

Številka: 3824-15/2016/39

Datum: 17.11.2017

## **Odgovori na mnenja in pripombe operaterjev na objavljeni predlog Priporočila o ravnanju operaterjev v primeru ugotovljenih zlorab pri zaključevanju govornih klicev z izvorom izven Evropske unije v posamičnem javnem mobilnem ali fikssem omrežju v Republiki Sloveniji**

Agencija za komunikacijska omrežja in storitve Republike Slovenije je dne 8. 9. 2017 na spletni strani Agencije objavila predlog priporočila in zainteresirano javnost pozvala, da podajo svoje pripombe oziroma predloge.

Prejeli smo dva dopisa s pripombami, ki jih v nadaljevanju navajam.

**(1) Sekcija operaterjev elektronskih komunikacij (SOEK)**, ki deluje v okviru Združenja za informatiko in telekomunikacije pri Gospodarski zbornici Slovenije, v uvodu pozdravlja objavo predloga priporočila, ki bo po njihovem prepričanju prispevalo k zmanjševanju problematike zlorab pri zaključevanju govornih klicev z izvorom izven Evropske unije. Ugotavljajo, da so predlogi ukrepov primerni in sorazmerni, nekateri roki za ukrepanje operaterjev v primeru zaznanih zlorab pa so po njihovem mnenju predolgi oziroma niso natančno določeni, zato predlagajo naslednje spremembe in dopolnitve objavljenega predloga:

*SOEK v prvem odstavku IV. točke predlaga, da se rok, v katerem mora operater prenehati z zlorabami, iz predlaganih 8 dni skrajša na 3 delovne dni.*

*Kršitelj, operater, ki namerno posreduje spremenjen promet drugemu operaterju, lahko s kršitvijo nemudoma preneha, vendar lahko zaradi organizacijskih in kadrovskih rešitev sama izvedba traja največ eden ali dva delovna dneva. Posledično so trije delovni dnevi več kot dovolj za izvedbo. V kolikor bi bil zahtevek za odpravo kršitev neutemeljen, ti roki ne tečejo, ker ni bilo zlorabe.*

Agencija odgovarja, da je rok »ne manj kot 8 dni« izbran zato, da operater, ki je posredoval tovrstni promet, lahko preveri ugotovitve in o njih obvesti tudi morebitnega operaterja, ki mu je ta promet posredoval.

*SOEK v drugem odstavku IV. točke predlaga spremembo pravnega dejstva, na katerega je potek roka vezan, in sicer tako, da bi se glasilo »od prejetega obvestila tranzitnega operaterja, da je s kršitvijo prenehal«.*



Agencija odgovarja, da predlog ni smiseln, saj s tem operater kršitelj obvešča operaterja, da je s kršitvami prenehal, ne glede na to, ali operater zaznava nove kršitve.

*SOEK v četrtem in v petem odstavku V. člena predlagamo naslednje spremembe: Ukrep iz druge alineje drugega odstavka lahko operater uvede, v kolikor operater z zlorabami nadaljuje in je od poteka roka za odpravo kršitev potekel najmanj 1 mesec in je bil v tem obdobju kršitelj vsaj 5 krat pozvan, da s kršitvami preneha, oziroma je v obdobju 3 mesecev k prenehanju pozvan vsaj 10 krat.*

*Pri tem lahko operater ob nadaljnjih zlorabah postopoma zmanjšuje obstoječe (pogodbene) kapacitete medomrežne povezave v nadaljnjih intervalih po najmanj 1 mesec od zadnjega ukrepa, pri čemer mora biti operater v tem obdobju vsaj 5 krat pozvan, da s kršitvami preneha, oziroma če je v obdobju 3 mesecev od zadnjega ukrepa k prenehanju pozvan vsaj 10 krat.*

*Ukrep iz tretje alineje drugega odstavka lahko operater kot skrajni ukrep uvede samo v kolikor tranzitni operater z zlorabami ne preneha niti najmanj 1 mesec po uvedbi zadnjega od predhodnih ukrepov, pri čemer mora biti operater vsaj 5 krat pozvan, da s kršitvami preneha, ali če je v obdobju 3 mesecev k prenehanju pozvan vsaj 10 krat.*

Agencija odgovarja, da skrajševanje rokov iz 3 mesecev na 1 mesec in zmanjševanje pozivov ni smiselno, saj mora imeti operater, ki mu je očitana kršitev, dovolj časa, da analizira, od kod prihajajo zlorabe oštevilčenja, in ustrezno ukrepa proti operaterju, ki posreduje tovrstni promet.

*SOEK predlaga, da se za šestim odstavkom V. točke doda novi, sedmi odstavek, ki glasi:*

*»Tranzitni operater lahko po uvedbi ukrepov iz druge alineje ponovno zaprosi za razširitev kapacitet skladno z izkazanimi potrebami, če (največ) v obdobju 3 mesecev od zadnjega ukrepa ali zadnje zaznane kršitve operater ni zaznal novih kršitev. »*

Agencija odgovarja, da je ravnanje v primeru, ko tranzitni operater preneha s kršitvami, opredeljeno v drugem odstavku IV. točke, ki pravi: »Šteje se, da je tranzitni operater z zlorabami prenehal, v kolikor v obdobju 3 mesecev od prejetega obvestila, operater ni več zaznal novih zlorab.« V tem primeru so izpolnjeni pogoji iz III. točke priporočila.

## **(2) Podjetje Akton d.o.o. v svojih pripombah**

*I. razloži, da so večkrat opozarjali na tveganja, ki jih deregulacija cen zaključevanja klicev prinaša, da podjetje Akton d.o.o. ne izvaja nobenih manipulacij A-številčk, da so le v vlogi operaterja posrednika in da nimajo vpliva na morebitne zlorabe s strani tujih operaterjev niti tehničnih sredstev za ugotavljanje in preprečevanje. Do manipulacij po njihovem prihaja zaradi ogromne diskrepance v cenah med EU in non-EU klici, da OPTM poberejo celotno maržo in da je logično in pravično, da se sorazmerno porazdelijo tveganja in da morajo odgovornost preprečevanja zlorab nositi zlasti OPTM.*

*Zaradi tega je po njihovem mnenju sprejemanje kakršnega koli priporočila odvečno.*



Agencija odgovarja, da podjetje Akton d.o.o. v dopisu tudi samo ugotavlja, da prihaja do zlorab oz. manipulacij A številke, zato je priprava tega priporočila potrebna in upravičena. Glede same regulacije trga Agencija odgovarja, da se pripombe na tem segmentu podajajo v času priprave analiz posameznih upoštevanih trgov, ko so te predložene v javno posvetovanje. Ponovne analize obeh upoštevanih trgov za zaključevanje klicev 3 in 7 so predvidene v letu 2018, ko bodo vsi operaterji ponovno pozvani k podaji pripomb.

*II. ugotovi, da je predlog sporen in nesprejemljiv zaradi (a) nomotehnične nestrokovnosti besedila, (b) ker priporočilo ne rešuje problema skladno z zakonskimi cilji regulacije in vloge Agencije, (c) ker je izdano zunaj pristojnosti in krši ustavno načelo delitve oblasti, (d) je sankcioniranje objektivnih dejstev brez subjektivne odgovornosti v nasprotju z načelom pravne države in vladavine prava, (e) uporaba javnopravnih instrumentov za zasebne interese predstavlja korupcijsko tveganje, (f) priporočilo prenaša izvrševanje javne oblasti na OPTM po načelu »kadija toži, kadija sodi«, (g) zanašanje na lobiste namesto zanašanja na stroko in (h) ker ne vedo, ali je potrebno priporočilo notificirati pri Evropski komisiji.*

*Na koncu predlagajo, da Agencija predlog priporočila umakne, saj je neprimeren in nesprejemljiv. Po njihovem mnenju bi bil predlog sprejemljiv, če bi se za to izkazala potreba na podlagi izvedene analize dejanskega obsega zatrjevanih manipulacij. Priporočilo bi moralo vsebovati predloge ustreznih tehničnih ukrepov, kot zlorabo določiti dejansko manipulacijo A številke, kot operaterja kršitelja določiti operaterja, ki je dejansko manipuliral A številko, predvideti ustrezen transparenten postopek ugotavljanja zlorab ter sankcije za slovenske operaterje kršitelje poiskati znotraj dopustnih in zakonsko predvidenih sankcij.*

*Akton d.o.o. svoje pripombe zaključi s pozivom, naj Agencija izvede in objavi analizo dejanskega obsega manipulacij A številke in opozorilom, da bodo prisiljeni Komisiji za preprečevanje korupcije predlagati preiskavo, Evropski komisiji pa začetek uvedbe postopka kršitve prava EU, konkretno določb členov 3 in 20 Okvirne direktive.*

Agencija odgovarja, da pri zlorabah oštevilčenja ne gre zgolj za zlorabe z namenom izogibanja plačevanju višjih cen za zaključevanje klicev z izvorom izven EU, zelo pomembno za celotno družbo je tudi vprašanje kakovosti nudenja storitev končnim uporabnikom in vprašanje nacionalne varnosti ter kazenskega pregona storilcev kaznivih dejanj.

Na očitka (a) *nomotehnična nestrokovnost besedila* in (b) *priporočilo ne rešuje problema skladno z zakonskimi cilji regulacije in vloge Agencije*, Agencija odgovarja, da jo je v preteklosti na težave opozorila večina operaterjev (člani SOEK pri GZS, T-2, Telemach in Akton), zato je Agencija operaterje pozvala, naj pripravijo osnutek priporočila. Ker je bil prvotni predlog preveč ohlapno napisan, ni dosegal namena, za katerega je bil pripravljen in so bile določene stvari v njem premalo definirane, je Agencija operaterje (tudi Akton) pozvala, naj skupaj pripravijo usklajen osnutek priporočila. Pri pripravi priporočila se Agencija ni želela spuščati v tehnične rešitve zaznave in preprečevanja zlorab pri posameznem operaterju, saj ni naloga Agencije, da operaterjem nalaga tehnične zahteve za doseg predmetnih ciljev.



Akton d.o.o. kot primer navaja kurirja, ki nima vpogleda v zaprte pakete, a je obtožen goljufije, ker naj bi blago v nekaterih od dostavljenih paketov imelo napake, ki jih kurir ne more zaznati. Bolj smiselna je primerjava, da kurir želi plačati z bankovci, med katerimi so tudi ponarejeni. Ko stranka v verigi ugotovi, da gre za ponaredek, se ta ponaredek uniči, kurir bankovca ne more unovčiti, hkrati pa nikoli ne more zahtevati, naj za ponarejen bankovec vseeno dobi blago, saj sam ni vedel, da ima ponarejen bankovec.

Na očitke (c) o *izdaji priporočila zunaj pristojnosti, kršitvi ustavnega načela delitve oblasti*, Agencija odgovarja, da je naloga operaterjev, da svojim uporabnikom zagotavljajo zaščito uporabnikov pred zlorabami, kar navaja tudi podjetje Akton d.o.o. Namen priporočila je poziv operaterjem, naj zagotavljajo kakovostne storitve telefonije končnim uporabnikom, zakonsko predpisane postopke oz. izvrševanje odredb pristojnih organov in izpolnjevanje pogodbenih obveznosti do drugih operaterjev.

Na očitek (d) da je *sankcioniranje objektivnih dejstev brez subjektivne odgovornosti v nasprotju z načelom pravne države in vladavine prava* Agencija odgovarja, da je podjetje Akton d.o.o. navedlo, da tudi sami zaznavajo in izločajo očitno manipulirane številke oz. preprečujejo zlorabe. Da bi preprečili samovoljo operaterjev oziroma možnost pristranskih odločitev o tem, ali gre za zlorabe oštevilčenja, smo kot varovalko zapisali, da mora o vseh ugotovljenih zlorabah sproti obveščati tranzitnega operaterja, pred uvedbo ukrepov iz druge in tretje alineje drugega odstavka V. točke, pa mora kršitve prijaviti tudi organom pregona oziroma sprožiti ustrezne postopke pred sodiščem. Agencija meni, da na ta način operater brez resnih oziroma utemeljenih dokazov ne bo posegal v pogodbeno razmerje.

Na očitek, da (e) *uporaba javnopravnih instrumentov za zasebne interese predstavlja korupcijsko tveganje* Agencija odgovarja, da so imeli vsi operaterji možnost aktivno sodelovati pri nastajanju priporočila, saj je Agencija vse deležnike vabila k sodelovanju in obveščala o napredku. Tako je Agencija maja 2016 in v začetku junija dobila nekaj pozivov za pripravo postopkov ob ugotovljenih zlorabah. Dne 21. junija 2016 je Agencija organizirala delavnico na to temo, na kateri so sodelovali predstavniki naslednjih operaterjev: Telekom Slovenije, T-2, Simobil, Telemach, Akton, Mobik, Novatel in Eurotel. Na podlagi dogovora te delavnice je Sekcija operaterjev elektronskih komunikacij (SOEK), ki deluje v okviru Gospodarske zbornice Slovenije, pripravila osnutek priporočila in ga ravno na poziv Agencije poslala vsem sodelujočim na delavnici v usklajevanje. Kljub temu, da operaterji niso dosegli širšega konsenza z vsemi zainteresiranimi operaterji, predvsem v delu tehničnega usklajevanja dokazovanja zlorab, je SOEK pripravil osnutek priporočila. Agencija je takratni predlog priporočila zavrnila z obrazložitvijo, da je predlog preveč ohlapno napisan, da ne dosega namena, za katerega je bil pripravljen in da so določene stvari premalo definirane.

Na očitek, da (f) *priporočilo prenaša izvrševanje javne oblasti na OPTM po načelu »kadija toži, kadija sodi«*, Agencija odgovarja, da je v priporočilu predvideno obveščanje Agencije o vsakem od nameranih ukrepov. Namen tega določila je, da se to priporočilo ne bi uporabljalo za izrivanje konkurence in bi Agencija imela nadzor nad tem, kaj se dogaja na trgu. Prav tako je vgrajena



varovalka, da mora operater pred uvedbo ukrepov iz druge in tretje alineje drugega odstavka V. točke kršitve prijaviti tudi organom pregona oziroma sprožiti ustrezne postopke pred sodiščem.

Na očitek, da se Agencija *(g)* zanaša na lobiste namesto na stroko, Agencija odgovarja, da je v postopek priprave priporočila vključila vse operaterje, ki so lahko aktivno sodelovali pri nastajanju priporočila, v iskanje rešitve je vključila tudi Svet za elektronske komunikacije Republike Slovenije. Priporočilo je pripravljeno v skladu z namenom, da se preprečijo oziroma omejijo zlorabe pri zaključevanju govornih klicev z izvorom izven Evropske unije v posamičnem javnem mobilnem ali fiksnem omrežju v Republiki Sloveniji. Agencija je ves čas delovala transparentno in v nastajanje priporočila vključila vse operaterje.

Na vprašanje *(h)* ali je potrebno priporočilo notificirati pri Evropski komisiji, Agencija odgovarja, da se glede na veljavno zakonodajo se postopek notifikacije pri Evropski komisiji izvede šele po zaključenem postopku javnega posvetovanja. Veljavna zakonodaja ne predvideva jasno definirane obigatorne notifikacije priporočil Agencije pri Evropski komisiji. Kljub temu, da s tem priporočilom ne posegamo v obstoječe regulatorne obveznosti glede možnosti zavrnitve, je Agencija priporočilo posredovala Evropski komisiji v notifikacijo.

Na podlagi podatkov, s katerimi razpolaga Agencija, se je odločila, da je priporočilo zaradi že prej navedenih razlogov potrebno sprejeti. Agencija ocenjuje, da je priporočilo vsebinsko dovršeno in zaradi tega utemeljeno pričakuje, da bodo njegovim določilom vsi deležniki sledili, kljub temu, da ni zavezujoče.