläggningen, bedöma om reglerna och deras tillämpning är lämpliga utifrån miljöhänsyn och målet om en väl fungerande konkurrens. Det skall också göras en analys av om de nuvarande reglerna är samhällsekonomiskt effektiva, och i vilken mån ändrade regler skulle komma att påverka den samhällsekonomiska effektiviteten, i synnerhet villkoren för investeringar i och kring nät för mobil kommunikation. Det gäller såväl etablerade företags investeringsvilja som nyetablerade som kan tänkas inneha en mindre mastinfrastruktur till sitt förfogande. Det kan också finnas skillnader i investeringsvilja på kort och längre sikt som behöver belysas. Utredaren skall vidare bedöma vilka effekter för konkurrensen på marknaden som kan bli följden av framlagda förslags genomförande.

Om utredaren lägger förslag som kan komma att påverka tredje man skall även konsekvenserna för denne redovisas.

Utredaren skall också bedöma om driftssäkerheten vid stora påfrestningar i fredstid i mobilnäten som t.ex. vid en storm, kan påverkas av att samlokalisering ökar i omfattning. På samma sätt skall möjligheten att utföra nödsamtal (112) bedömas.

I sitt arbete skall utredaren undersöka hur frågan om samlokalisering har lösts i andra jämförbara länder, exempelvis Finland, Danmark och Nederländerna, för att få vägledning till slutsatser om den svenska lagstiftningen.

Utredaren skall utarbeta de författningsförslag som övervägandena ger anledning till. Det står utredaren fritt att föreslå regler som kan innebära expropriativa inslag. Samspelet med annan lagstiftning, t.ex. ledningsrättslagen, plan- och bygglagen, miljöbalken och lagstiftning om arrende skall beaktas. Om det finns behov av ändringar i annan lagstiftning, får utredaren även lämna förslag på sådana ändringar.

Det står utredaren fritt att ta upp även andra frågor som har anknytning till dem som anges ovan.

Att beakta i övrigt

I sitt arbete skall utredaren bl.a. beakta de förslag om ändringar i ledningsrättslagen som har lagts fram i slutbetänkandet Ledningsrätt (SOU 2004:7).

Utredaren skall redovisa sitt uppdrag senast den 1 november 2005.

(Näringsdepartementet)

Kommittédirektiv



**Tilläggsdirektiv till
Samlokaliseringsutredningen (N 2005:03)**

**Dir.
2005:105**

Beslut vid regeringssammanträde den 6 oktober 2005

Sammanfattning av uppdraget

Den särskilde utredaren skall, utöver sitt nuvarande uppdrag, utvärdera beslutsprocessen enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK) och lämna förslag till åtgärder som, med beaktande av rättssäkerhetsaspekter och relevanta EG-direktiv, kan effektivisera processen.

Utredaren skall också utföra en avstämning med analys av myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation och, vid behov, föreslå de förändringar som utredaren anser nödvändiga.

Utredaren skall lämna förslag till de författningsändringar som övervägandena ger upphov till.

De ursprungliga direktiven

Med stöd av regeringens bemyndigande den 17 februari 2005 (dir. 2005:16) tillkallades en särskild utredare med uppdrag att undersöka behovet av ändrade regler för samutnyttjande av master m.m. som ingår i allmänna kommunikationsnät för elektronisk kommunikation. Utredaren skulle redovisa sitt arbete senast den 1 november 2005.

Beslutsprocessen

Bakgrund

Lagen om elektronisk kommunikation trädde i kraft den 25 juli 2003. Flertalet av bestämmelserna i LEK grundar sig på EG-direktiv. Genom lagen upphävdes telelagen (1993:597) och lagen (1993:599) om radiokommunikation. Post- och telestyrelsen (PTS) är enligt 2 § förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation tillsynsmyndighet enligt lagen.

Bestämmelserna i lagen syftar till att enskilda och myndigheter skall få tillgång till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer och största möjliga utbyte vad gäller urvalet av elektroniska kommunikationstjänster samt deras pris och kvalitet. Syftet skall uppnås främst genom att konkurrensen och den internationella harmoniseringen på området främjas (1 kap. 1 § LEK).

Konkurrensskapande skyldigheter åläggs enligt LEK genom särskilda förvaltningsbeslut, om förutsättningarna enligt lagen är uppfyllda. Tillsynsmyndigheten skall fortlöpande fastställa produkt- och tjänstemarknader enligt LEK och analysera dessa. Tillsynsmyndigheten skall därvid identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad och besluta om skyldigheter enligt 4 kap. 4 § och 5 kap. 13 och 14 §§ LEK. Det kan avse t.ex. en förpliktelse att uppfylla rimliga krav på tillträde till och användning av nät och tillhörande installationer i syfte att tillhandahålla elektroniska kommunikationstjänster eller att tillämpa ett visst högsta eller lägsta pris gentemot slutkund. Andra beslut enligt LEK rör bl.a. tvistlösning (7 kap. 10 §), föreläggande och förbud (7 kap. 5 §), beslut om tillstånd att använda radiosändare (3 kap. 1 §) och återkallelse eller ändring av tillståndsvillkor (7 kap. 5 §). Många av tillsynsmyndighetens beslut vad gäller tvistlösning och förelägganden syftar också till effektiv konkurrens. För tvistlösningsbeslut finns ett krav enligt LEK på tillsynsmyndigheten att meddela beslut senast inom fyra månader från det att begäran om tvistlösning kom in till myndigheten, om inte särskilda omständigheter föreligger.

Beslut enligt LEK kan överklagas till domstol med undantag av beslut om underrättelse (8 kap. 19-21 §§). Besluten får överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Prövningstillstånd krävs vid överklagande från länsrätt till kammarrätt. Besluten gäller omedelbart, även om de överklagats till domstol, om inte annat har bestämts

(8 kap. 22 §). Domstolen kan besluta att beslutet tills vidare inte skall verkställas (inhibition).

EG:s regelverk på området för elektronisk kommunikation innehåller bestämmelser om rätten att överklaga och om tvistlösning mellan företag. Enligt artikel 4 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/21/EG av den 7 mars 2002 om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (ramdirektivet) skall varje användare eller företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät och/eller kommunikationstjänster som berörs av ett beslut av en nationell regleringsmyndighet, ha rätt att överklaga beslutet. Vidare skall, enligt artikel 20 i ramdirektivet, den nationella regleringsmyndigheten, som huvudregel inom fyra månader, fatta bindande beslut för att lösa sådana tvister som uppkommer mellan företag som tillhandahåller elektroniska kommunikationsnät eller kommunikationstjänster.

Något tvistlösningsförfarande utanför tillsynsmyndigheten regleras inte i LEK. Ett förslag till ett frivilligt förfarande med en särskild nämndprövning av sådana tvister föreslogs av Utredningen om elektronisk kommunikation i betänkandet Lag om elektronisk kommunikation (SOU 2002:60). Frågan diskuterades vidare i departementspromemorian Effektivare tvistlösning på teleområdet (Ds 2000:56) och i propositionen Lag om elektronisk kommunikation, m.m. (prop. 2002/03:110).

Särskilt om överklagandeprocessen

En av de viktigaste förändringarna i och med att LEK ersatte telelagen är att vissa av de skyldigheter som tidigare framgick direkt av telelagen eller, vad avser tillträde till accessnätet, av EG-rätt, nu skall följa av enskilda beslut av tillsynsmyndigheten. Syftet med förändringen, som följer av EG-direktiv, är att konkurrensrelaterade åtgärder skall vidtas i enskilda fall först efter det att ett behov konstaterats. Detta ger en mer flexibel reglering där tillsynsmyndigheten, efter en analys av konkurrenssituationen på de delmarknader som definierats som relevanta, kan ålägga skyldigheter för de aktörer som bedöms ha ett betydande marknadsinflytande, utan att hela sektorn tyngs med överreglering. Enligt de bakomliggande EG-direktiven måste regleringsmyndighetens beslut kunna överklagas. En effekt av LEK blir därför att en del av de

skyldigheter som tidigare följt direkt av telelagen nu är möjliga att överklaga.

Tillsynsmyndigheten skall fortlöpande fastställa relevanta marknader och analysera konkurrenssituationen, varvid beslut om särskilda skyldigheter skall införas eller upphävas. Enligt förarbetena till LEK bör en sådan analys lämpligen ske årligen. Vid fastställande av relevant marknad skall tillsynsmyndigheten beakta Europeiska kommissionens rekommendation om relevanta marknader. I den nu gällande rekommendationen finns 18 marknader.

Ett exempel på beslut om särskilda skyldigheter som Post- och telestyrelsen (PTS) har fattat enligt LEK och som överklagats och därefter inhiberats av domstolen är skyldighet för TeliaSonera AB att ge bitströmstillträde. Beslutet är avsett att ge hushåll och företag tillgång till konkurrenskraftiga bredbandstjänster. Ett annat exempel på överklagade beslut enligt LEK är beslut om särskilda skyldigheter och förelägganden avseende ersättning för mobil terminering, där tre operatörer av PTS ålagts att tillämpa kostnadsorienterad prissättning. Låga priser på mobil terminering är viktigt för konkurrensen och skapar utrymme för låga slutkundpriser. Såväl besluten om skyldigheter som föreläggandena är överklagade. Föreläggandena är inhiberade i kammarrätten.

Enligt uppgifter från Domstolsverket mer än fördubblades antalet mål avseende beslut av PTS mellan år 2003 och 2004 i länsrätten och kammarrätten (från 24 till 50 i länsrätten, från 9 till 21 i kammarrätten) medan mål i Regeringsrätten ökade från 2 till 10 under samma tidsperiod. Under de första tre månaderna 2005 har det inkommit 22 mål till länsrätten, 6 mål till kammarrätten och 3 mål till Regeringsrätten. Antalet avgjorda mål har också ökat under denna tidsperiod, dock inte lika mycket: från 29 till 32 i länsrätten, från 11 till 21 i kammarrätten och från 2 till 7 i Regeringsrätten. Antalet beviljade prövningstillstånd har mellan perioden 2003 och 2004 minskat i kammarrätten, både numerärt och procentuellt (från 10 mål år 2003 till 4 år 2004), medan antalet beviljade prövningstillstånd i Regeringsrätten inte förändrats (0 för båda åren).

Enligt PTS statistik hade PTS den 22 april 2005 totalt 60 beslut som överklagats till domstol (uppgifterna avser förhållandena i maj 2005 om inte annat framgår). Enligt PTS har 73 ärenden registrerats som gällt överklaganden av PTS beslut som fattats med stöd av LEK och den tidigare gällande lagstiftningen under åren 2003-2004, varav 28 ärenden var slutligt avgjorda. Den genomsnittliga tiden för länsrätten att handlägga dessa ärenden (67 ärenden av 73 är

avgjorda) uppgick till cirka 7,5 månader. I 42 fall av 67, dvs. 62 procent, har länsrättens dom överklagats. Den genomsnittliga tiden för kammarrätten att handlägga de ärenden som överklagats uppgick till 11 månader. Av de 28 ärenden som slutgiltigt avgjorts har domstolarna i 22 fall i allt väsentligt upprätthållit PTS beslut. Av de sex fall där domstolarna inte har fastställt PTS beslut har i fem fall återförvisning skett. När det gäller ärenden som registrerats under åren 2003-2004 men som ännu inte har avslutats finns det 19 ärenden som handlagts i länsrätten i mer än åtta månader utan att de avgjorts. Till dessa hör samtliga överklagade beslut rörande bedömningar av dominerande inflytande och särskilda skyldigheter.

Det finns beslut från PTS som inte vunnit laga kraft förrän efter flera år. Ett exempel är PTS beslut den 31 augusti 2000 avseende en samtrafiktivist enligt telelagen som prövats av domstolarna i olika skeden och som efter snart fem år ännu inte är slutligt avgjord. Andra överklagade ärenden rör bl.a. frågan om felaktiga förvalsregistreringar som vann laga kraft tre år efter PTS beslut, föreläggande om samtrafikersättning som det tog nästan två år för domstolarna att pröva och som av kammarrätten återförvisades till PTS för förnyad prövning och beslut om avgifter för nummerportering som prövades av kammarrätten nästan ett och ett halvt år efter PTS beslut.

Vad gäller beslut om att fastställa relevant marknad, identifiering av företag med betydande inflytande samt beslut om särskilda skyldigheter skall tillsynsmyndigheten enligt LEK fortlöpande fastställa relevanta marknader och analysera konkurrenssituationen, varvid beslut om särskilda skyldigheter skall införas eller upphävas. Enligt förarbetena till LEK bör en sådan analys lämpligen ske årligen. Därtill kommer sannolikt nya beslut att fattas av tillsynsmyndigheten avseende bland annat förelägganden och tvistlösningar. Många av dessa ärenden rör stora värden.

Eftersom många av bestämmelserna i LEK utgör genomförande i svensk rätt av EG-direktiv är det relevant att jämföra de svenska förhållandena med motsvarande i andra medlemsstater i EU. Enligt uppgift hade den 25 april 2005 sex regleringsmyndigheter inom EU:s tidigare 15 medlemsstater fattat beslut för fler än en marknad avseende fastställande av relevant marknad, identifiering av företag med betydande inflytande eller beslut om särskilda skyldigheter. Dessa beslut har överklagats i följande utsträckning. Österrike: 13 marknader, inga överklaganden, Finland: 15 marknader, 3 överklaganden, Irland: 7 marknader, 2 överklaganden, Portugal: 10 mark-

nader, 0 överklaganden, Förenade konungariket: 15 marknader, 1 överklagande, Sverige: 9 marknader, 11 överklaganden.

Regelutredningen (dir. 2003:151) överlämnade sitt betänkande Liberalisering, regler och marknader (SOU 2005:4) den 17 januari 2005. Enligt utredningen är problemen på telemarknaden dels att antalet ärenden är stort och växande, dels att handläggningstiderna i domstolarna är långa.

Regelutredningen identifierar några tänkbara orsaker till den långa tidsåtgång som kan förekomma från det att PTS meddelar beslut till att PTS beslut vunnit laga kraft. Utredningen fann att de många överklagade besluten fattade av PTS och de långa tiderna det tar för ett ärende att bli slutligt avgjort i domstol sammantaget innebär en reell risk för att den konkurrensskapande regleringen blir ineffektiv eller så fördröjd att det får konsekvenser för den långsiktiga utvecklingen på marknaden. Utredningen pekar bland annat på följande konsekvenser. En direkt effekt kan vara att konkurrensen på marknaden fungerar sämre under processen. Redan etablerade aktörer har ofta en fördel av förseningar i konkurrensskapande reglering och de negativa effekterna kan bestå även efter det att regleringen trätt i kraft. Nya aktörer kan avskräckas från att göra investeringar på grund av det osäkra rättsläget.

Regelutredningen föreslår därför att regeringen bör tillsätta en utredning för att utreda och lämna förslag till åtgärder som, med beaktande av rättssäkerhetsaspekter, kan effektivisera förfarandet och korta tiden fram till dess att PTS beslut vinner laga kraft. Utredningen framhåller att översynen t.ex. kan avse förutsättningarna för att inrätta en specialdomstol inom de allmänna förvaltningsdomstolarna för dessa ärenden, vars beslut i sådant fall endast bör kunna överklagas till Regeringsrätten, eller att låta överklagandena prövas av kammarrätten som första instans. Som ett alternativ föreslår utredningen att man överväger ett samordnat förfarande med den allmänna konkurrensrätten så att överklaganden av beslut som utgör konkurrensrättsliga ingripanden sker till Marknadsdomstolen. Regelutredningens betänkande har remitterats.

Behov av översyn av beslutsprocessen

Det kan således konstateras att måltillströmningen till domstolarna avseende beslut enligt LEK ökat markant sedan LEK:s tillkomst i jämförelse med överklagandena enligt telelagen och lagen om radiokommunikation. Det finns också uppgifter som tyder på att Sverige intar en särställning vad gäller antal överklagade beslut inom området jämfört med andra medlemsstater i EU.

Det är av stor vikt att både beslutsförfarandet och överklagandeprocessen enligt LEK uppfyller krav på såväl rättsäkerhet som effektivitet. Regeringen anser att erfarenheterna av den praktiska hanteringen av besluts- och överklagandeprocessen enligt LEK visar på ett behov av en översyn för att främja effektiviteten i processen samtidigt som rättssäkerheten inte äventyras.

Myndighetsorganisationen

PTS är enligt förordningen (1997:401) med instruktion för Post- och telestyrelsen central förvaltningsmyndighet med ett samlat ansvar, sektorsansvar, inom postområdet och området för elektronisk kommunikation. Inom området för elektronisk kommunikation skall PTS enligt instruktionen:

1. främja tillgången till säkra och effektiva elektroniska kommunikationer enligt de mål som anges i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation,
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 inom området för elektronisk kommunikation, särskilt vad gäller säkerhet vid elektronisk informationshantering och vad gäller uppkomsten av eventuella miljö- och hälsorisker,
6. pröva frågor om tillstånd och skyldigheter, fastställa och analysera marknader samt utöva tillsyn, pröva tvister enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation,

7. på begäran överlämna information till Europeiska gemenskapernas kommission om utförda kontroller på slutkundsmarknaden och, vid behov, om de system för kostnads-kalkyler som används av de berörda företagen,
8. meddela föreskrifter enligt förordningen (2003:396) om elektronisk kommunikation,
9. upprätta och offentliggöra planer för frekvensfördelning till ledning för radioanvändningen samt offentliggöra information av allmänt intresse om rättigheter, villkor, förfaranden och avgifter som rör radiospektrumanvändningen,
10. utöva tillsyn enligt lagen (2000:121) om radio- och teleterminalutrustning samt meddela föreskrifter enligt förordningen (2000:124) om radio- och teleterminalutrustning,
11. utöva tillsyn enligt lagen (2000:832) om kvalificerade elektroniska signaturer samt meddela föreskrifter enligt förordningen (2000:833) om kvalificerade elektroniska signaturer.

Som nämnts är PTS enligt förordningen om elektronisk kommunikation tillsynsmyndighet enligt LEK. PTS skall enligt förordningen om elektronisk kommunikation också pröva frågor om tillstånd enligt LEK (tillståndsmyndighet). Enligt förordningen skall PTS besluta om skyldigheter enligt LEK. Beslutsförfarandet enligt LEK har beskrivits ovan.

PTS skall inhämta skriftligt yttrande från Konkurrensverket i frågor som avser att fastställa relevanta produkt- och tjänstemarknader och vad gäller identifiering av företag med betydande inflytande på en fastställd marknad.

Av förordningen med instruktion för PTS framgår vidare att PTS, i enlighet med sitt sektorsansvar, skall främja att marknaderna för post och elektronisk kommunikation fungerar effektivt ur såväl ett konsument- som regionalpolitiskt perspektiv samt att marknaden för elektronisk kommunikation fungerar effektivt ur ett konkurrensperspektiv. Myndigheten skall vidare verka för att de handikappolitiska målen uppnås inom myndighetens verksamhetsområde. Myndigheten skall därvid vara samlade, stödjande och pådrivande i förhållande till övriga berörda parter. Myndigheten skall i konkurrens- och konsumentfrågor och regionalpolitiska frågor samråda med Konkurrensverket, Konsumentverket och Gles-

bygdsverket, i massmediefrågor samråda med Radio- och TV-verket samt i övrigt ta initiativ till ett löpande informationsutbyte mellan myndigheterna.

Förutom PTS finns det andra myndigheter med ansvarsområden som även omfattar området för elektronisk kommunikation. Sådana myndigheter är bl.a. Datainspektionen, Konkurrensverket, Konsumentverket, Lantmäteriverket och Radio- och TV-verket. Deras myndighetsutövning grundas då inte på lagen om elektronisk kommunikation utan på annan, ofta generell, lagstiftning såsom personuppgiftslagen (1998:204), konkurrenslagen (1993:20), marknadsföringslagen (1995:450), eller ledningsrättslagen (1973:1144). I vissa fall finns dock särskild reglering om elektronisk kommunikation i annan lagstiftning, nämligen i lagen (1998:31) om standarder för sändning av radio- och TV-signaler och radio- och TV-lagen (1996:844).

Avstämning med analys

Den nuvarande myndighetsorganisationen beskrevs i propositionen Lag om elektronisk kommunikation, m.m. (prop. 2002/03:110). Regeringens bedömning (s. 322 ff.) var då att samtliga uppgifter enligt lagen om elektronisk kommunikation borde utföras av PTS. Att dela upp uppgifterna mellan olika myndigheter tedde sig då mindre lämpligt, bl.a. med hänvisning till effektivitetsskäl och önskemål om en tydlig myndighetsstruktur. Någon uppdelning av myndighetsuppgifterna avseende olika funktioner ansågs därvid inte heller påkallad. Däremot, angavs det, borde PTS internt vara organiserad så att normerande, verkställande och dömande uppgifter skiljdes åt. Detta kunde enligt propositionen ske genom att tillstånd, tillsyn, tvistlösning och föreskriftsarbete sköttes på olika enheter eller avdelningar inom myndigheten.

Vad gäller konkurrensfrågor fann dock regeringen anledning att markera vikten av att samråd sker med Konkurrensverket genom att föreskriva ett krav på skriftligt yttrande från verket före styrelsens beslut avseende marknadsanalyser och identifiering av företag med betydande inflytande på marknaden.

Angående förhållandet mellan LEK och allmän konkurrensrätt angavs i propositionen (s. 174) att LEK skall ses som ett samexisterande komplement till konkurrenslagstiftningen.

I propositionen angavs vidare att regeringen skulle komma att ta initiativ till en avstämning med analys av hur den föreslagna ordningen fungerat. Avstämningen skulle ske två år efter det att den nya lagen trätt i kraft. Vid avstämningen borde det enligt propositionen följas upp hur myndighetsstrukturen fungerat. Skulle det därvid konstateras att ett behov av förändringar föreligger bör frågor som en funktionsuppdelning kunna övervägas. Vid en sådan avstämning bör särskilt de olika samrådsförfarandena analyseras. Det bör även vara möjligt att då se över om regelverket är utformat så att en effektiv, rättssäker och ändamålsenlig myndighetsstruktur främjas.

Trafikutskottet har i sitt betänkande IT och elektroniska kommunikationer (bet. 2004/05:TU9) beträffande vissa frågor hänvisat till den avstämning som regeringen förutskickat. Bland annat anges beträffande frågan om Konkurrensverkets roll på området att den aviserade avstämningen av myndighetsstrukturen bör avvaktas innan utskottet uttalar sig.

Uppdraget

Beslutsprocessen

Utredaren skall utvärdera beslutsprocessen enligt LEK och lämna förslag till åtgärder som, med beaktande av rättssäkerhetsaspekter och relevanta EG-direktiv, kan effektivisera processen och korta tiden fram till dess att beslut enligt lagen vinner laga kraft. Det bör därvid klargöras vilka handläggningstider som förekommer i beslutsprocessen enligt LEK samt i vilken omfattning besluten överklagas och skälen till detta. Överensstämmelsen mellan tillsynsmyndighetens beslut och de slutliga lagakraftvunna avgörandena skall studeras, liksom vilka skälen till ändring är.

En jämförelse med förhållandena i jämförbara EU-länder skall göras. Det bör därvid bland annat undersökas om beslut av myndigheten överklagas i större utsträckning i Sverige än i andra länder inom EU och, om så är fallet, orsaken till detta. Även om huvudregeln är att PTS beslut gäller omedelbart, kan den omständigheten att det tar lång tid innan beslut vinner laga kraft öka osäkerheten för marknadsaktörer, vilket kan påverka investeringsbenägenheten negativt och innebära konsekvenser för den långsiktiga utvecklingen på marknaden. Det är viktigt både att det å ena

sidan finns ett förfarande som garanterar att de beslut som fattas enligt LEK är genomarbetade, av god kvalitet och innebär rimliga och ändamålsenliga krav på operatörerna och å andra sidan att de vinner laga kraft inom rimlig tid. Uppdraget innefattar således både förvaltningsprocessuella och nationalekonomiska överväganden.

Vid översynen bör utredaren särskilt beakta att vissa bestämmelser i LEK särskilt tar sikte på att främja konkurrensen på området för elektronisk kommunikation. Det avser framförallt de skyldigheter som ett företag med betydande inflytande på en relevant marknad kan åläggas enligt 4 kap. 4 § och 5 kap. 13-14 §§ LEK. Även en snabb handläggning och överprövning av tvistlösning- och tillsynsbeslut som avser sådana skyldigheter kan vara av betydelse för konkurrensen.

Den nuvarande ordningen med tvistlösning endast hos tillsynsmyndigheten och med myndighetsbeslut som kan prövas i tre domstolsinstanser skall förutsättningslöst prövas på nytt. Det står utredaren fritt att föreslå olika processer för olika typer av beslut.

Utredaren bör studera och analysera om tillräcklig kompetens, särskilt vad gäller konkurrensfrågor och effektivitet i förfarandet, finns både hos tillsynsmyndigheten och vid de domstolar som i dag handlägger överklaganden enligt LEK. Förslagen skall innefatta förslag till författningstext.

Myndighetsorganisationen

Utredaren skall utföra en avstämning med analys av myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation. Vid avstämningen skall det följas upp hur myndighetsstrukturen hittills har fungerat. Utredaren bör särskilt studera hur förfarandet för att göra marknadsanalyser och identifiera företag med betydande inflytande på en marknad samt att förplikta dessa företag skyldigheter enligt 4 kap. 4 § och 5 kap. 13 och 14 §§ LEK fungerar. Likaså bör handläggningen av konsumentfrågor studeras särskilt. De olika samrådsförfarandena enligt lagstiftningen för elektronisk kommunikation skall analyseras.

I avstämningen skall även ingå att se över om regelverket är utformat så att en effektiv, rättssäker och ändamålsenlig myndighetsstruktur främjas. En jämförelse med förhållandena i jämförbara EU-länder skall göras. Finner utredaren att det finns behov av förändringar, skall förslag lämnas om de förändringar avseende

myndighetsorganisationen som utredaren anser nödvändiga. I detta kan ingå frågor som en uppdelning av olika funktioner enligt LEK. Förslag till ändringar i myndighetsorganisationen skall innefatta förslag till författningstext. För de förslag som har statsfinansiella konsekvenser skall utredaren föreslå finansiering.

Utredningsarbetet

Utredaren bör särskilt beakta att ändringar i myndighetsorganisationen kan få betydelse för övervägandena angående besluts- och överklagandeprocessen liksom att valet av besluts- och processförfarande kan få betydelse för förslagen beträffande myndighetsorganisationen.

Utredaren skall uppmärksamma förslagen i Regelutredningens betänkande Liberalisering, regler och marknader (SOU 2005:4) och de remissvar som kommer in i de delar som är relevanta för utredningen. Utredaren skall också beakta det arbete som görs av Utredningen om ökad effektivitet på konkurrensområdet (N 2004:19).

Utredaren skall redovisa sitt uppdrag senast den 15 juni 2006.

(Näringsdepartementet)

Kommittédirektiv



**Tilläggsdirektiv till Samlokaliserings-
utredningen (N2005:03)**

**Dir.
2006:43**

Beslut vid regeringssammanträde den 4 maj 2006

Förlängd utredningstid

Med stöd av regeringens bemyndigande den 17 februari 2005 (dir. 2005:16) tillkallades en särskild utredare med uppdrag att undersöka behovet av ändrade regler för samutnyttjande av master m.m. som ingår i allmänna kommunikationsnät för elektronisk kommunikation. Utredaren överlämnade den 7 november 2005 delbetänkandet När en räcker – Mastdelning för miljön till regeringen (SOU 2005:97).

Den särskilde utredaren skall enligt tilläggsdirektiv (dir. 2005:105) utvärdera beslutsprocessen enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation och lämna förslag till åtgärder som, med beaktande av rättssäkerhetsaspekter och relevanta EG-direktiv, kan effektivisera processen.

Utredaren skall också enligt de tidigare direktiven utföra en avstämning med analys av myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation och, vid behov, föreslå de förändringar som utredaren anser nödvändiga.

Utredaren skall enligt de tidigare direktiven dessutom lämna förslag till de författningsändringar som övervägandena ger upphov till. Utredaren skulle redovisa sitt arbete senast den 15 juni 2006.

Utredningstiden förlängs. Med ändring av den beslutade tiden skall utredaren redovisa sitt uppdrag senast den 16 oktober 2006.

(Näringsdepartementet)

Myndighetsorganisationen i olika länder

I denna avstämning samt analys av myndighetsorganisationen inom området för elektronisk kommunikation ingår att göra en jämförelse med förhållandena i jämförbara EU-länder. Utredningen har valt att studera de nordiska länderna Danmark, Finland och Norge samt EU-länderna Nederländerna, Storbritannien och Tyskland. Dessa länder har en utveckling och myndighetsorganisation som är jämförbar med svenska förhållanden. Detta gäller i synnerhet de nordiska länderna.

Beträffande Tyskland är det av särskilt intresse hur förhållandet mellan regleringsmyndigheten på området för elektronisk kommunikation och den nationella konkurrensmyndigheten skall samverka i konkurrensfrämjande frågor.

Storbritannien har en intressant samverkan mellan generell konkurrensrätt och sektorsspecifik lagstiftning.

Nederländerna är ett land som ligger långt fram i utvecklingen när det gäller IT-sektorn och konkurrensutsättning av tidigare monopolmarknader.

Danmark

IT- och Telestyrelsen upprättades den 1 april 2002 genom en samslagning av Statens Information och Telestyrelsen. Myndigheten har ca 245 medarbetare. Ansvarigt departement är Ministeriet for Videnskab, Teknologi og Udvikling.

IT- och Telestyrelsen har uppgifter inom informations- och kommunikationsteknikområdet (IKT). Myndighetens arbete inriktas särskilt på att:

- främja IT-säkerhet
- främja medborgarnas och det allmännas användning av IT och Internet

- säkra konkurrens och utveckling av telemarknaden
- säkra konsumentskyddet
- säkra det allmännas informations- och kommunikationsverksamhet
- säkra effektiv användning av knappa resurser.

På området för elektronisk kommunikation har IT- og Telestyrelsen bl.a. ansvar för att:

- tilldela frekvenser och nummer
- besluta om gemensamt nyttjande av master m.m. av miljöskäl och liknande hänsyn
- främja konkurrens
- fastställa relevanta marknader
- identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad
- lösa tvister
- besluta om skyldighet för företag med betydande inflytande på relevanta marknader
- efter en marknadsanalys besluta om att bibehålla, ändra eller upphäva villkor om tillgång till system för villkorad tillgång till digitala radio- och tv-sändningar
- utse tillhandahållare av samhällsomfattande tjänster
- övervaka kvaliteten i samhällsomfattande tjänster
- beräkna nettokostnader för samhällsomfattande tjänster
- utöva tillsynsåtgärder vad gäller den allmänna auktorisationen, tillstånd och särskilda skyldigheter
- ta ut avgifter från verksamhetsutövare för att bekosta myndighetens verksamhet.

Beträffande skyldigheter att tillhandahålla tillträde till system för villkorad tillgång enligt artikel 5.1 b i tillträdesdirektivet (2002/19/EG) skall detta ske i samråd med Ministeriet för kulturfrågor. Beslut om att på nationell nivå införa ytterligare samhällsomfattande tjänster, utöver de som EU:s regelverk anger, fattas av parlamentet. Marknadsanalyserna, avgränsningen av relevanta

marknader och identifieringen av företag med betydande inflytande på en bestämd marknad skall, där det är lämpligt, ske i samråd med Konkurrencestyrelsen.

Finland

Kommunikationsverket är den finska förvaltningsmyndigheten på området för elektronisk kommunikation. Myndigheten är en allmän förvaltningsmyndighet inom elektronisk kommunikation och informationssamhällets tjänster, och man strävar efter att främja utvecklingen av det finländska informationssamhället. Myndigheten bytte namn från Teleförvaltningscentralen den 1 september 2001.

Kommunikationsverket är en myndighet inom Kommunikationsministeriets förvaltningsområde, och dess uppgift är att trygga en fungerande och effektiv kommunikationsmarknad.

Till Kommunikationsverkets uppgifter hör att meddela tekniska föreskrifter och att koordinera standardiseringsarbetet nationellt. Verket har också tillsyn över att kommunikationsnäten är säkra och fungerar tekniskt. Dessutom styr myndigheten numreringen i telenäten och tilldelar företagen behövliga nummer och koder.

Genom övervakning av kommunikationsmarknaden skall myndigheten säkerställa att den ekonomiska konkurrensen fungerar och att företagen följer lagstadgade skyldigheter gällande prissättning och verksamhet.

Kommunikationsverket styr användningen av radiofrekvenser och ansvarar för att Finlands nationella intressen beaktas i internationella avtal om frekvensanvändning. Kommunikationsverket har uppgifter som hänför sig till både integritetsskyddet vid elektronisk kommunikation och dataskyddet, bl.a. säkerheten inom tele- och datakommunikation (s.k. COMSEC-verksamhet). Myndigheten har även uppgifter som hänför sig till upptäckt av kränkningar av dataskyddet samt utredningar om detta (s.k. CERT-verksamhet).

Kommunikationsverket övervakar också att tv- och radioprogrammen uppfyller de krav som ställs på dem angående europeiskt programutbud, reklam och sponsring. Därtill är myndigheten ansvarig för tv-avgiftsförvaltningen, koordineringen av telestandardiseringen samt för att tilldela domännamn under den nationella toppdomänen .fi.

Kommunikationsverket täcker kostnaderna för sin verksamhet med de avgifter som verket får in. Tv- och koncessionsavgifterna betalas dock in till statens tv- och radiofond.

På området för elektronisk kommunikation har Kommunikationsverket bl.a. ansvar för att:

- ta emot anmälningar från dem som vill tillhandahålla nät och tjänster
- tilldela frekvenser och nummer
- besluta om gemensamt nyttjande av master m.m. av miljöskäl och liknande hänsyn
- främja konkurrens
- fastställa relevanta marknader, utom i sådana fall där en fastställd marknad avviker från EG-kommissionens rekommendation om relevanta produkt- och tjänstemarknader
- identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad
- lösa tvister
- besluta om skyldigheter för företag med betydande inflytande på relevanta marknader
- utse tillhandahållare av samhällsomfattande tjänster (dock inte tillhandahållare av anslutning till det fasta allmänna telefonnätet)
- övervaka kvaliteten i samhällsomfattande tjänster
- utöva tillsynsåtgärder avseende den allmänna auktorisationen, tillstånd och särskilda skyldigheter
- ta ut avgifter från verksamhetsutövare för att bekosta myndighetens verksamhet.

Beslut om att fastställa en marknad som avviker från kommissionens rekommendation fattas av Kommunikationsministeriet. Frågan om tillgång till system för villkorad tillgång till digitala radio- och tv-sändningar är reglerad i lag, liksom *must carry*-skyldigheterna.

Nederländerna

Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA) är en oberoende regleringsmyndighet som har tillsyn över lagstiftningen för områdena post och elektronisk kommunikation. Myndigheten bildades den 1 augusti 1997. OPTA är ett organ som lyder under regeringen och det är en självständig administrativ myndighet som organisatoriskt är placerad under Ekonomiministeriet. Omkring 150 personer är för närvarande anställda vid OPTA.

OPTA övervakar efterlevnaden av lagstiftningen på området för elektronisk kommunikation. Detta omfattar telekommunikationslagen och andra underliggande författningar som bygger på EU:s reglering på området. Alla som tillhandahåller telekommunikationer, såväl fast som mobilt, är skyldiga att bedriva samtrafik med varandra för telefonsamtal.

I OPTA:s uppgifter ingår att bestämma relevanta marknader och identifiera företag med betydande inflytande på en sådan marknad, förplikta tillträdesskyldigheter, fastställa avgifter som en sådan aktör får ta ut av andra operatörer och av slutkunder, lösa tvister vad gäller tillträdes- och samtrafikfrågor, godkänna eller förbjuda samtrafik- och slutkundsavgifter, tilldelning av telefonnummer, integritetsskydd, reglering av tillhandahållare av certifikat för elektroniska signaturer samt tillförsäkra tillgång till ett minimiutbud av fasta telefonitjänster.

OPTA:s uppgifter inom området elektronisk kommunikation omfattar framför allt att:

- ta emot anmälningar från dem som vill tillhandahålla nät och tjänster
- tilldela nummer (fastställande av nummerplan beslutas dock av ministeriet)
- besluta om gemensamt nyttjande av master m.m. av miljöskäl och liknande hänsyn; dessa beslut fattas i samråd med den nationella konkurrensmyndigheten och ministeriet
- främja konkurrens
- fastställa relevanta marknader, efter samråd med den nationella konkurrensmyndigheten
- identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad

- lösa tvister
- besluta om skyldigheter för företag med betydande inflytande på relevanta marknader
- efter en marknadsanalys besluta om att bibehålla, ändra eller upphäva villkor om tillgång till system för villkorad tillgång till digitala radio- och tv-sändningar
- utöva tillsyn över efterlevnaden av villkoren för tillhandahållandet av samhällsomfattande tjänster
- ge råd beträffande *must carry*-skyldigheter
- utöva tillsynsåtgärder beträffande tillstånd att använda nummer (beträffande den allmänna auktorisationen, tillstånd att använda radiofrekvenser och beträffande särskilda skyldigheter utövar ministeriet tillsynen)
- ta ut avgifter från verksamhetsutövare för att bekosta myndighetens verksamhet.

Frekvenser tilldelas av ministeriet.

Norge

Den norska regleringsmyndigheten Post- og Teletilsynet (PT) är en fristående förvaltningsmyndighet som är inordnad under Samferdselsdepartementet. Myndighetens huvuduppgifter är att reglera och utöva tillsyn över post- och telekommunikationssektorerna. PT:s verksamhet finansieras genom avgifter.

PT:s ansvarsområden vad gäller elektronisk kommunikation omfattar i huvudsak att:

- utöva tillsyn över att lagar, föreskrifter och tillståndsvillkor efterlevs
- utöva tillsyn över aktörerna på teleområdet
- utöva tillsyn över utfärdare av kvalificerade elektroniska certifikat
- utöva tillsyn över dem som registrerar domännamn under den norska landstopptomänen .no
- utarbeta föreskrifter
- förvalta auktorisationsordningar
- ansvara för typgodkännande

- utföra marknadskontroll av teleutrustning
- ansvara för telestandardisering
- ansvara för radiofrekvensförvaltningen
- ansvara för nummerförvaltningen
- främja en ökad teleberedskap och säkerhet
- delta i internationellt arbete
- ge råd till Samferdselsdepartementet.

På området för elektronisk kommunikation har PT enligt den nya lagstiftningen på området bl.a. ansvar för att:

- ta emot anmälningar från dem som vill tillhandahålla nät och tjänster
- tilldela frekvenser och nummer
- besluta om gemensamt nyttjande av master m.m. av miljöskäl och liknande hänsyn
- främja konkurrens
- fastställa relevanta marknader
- identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad
- lösa tvister
- besluta om skyldigheter för företag med betydande inflytande på relevanta marknader
- efter en marknadsanalys besluta om att bibehålla, ändra eller upphäva villkor om tillgång till system för villkorad tillgång till digitala radio- och tv-sändningar
- utöva tillsyn över efterlevnaden av villkoren för tillhandahållandet av samhällsomfattande tjänster
- ålägga *must carry*-skyldigheter
- utöva tillsynsåtgärder vad gäller den allmänna auktorisationen, tillstånd och särskilda skyldigheter
- ta ut avgifter från verksamhetsutövare för att bekosta myndighetens verksamhet.

Konkurrens tillsynet har en rådgivande roll i samband med marknadsanalyser och identifiering av företag med betydande inflytande.

Samferdselsdepartementet och regeringen beslutar om att utse tillhandahållare av samhällsomfattande tjänster. Ministeriet har för närvarande ansvaret för pristaksreglering för förhyrda förbindelser samt telefoni i slutkundsledet.

Storbritannien

Office of Communications (Ofcom) är regleringsmyndighet för kommunikationsverksamheten i Storbritannien, och man har ansvar för tv, radio, telekommunikation och radiokommunikation. Myndigheten bildades den 29 december 2003 genom en sammanslagning av ett antal myndigheter.

Myndigheten drivs i form av ett offentligt ägt bolag som är oberoende av regeringen och som står under parlamentets tillsyn. Ofcoms ledning består av en styrelse. Dessutom finns ett verkställande organ och ett antal kommittéer med olika verksamhetsuppgifter. Vid myndigheten finns ca 1 150 anställda.

Enligt 2003 års kommunikationslag (*the Communications Act*) skall Ofcom ha som sitt huvudansvar att främja medborgarnas intressen vad gäller kommunikationer och konsumenternas intressen på de relevanta marknaderna, där så är lämpligt, genom att främja konkurrensen.

Ofcoms särskilda uppgifter delas in i sex områden:

- tillförsäkra optimalt nyttjande av det elektromagnetiska spektrumet
- tillförsäkra tillgång till ett stort utbud av elektroniska kommunikationstjänster, inklusive datakommunikation med hög överföringskapacitet, över hela landet
- tillförsäkra tillgång till ett stort utbud av tv- och radiotjänster av hög kvalitet och med bred dragningskraft
- upprätthålla en mångfald vid tillhandhållande av utsändning till allmänheten
- tillämpa ett lämpligt skydd för publiken mot kränkande och skadligt innehåll
- tillämpa ett lämpligt skydd för publiken mot olämplig behandling eller kränkning av den personliga integriteten.

Vid sidan om Office of Fair Trading (en av de nationella konkurrensmyndigheterna) har Ofcom som sektorsmyndighet för kommunikationssektorn samverkande befogenhet enligt 1998 års konkurrenslag (*the Competition Act*) att handha frågor som rör konkurrensbegränsande beteende avseende utsändningar till allmänheten, spektrum användning och telekommunikationer. Ofcom har också befogenhet att tillämpa artiklarna 81 och 82 i EG-fördraget vid sidan om förbuden enligt den brittiska konkurrenslagen. Vid sidan av konkurrenslagen finns också konkurrensrättsliga bestämmelser i 2002 års bolagslag (*the Enterprise Act*). Även beträffande denna lag har Ofcom samverkande befogenhet tillsammans med Office of Fair Trading.

Enligt kommunikationslagen och lagarna om utsändningar (*the Broadcasting Acts*) har Ofcom befogenhet att utreda klagomål om brott mot villkor som ålagts tillhandahållare. Myndigheten skall även lösa tvister som gäller villkor som ålagts enligt EU-direktiven på området. Ofcoms befogenhet att lösa tvister är dock inte lika omfattande som dess tillsynsbefogenheter.

På området för elektronisk kommunikation har Ofcom bl.a. ansvar för att:

- ta emot anmälningar från dem som vill tillhandahålla nät och tjänster
- allokera och tilldela av frekvenser och nummer
- besluta om gemensamt nyttjande av master m.m. av miljöskäl och liknande hänsyn
- främja konkurrens
- fastställa relevanta marknader
- identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad
- lösa tvister
- besluta om skyldigheter för företag med betydande inflytande på relevanta marknader
- efter en marknadsanalys besluta om att bibehålla, ändra eller upphäva villkor om tillgång till system för villkorad tillgång till digitala radio- och tv-sändningar
- utse tillhandahållare av samhällsomfattande tjänster

- övervaka kvaliteten i samhällsomfattande tjänster
- beräkna nettokostnader för samhällsomfattande tjänster
- utöva tillsynsåtgärder vad gäller den allmänna auktorisationen, tillstånd och särskilda skyldigheter
- ta ut avgifter från verksamhetsutövare för att bekosta myndighetens verksamhet.

Under 2005 genomförde Ofcom en strategisk översyn över telekommunikationsområdet, vilken avslutades i slutet av samma år. Den övergripande policyn är en presumtion mot ingripande, men med en beredskap att ingripa när det är nödvändigt. Urval och innovation drivs bäst av konkurrerande infrastruktur som slutar nära kunderna, menar man. En effektiv och varaktig konkurrens för fast telefoni kräver, enligt Ofcom, infrastrukturbaserade operatörer av viss storlek.

Ofcom har därvid fokuserat på fasta telekommunikationsnät, särskilt när det gäller accessnätet och de lokala nät som utgör flaskhalsar för konkurrensen.

Ofcoms nya strategi för telekommunikationer består delvis av formella och informella åtaganden från British Telecommunications plc (BT) när det gäller BT:s agerande och struktur. BT:s åtaganden gjordes efter förhandlingar med Ofcom och mot bakgrund av Ofcoms befogenheter enligt den brittiska bolagslagen att hos konkurrensmyndigheten (the Competition Commission) begära att BT delas upp i olika delar i konkurrensfrämjande syfte. Detta utgör ett nytt grepp för att komma tillrätta med problem som man förut haft svårt att komma till rätta med regleringsvägen.

Ofcom har i uppgörelsen med BT fokuserat på skyldigheter som gäller s.k. flaskhalsar för konkurrensen, samtidigt som man öppnar för att lyfta bort reglering på andra nivåer av marknaden. BT har efter uppgörelsen organiserat sig på ett sätt som gynnar transparens vid upplåtelse av accessnät och lokala nät till såväl det egna företaget som dess konkurrenter. Modellen kallas *Openreach* och innebär en strukturell åtskillnad inom BT av tillhandahållande av flaskhalsstillgångar som accessnätet å ena sidan, och tjänster till återförsäljare eller slutkunder å den andra.

Tyskland

I Tyskland inrättades i juli 2005 en samlad regleringsmyndighet för el, gas, telekommunikation och post – die Bundesnetzagentur. Numera omfattas även järnvägar. Myndigheten har till uppgift att utveckla dessa marknader genom liberalisering och avreglering. Myndigheten hör under ministeriet för näringsliv och teknik (das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie).

På området för elektronisk kommunikation har myndigheten bl.a. till uppgift att:

- ta emot anmälningar från dem som vill tillhandahålla nät och tjänster
- tilldela frekvenser och nummer
- besluta om gemensamt nyttjande av master m.m. av miljöskäl och liknande hänsyn
- främja konkurrens
- i samråd med den nationella konkurrensmyndigheten fastställa relevanta marknader
- identifiera företag med betydande inflytande på en fastställd marknad
- lösa tvister
- besluta om skyldigheter för företag med betydande inflytande på relevanta marknader
- efter en marknadsanalys besluta om att bibehålla, ändra eller upphäva villkor om tillgång till system för villkorad tillgång till digitala radio- och tv-sändningar
- utöva tillsynsåtgärder vad gäller den allmänna auktorisationen, tillstånd och särskilda skyldigheter
- ta ut avgifter från verksamhetsutövare för att bekosta myndighetens verksamhet.

Regleringsmyndigheten fattar, i samförstånd med den nationella konkurrensmyndigheten (das Bundeskartellamt), beslut om att definiera relevanta marknader och huruvida effektiv konkurrens anses råda på marknaden eller om det finns ett företag med betydande inflytande på marknaden, liksom beslut om auktion eller

urvalsförfaranden vid frekvenstilldelning som kan komma att riskera konkurrensen på en relevant marknad och om handel med frekvenser där snedvridning av konkurrensen på den relevanta marknaden kan uppkomma. Om regleringsmyndigheten beslutar om tillträdesskyldigheter, ersättningsfrågor, prefixval och förval, förhyrda förbindelser och om missbruk av betydande inflytande på en relevant telekommarknad, enligt sektorsspecifika bestämmelser om detta, skall konkurrensmyndigheten ges tillfälle till ställningstagande innan beslut fattas. På motsvarande sätt skall konkurrensmyndigheten ge regleringsmyndigheten tillfälle till ställningstagande innan beslut fattas, om den genomför ett förfarande enligt lagen mot konkurrensbegränsningar eller enligt artikel 82 i EG-fördraget inom teleområdet.

Båda myndigheterna skall verka för en enhetlig tolkning av telekommunikationslagen som överensstämmer med lagen mot konkurrensbegränsningar. De skall meddela varandra om sina iakttagelser och om konstateranden som kan vara av betydelse för att uppfylla dessa uppgifter.

För el, gas, tele och post finns särskilda beslutskammare som fattar besluten. Berörda företag kan vända sig till en beslutskammare för att avgöra en fråga. Frågor som rör skyldigheter kring åtkomst till system för villkorad tillgång och vidareändningsplikt (*must carry*) handläggs däremot inte av myndigheten. Frågor om vidareändningsplikt handläggs i stället av mediemyndigheterna i de olika delstaterna.

Källförteckning

- Bengtsson m.fl. (2006) Skadeståndslagen en kommentar, 2 uppl., Stockholm.
- Bergman (2002) Lärobok för regelnissar, rapport till ESO.
- Cave, Martin och Crowther, Peter (2004) Co-ordinating regulation and competition law, publicerad i Konkurrensverket (2004)
- Cave, Martin (2006) Regulation and Competition Law in European Telecommunications, uppsats för Post- och telestyrelsen.
- Cullen International, Competences of IRG Member NRAs in the 2002 Regulatory Framework, Comparative analysis, Updated as per December 2005
- Ds 1992:38, Domstolväsendet – organisation och administration i framtid
- Ds 1993:34 Specialdomstolarna i framtiden
- Ds 2000:56, Effektivare tvistlösning på teleområdet.
- ECTA (2006) 2006 review: Call for inputs – Delivering competition and innovation for next generation of consumers and businesses.
- ETNO (2006) ETNO contribution to the 2006 Review.
- Ganslandt, Mattias (2006) Elektroniska kommunikationer på kort och lång sikt, rapport på uppdrag av TeliaSonera.
- Gustafsson m. fl. (2004), Svensk konkurrensrätt, 2 uppl., Stockholm.
- Hahn och Litan (2003) Recommendations for Improving Regulatory Accountability and Transparency, AEI-Brookings Joint Center for Regulatory Studies.
- Hellners m.fl. (2003) Förvaltningslagen, Stockholm.
- Hoceped och de Streel (2005) The Ambiguities of the European Electronic Communications Regulation, publicerad i Dommering och van Eijk (eds) The Round Table Group on Telecommunications Law

- Hultkrantz (2005) Telereformerna i backspegeln, i bilagedelen till SOU 2005:4.
- Kommissionen (2006) Commission Staff Working Document, Proposed changes
- Konkurrensverket (2004) The Pros and Cons of Antitrust in Deregulated Markets
- Konkurrensverket (2005) Konkurrensen i Sverige, rapport 2005:1.
- OECD (2006) Infrastructure to 2030: Telecom, Land Transport, Water and Electricity.
- Ofcom (2005) Final Statements on the Strategic Review of Telecommunications and undertanking in lieu of a reference under the Enterprise Act 2002.
- Oldale och Padilla (2004) From state monopoly to the "investment ladder": competition policy and NRF, publicerad i Konkurrensverket (2004)
- Proposition 1975/76:81 Förslag om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område m.m.
- Proposition 1992/93:56 Ny konkurrenslagstiftning
- Proposition 1992/93:100 1992 års budgetproposition
- Proposition 1992/93:234 Stockholms tingsrätts sammansättning i konkurrensrättsliga mål och ärenden
- Proposition 1996/97:61 Översyn av telelagen (1993:957)
- Proposition 1997/98:130 Ändringar i konkurrenslagen (1993:20) m.m.
- Proposition 1998/99:35 Ny lag om skiljeförfarande
- Proposition 1999/00:57 Ökad konkurrens på mobiltelemarknaden
- Proposition 2002/03:110 Lag om elektronisk kommunikation m.m.
- Proposition 2004/05:117 Skadestånd enligt konkurrenslagen, m.m.
- Proposition 2004/05:131 En modernare rättegång – reformeringen av processen i allmän domstol
- Proposition 2004/05:170 Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden
- Proposition 2004/05:175 Från IT-politik till politik för IT-samhället
- Proposition 2005/06:105 Trygga konsumenter som handlar hållbart – Konsumentpolitikens mål och inriktning
- PTS (2004) ERG:s gemensamma ståndpunkt om val och tillämpning av regleringsåtgärder enligt det nya regelverket
- PTS (2005) Svensk Telemarknad 2004, PTS-ER 2005:34
- PTS (2006) Svensk Telemarknad 2005, PTS-ER 2006:23

- SIKA (2006) Televerksamhet 2005
- Stern och Holder (1999) Regulatory governance: criteria for assessing the performance of regulatory systems: an application to infrastructure industries in the developing countries of Asia, Utilities Policy, 8: sidorna 33–50.
- SOU 1995:124 Ett reformerat hovrättsförfarande
- SOU 2002:60 Lag om elektronisk kommunikation
- SOU 2002:109 Myndighetsfrågor m.m.
- SOU 2004:39 Nytt regelverk för marksänd digital-TV
- SOU 2004:100 Tillsyn. Förslag om en tydligare och effektivare tillsyn
- SOU 2005:97 När en räcker – mastdelning för miljön
- SOU 2005:4 Liberalisering, regler och marknader – Slutbetänkande av Regelutredningen
- Statskontoret (2006) Myndigheter och marknader på området för elektronisk kommunikation, rapport 2006:4.
- Wu (2004) Traits of an Independent Communications Regulator: a Search for Indicators, Federal Communications Commission.

Statens offentliga utredningar 2006

Kronologisk förteckning

1. Skola & Samhälle. U.
2. Omprövning av medborgarskap. Ju.
3. Stärkt konkurrenskraft och sysselsättning i hela landet. N.
4. Svenska partnerskap – en översikt. Rapport 1 till Organisationsutredningen för regional tillväxt. N.
5. Organisering av regional utvecklingspolitik – balansera utveckling och förvaltning. Rapport 2 till Organisationsutredningen för regional tillväxt. N.
6. Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt. En anpassning av svensk lagstiftning till EG-direktiv 2004/83/EG angående flyktingar och andra skyddsbehövande. UD.
7. Studieavgifter i högskolan. U.
8. Mångfald och räckvidd. U.
9. Kontroll av varor vid inre gräns. Fi.
10. Ett förnyat programkontor. U.
11. Spel i en föränderlig värld. Fi.
12. Rattfylleri och sjöfylleri. Ju.
13. Djurskydd vid hästavel. Jo.
14. Samernas sedvanemarker. Jo.
15. Detaljhandel med nikotinläkemedel. S.
16. Ny reglering om brandfarliga och explosiva varor. Fö.
17. Ny häkteslag. Ju.
18. Kustbevakningens personuppgiftsbehandling. Integritet – Effektivitet. Fö.
19. Att återta mitt språk. Åtgärder för att stärka det samiska språket. Ju.
20. Tonnageskatt. Fi.
21. Mediernas Vi och Dom. Mediernas betydelse för den strukturella diskrimineringen. Ju.
22. En sammanhållen diskrimineringslagstiftning. Del 1+2, särtryck av sammanfattningen, lättläst sammanfattning och daisy. Ju.
23. Nya skatteregler för idrotten. Fi.
24. Avgift för matservice inom äldre- och handikappomsorgen. S.
25. Arbetslivsresurs. Ett statligt ägt bolag efter sammanslagning av Samhall Resurs AB (publ) och Arbetslivstjänster. N.
26. Sverige som värdland för internationella organisationer. UD.
27. Stöd till hälsobefrämjande tandvård. S.
28. Nya upphandlingsregler 2. Fi.
29. Teckenspråk och teckenspråkiga. Kunskaps- och forskningsöversikt. S.
30. Är rättvisan rättvis? Tio perspektiv på diskriminering av etniska och religiösa minoriteter inom rättssystemet. Ju.
31. Anställ unga! U.
32. God sed vid lönebildning – Utvärdering av Medlingsinstitutet. N.
33. Andra vägar att finansiera nya vägar. N.
34. Den professionella orkestermusiken i Sverige. U.
35. Värdepapper och kontrollavgifter. Fi.
36. För studenterna ...
– om studentkårer, nationer och särskilda studentföreningar. U.
37. Om välfärdens gränser och det villkorade medborgarskapet. Ju.
38. Vuxnas lärande. En ny myndighet. U.
39. Ett utvidgat miljöansvar. M.
40. Utbildningens dilemma. Demokratiska ideal och andrafierande praxis. Ju.
41. Internationella sanktioner. UD.
42. Plats på scen. U.
43. Översyn av atomansvaret. M.
44. Bättre arbetsmiljöregler I. Samverkan, utbildning, avtal m.m. N.
45. Tänka framåt, men göra nu. Så stärker vi barnkulturen. + Bilaga/rapport: ”Det ser lite olika ut ...” En kartläggning av den offentligt finansierade kulturen för barn. U.
46. Jakten på makten. Ju.

47. Ökade möjligheter till trafiknykterhetskontroller vid gränserna. Ju.
48. Bidragsbrott. Fi.
49. Asylsökande barn med uppgivenhets-symtom – trauma, kultur, asylprocess. UD.
50. En ny lag om värdepappersmarknaden. + Författningsbilaga. Fi.
51. Tillgänglighet, mobil TV samt vissa andra radio- och TV-rättsliga frågor. + Daisy. U.
52. Diskrimineringens retorik. En studie av svenska valrörelser 1988–2002. Ju.
53. Partierna nominerar. Exkluderingens mekanismer – etnicitet och representation. Ju.
54. Teckenspråk och teckenspråkiga. Översyn av teckenspråkets ställning. S.
55. Ny associationsrätt för försäkringsföretag. + Författningsförslag. Fi.
56. Ansvarsfull servering – fri från diskriminering. S.
57. En bättre tillsyn av missbrukarvården. S.
58. Sanktionsavgift i stället för straff – områdena livsmedel, foder och djurskydd. Jo.
59. Arbetslivets (o)synliga murar. Ju.
60. På tröskeln till lönearbete. Diskriminering, exkludering och underordning av personer med utländsk bakgrund. Ju.
61. Asylförfarandet – genomförandet av asylprocedurdirektivet i svensk rätt. UD
62. Testa och öva i norra Sverige. Center i Arvidsjaur. N.
63. Forensiska institutet. Ny myndighet för kriminalteknik, rättsmedicin och rättspsykiatri. Ju.
64. Internationella kasinon i Sverige. En utvärdering. Fi.
65. Att ta ansvar för sina insatser. Socialtjänstens stöd till våldsutsatta kvinnor. S.
66. Hästtävlingar – på lika villkor. Jo.
67. Fritid till sjöss och i hamn. Förslag till finansiering av service till sjöfolk. N.
68. Klenoder i tiden. En utredning om samlingar kring scen och musik. U.
69. Uppföljning av kostnadsutjämningen för kommunernas LSS-verksamhet. Fi.
70. Oinskränkt produktskydd för patent på genteknikområdet. Ju.
71. Stöd till hälsobefrämjande tandvård del 2. S.
72. Öppna möjligheter med alkohol. N.
73. Den segregerande integrationen. Om social sammanhållning och dess hinder. Ju.
74. En ny lag om värdepappersmarknaden. Supplement. Fi.
75. Jämställdhet i förskolan – om betydelsen av jämställdhet och genus i förskolans pedagogiska arbete. U.
76. Otillbörliga affärsmetoder. Jo.
77. Ungdomar, stress och psykisk ohälsa. Analyser och förslag till åtgärder. U.
78. Hälsa, vård och strukturell diskriminering. Ju.
79. Integrationens svarta bok. Agenda för jämlikhet och social sammanhållning. Ju.
80. Patent och innovationer för tillväxt och välfärd. N.
81. Mervärdesskrog. Del 1. Förslag och ställningstaganden. Del 2. Utredningens underlag A. Del 3. Utredningens underlag B, bilagor. N.
82. Patientdatalag. S.
83. Radio och TV i allmänhetens tjänst. Överlåtelse av rättigheter till offentligt framförande. U.
84. Deluppföljning av den kommunal-ekonomiska utjämningen – med förslag om organisation samt löne- och byggkostnadsutjämning. Fi.
85. Drogtestning av totalförsvarspiktiga. Fö.
86. Mera försäkring och mera arbete. S
87. Arbetskraftsinvandring till Sverige – förslag och konsekvenser. N.
88. Effektivare LEK. N.

Statens offentliga utredningar 2006

Systematisk förteckning

Justitiedepartementet

- Omprövning av medborgarskap. [2]
Rattfylleri och sjöfylleri. [12]
Ny häkteslag. [17]
Att återta mitt språk. Åtgärder för att stärka det samiska språket. [19]
Mediernas Vi och Dom. Mediernas betydelse för den strukturella diskrimineringen. [21]
En sammanhållen diskrimineringslagstiftning.
Del 1+2, särtryck av sammanfattningen, lättläst sammanfattning och daisy. [22]
Är rättvisan rättvis?
Tio perspektiv på diskriminering av etniska och religiösa minoriteter inom rättssystemet. [30]
Om välfärdens gränser och det villkorade medborgarskapet. [37]
Utbildningens dilemma
Demokratiska ideal och andrafierande praxis. [40]
Jakten på makten. [46]
Ökade möjligheter till trafiknykterhetskontroller vid gränserna. [47]
Diskriminerings retorik. En studie av svenska valrörelser 1988–2002. [52]
Partierna nominerar.
Exkluderingens mekanismer – etnicitet och representation. [53]
Arbetslivets (o)synliga murar. [59]
På tröskeln till lönearbete. Diskriminering, exkludering och underordning av personer med utländsk bakgrund. [60]
Forensiska institutet. Ny myndighet för kriminalteknik, rättsmedicin och rättspsykiatri. [63]
Oinskränkt produktskydd för patent på genteknikområdet. [70].

- Den segregerade integrationen.
Om social sammanhållning och dess hinder. [73]
Hälsa, vård och strukturell diskriminering. [78]
Integrationens svarta bok. Agenda för jämlikhet och social sammanhållning. [79]

Utrikesdepartementet

- Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt.
En anpassning av svensk lagstiftning till EG-direktiv 2004/83/EG angående flyktingar och andra skyddsbehövande. [6]
Sverige som värdland för internationella organisationer. [26]
Internationella sanktioner. [41]
Asylsökande barn med uppgivenhetssymtom – trauma, kultur, asylprocess. [49]
Asylförfarandet – genomförandet av asylprocedurdirektivet i svensk rätt. [61]

Försvarsdepartementet

- Ny reglering om brandfarliga och explosiva varor. [16]
Kustbevakningens personuppgiftsbehandling. Integritet – Effektivitet. [18]
Drogtestning av totalförsvarspliktiga. [85]

Socialdepartementet

- Detaljhandel med nikotinläkemedel. [15]
Avgift för matservice inom äldre- och handikappomsorgen. [24]
Stöd till hälsobefrämjande tandvård. [27]
Teckenspråk och teckenspråkiga.
Kunskaps- och forskningsöversikt. [29]
Teckenspråk och teckenspråkiga.
Översyn av teckenspråkets ställning. [54]
Ansvarsfull servering – fri från diskriminering. [56]

En bättre tillsyn av missbrukarvården. [57]
Att ta ansvar för sina insatser. Socialtjänstens
stöd till våldsutsatta kvinnor. [65]
Stöd till hälsobefrämjande tandvård
del 2. [71]
Patientdatalag. [82]
Mera försäkring och mera arbete. [86]

Finansdepartementet

Kontroll av varor vid inre gräns. [9]
Spel i en föränderlig värld. [11]
Tonnageskatt. [20]
Nya skatteregler för idrotten. [23]
Nya upphandlingsregler 2. [28]
Värdepapper och kontrolluppgifter. [35]
Bidragsbrott. [48]
En ny lag om värdepappersmarknaden.
+ Författningsbilaga. [50]
Ny associationsrätt för försäkrings-
företag. + Författningsförslag. [55]
Internationella kasinon i Sveige. En ut-
värdering. [64]
Uppföljning av kostnadsutjämningen för
kommunernas LSS-verksamhet. [69]
En ny lag om värdepappersmarknaden.
Supplement. [74]
Deluppföljning av den kommunalekonomiska
utjämningen – med förslag om organisation
samt löne- och byggkostnadsutjämning.
[84]

Utbildnings- och kulturdepartementet

Skola & Samhälle. [1]
Studieavgifter i högskolan. [7]
Mångfald och räckvidd. [8]
Ett förnyat programkontor. [10]
Anställ unga! [31]
Den professionella orkestermusiken
i Sverige. [34]
För studenterna...
– om studentkårer, nationer och
särskilda studentföreningar. [36]
Vuxnas lärande. En ny myndighet. [38]
Plats på scen. [42]
Tänka framåt, men göra nu. Så stärker vi
barnkulturen. + Bilaga/rapport:
”Det ser lite olika ut...” En kartläggning
av den offentligt finansierade kulturen
för barn. [45]

Tillgänglighet, mobil TV samt vissa andra
radio- och TV-rättsliga frågor.
+ Daisy. [51]
Klenoder i tiden. En utredning om samlingar
kring scen och musik. [68]
Jämställdhet i förskolan – om betydelsen
av jämställdhet och genus i förskolans
pedagogiska arbete. [75]
Ungdomar, stress och psykisk ohälsa.
Analyser och förslag till åtgärder. [77]
Radio och TV i allmänhetens tjänst.
Överlåtelse av rättigheter till offentligt
framförande. [83]

Jordbruksdepartementet

Djurskydd vid hästavel. [13]
Samernas sedvanemarker. [14]
Sanktionsavgift i stället för straff
– områdena livsmedel, foder och
djurskydd. [58]
Hästtävlingar – på lika villkor. [66]
Otillbörliga affärsmetoder. [76]

Miljö- och samhällsbyggnadsdepartementet

Ett utvidgat miljöansvar. [39]
Översyn av atomansvaret. [43]

Näringsdepartementet

Stärkt konkurrenskraft och sysselsättning
i hela landet. [3]
Svenska partnerskap – en översikt.
Rapport 1 till Organisations-
utredningen för regional tillväxt. [4]
Organisering av regional utvecklingspolitik
– balansera utveckling och förvaltning.
Rapport 2 till Organisationsutredning-
en för regional tillväxt. [5]
Arbetslivsresurs.
Ett statligt ägt bolag efter sammanslag-
ning av Samhall Resurs AB (publ) och
Arbetslivstjänster. [25]
God sed vid lönebildning – Utvärdering av
Medlingsinstitutet. [32]
Andra vägar att finansiera nya vägar. [33]
Bättre arbetsmiljöregler I. Samverkan,
utbildning, avtal m.m. [44]
Testa och öva i norra Sverige. Center i
Arvidsjaur. [62]
Fritid till sjöss och i hamn. Förslag till
finansiering av service till sjöfolk. [67]

Öppna möjligheter med alkohol. [72]

Patent och innovationer för tillväxt och
välfärd. [80]

Mervärdesskatt.

Del 1. Förslag och ställningstaganden.

Del 2. Utredningens underlag A.

Del 3. Utredningens underlag B, bilagor.
[81]

Arbetskraftsinvandring till Sverige

– förslag och konsekvenser. [87]

Effektivare LEK. [88]