



DET KONGELIGE
SAMFERDSELSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 72

(2006–2007)

Om lov om endringer i lov 4. juli 2003 nr. 83
om elektronisk kommunikasjon
(ekomloven)

Innhold

	Ord og uttrykk	5	8	Overtredelsesbot, straff og tvangsmulkt	37
1	Innledning og sammendrag	7	8.1	Kort om lovforslagene	37
1.1	Innledning	7	8.2	Beskrivelse av gjeldende rett.....	37
1.2	Sammendrag av hovedpunkter i lovforslaget.....	8	8.2.1	Straff	37
			8.2.2	Tvangsmulkt.....	37
2	Utvikling og status på området	11	8.2.3	Andre forvaltningstiltak	37
2.1	Markedsutviklingen de siste 5 år.....	11	8.3	Bakgrunn for lovforslaget	38
2.2	Prisutviklingen.....	14	8.3.1	Behovet for tvangshjemler	38
2.3	Frekvensforvaltning	16	8.3.2	Rettslig plassering	38
2.3.1	Kringkasting	16	8.4	Bakgrunn for forslag om overtredelsesbot (ny § 10-13).....	39
2.3.2	Mobilkommunikasjon	16	8.4.1	Behovet for et nytt sanksjonsmiddel...39	
3	Utfordringer og behov for endringer i dagens regelverk	18	8.4.2	Forholdet til Grunnloven § 96	41
			8.4.3	Forholdet til Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK)	41
4	Særlige mobilregulerte soner	20	8.4.4	Overtredelsesgebyr/Overtredelsesbot på andre rettsområder	42
4.1	Kort om lovforslaget	20	8.4.5	Konklusjon	42
4.2	Bakgrunnen for forslaget.....	20	8.5	Nærmere om overtredelsesbot.....	42
4.3	Beskrivelse av gjeldende rett	20	8.5.1	Overtredelser som foreslås å kunne bli møtt med overtredelsesbot	42
4.4	Rettsstilstanden i andre land.....	21	8.5.2	Hvem skal kunne ilegges overtredelsesbot?	43
4.5	Nærmere om lovforslaget.....	21	8.5.3	Skyldkravet	44
4.6	Høringsinstansenes syn.....	22	8.5.4	Beviskravet	44
4.7	Departementets vurderinger.....	23	8.5.5	Utmåling – Momenter og forskriftsbestemmelse	44
5	Bredbåndstelefonti	24	8.5.6	Hvem skal ilegge overtredelsesboten og hvor kan dette påklages?	45
5.1	Kort om lovforslaget.....	24	8.6	Straff – bakgrunn for lovforslaget og nærmere om dette (§ 12-4)	46
5.2	Bakgrunn for lovforslaget.....	24	8.7	Tvangsmulkt – bakgrunn for lovforslaget og nærmere om dette (§ 10-7)	47
5.3	Beskrivelse av gjeldende rett	25	8.8	Høringsinstansenes syn	47
5.4	Rettsstilstanden i andre land.....	26	8.9	Departementets vurdering	48
5.5	Nærmere om lovforslaget.....	26	9	Brukerklagenemnda	50
5.6	Høringsinstansenes syn.....	27	9.1	Kort om lovforslaget	50
5.7	Departementets vurderinger.....	27	9.2	Beskrivelse av gjeldende rett.....	50
6	Spam og ondartet programvare	28	9.3	Rettsstilstanden i andre land.....	50
6.1	Kort om lovforslaget.....	28	9.4	Bakgrunn for lovforslaget og nærmere om dette	51
6.2	Bakgrunn for lovforslaget.....	28	9.5	Høringsinstansenes syn	53
6.3	Beskrivelse av gjeldende rett	29	9.6	Departementets vurderinger	54
6.4	Nærmere om lovforslaget.....	29			
6.5	Høringsinstansenes syn.....	30			
6.6	Departementets vurderinger.....	31			
7	Tilbakebetaling	32			
7.1	Kort om lovforslaget.....	32			
7.2	Beskrivelse av gjeldende rett	32			
7.3	Bakgrunn for lovforslaget.....	32			
7.4	Rettsstilstanden i andre land.....	33			
7.5	Nærmere om lovforslaget.....	34			
7.6	Høringsinstansenes syn.....	35			
7.7	Departementets vurderinger.....	35			

10	Om øvrige forslag	55	11	Økonomiske og administrative konsekvenser	57
10.1	Enum (databaseløsninger som oversetter telefonnumre til Internettdomenenavn)	55	12	Merknader til de enkelte bestemmelsene i lovforslaget.....	58
10.1.1	Bakgrunn for og nærmere om lovforslaget	55		Forslag til lov om endringer i lov av 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon. (ekomloven)	67
10.2	Høringsinstansenes syn.....	56			
10.2.1	Departementets vurderinger.....	56			
10.3	Andre endringer	56			

Ord og uttrykk

ADSL	Asymmetric Digital Subscriber Line. Gjennom ulike xDSL-teknologier kan eksisterende kobberkabelnett utnyttes til tjenester med behov for høy overføringskapasitet, f.eks. video.
Aksessnett	Den siste delen av elektroniske kommunikasjonsnett frem til sluttbrukerne.
Bredbånd	Betegnelse på elektroniske kommunikasjonsnett med høy overføringskapasitet, dvs. kapasitet som ikke er begrensende for overføring av lyd, data og levende bilder. Kapasitetsbehovet vil endres med utvikling av nye anvendelser, tjenester og teknologier og definisjonen av bredbånd må derfor være dynamisk.
Bredbåndstelefon	Bredbåndstelefon (også kalt IP-telefon) er telefontjeneste levert over bredbåndstilknytning til Internett. Telefonen brukes på vanlig måte og samtalen går via bredbåndet i stedet for det tradisjonelle telefonnettet. En forutsetning for å benytte bredbåndstelefon er derfor at man har et bredbåndabonnement.
ENUM	Electronic Number Mapping er et system for oversettelse av telefonnummer til domenenavn. ENUM oversetter telefonnummer i den nasjonale nummerplanen til et domenenavn under toppdomenet e164.arpa. ENUM baserer seg på bruk av den eksisterende DNS (Domain Name System)-teknologien med DNS-servere som muliggjør oppslag om tilgjengelige tjenester. Ved oppslag i DNS-serveren for ENUM (også kalt ENUM-databasen), vil det oversatte telefonnummeret kunne gi svar på hvilke tjenester som er knyttet opp mot det angitte telefonnummeret som er oversatt til et domenenavn i serveren.
Forvalg	Fast forvalg eller forvalg med prefiks. Tjeneste som tilbys av fastnettilbydere, og som gjør det mulig for en abonnent selv å velge hvilken tilbyder som skal transportere samtalen
GSM	Global System for Mobile Communications. Felleseuropeisk digitalt mobiltelefonsystem.
IP	Internet Protocol. Kommunikasjonsprotokoll som tar hånd om adressering og veivalg for datapakker for Internet og andre IP-baserte nett.
ISDN	Integrated Services Digital Network. Digitalt nett som integrerer flere typer tjenester: Tale, tekst, data og bilde. Tale og andre analoge signaler konverteres til digitale signaler i brukerutstyret.
ISP	Internet Service Provider. Tjenesteleverandør på Internet.
LRIC	Long Run Incremental Costs er en kostnadsmodell som beregner de langtidsmarginale kostnadene ved en tjeneste. LRIC-metoden er fremoverskuende og beregner kostnadene i et effektivt og moderne nett. Prisene blir fastsatt for fremtidige perioder.
Mbit/s	Megabit per sekund, mål for overføringskapasitet
Mobilregulerte soner	Mobilregulerte soner ved hjelp av aktiv bruk av elektromagnetiske frekvenser opprettes ved at trafikken jammes – dvs. at det sendes ut signaler som interfererer med og blokkerer mobilsignal, og/eller ved at det etableres falske basestasjoner som avslører mobiltelefonens identitet og deretter overtar telefonens kontakt med nettoperatorens basestasjon (oppfanger).
NMT	Nordic Mobile Telephone. Det første automatiske systemet for mobiltelefon som ble innført i Norge.

Ondartet programvare	Samlebegrep for små dataprogrammer som gjør noe uautorisert eller på annen måte uønsket med datamaskinen. Det finnes flere typer ondartet programvare, blant annet datavirus, ormer og spionprogrammer.
PSTN	Public Switched Telephone Network, det offentlige telefonnettet.
Radioaksess	Tilknytning til nett ved hjelp av radiooverføring, dvs. som alternativ til kobber- eller fiberkabel.
Samtrafikk	Utveksling av trafikk mellom tilbydere slik at abonnenter i forskjellige nett kan kommunisere.
SMS	Short Messaging Service. Tjeneste for korte tekstmeldinger som sendes til GSM-terminaler.
Spam	Uønsket e-post som sendes til mange mottakere. Kan inneholde reklame, uønskede budskap eller skadelig kode. Meldingene kan sendes ut fra falske avsendere eller via uvitende tredjeparters adresser.
Terminering	Tjeneste for å bringe et anrop fra en abonnent til et tilknytningspunkt for samtrafikk hos en tilbyder over til aksessnettet til en annen tilbyder for å fullføre overføring av anropet. Tjenesten brukes når en kunde gjennom sin tilbyder ikke har direkte tilgang til mottaende abonnent, men fullfører anropet gjennom en annen tilbyders aksessnett
UMTS	Universal Mobile Telecommunications System, et tredje generasjons mobilkommunikasjonssystem. I tillegg til å overføre tale og data gjør UMTS det mulig å sende og motta bilder, grafikk og video via mobiltelefon.
xDSL	Digital Subscriber Line. Felles betegnelse på teknologier som gjør det mulig å øke kapasiteten i kobberaksessnettet. Se også ADSL.



DET KONGELIGE
SAMFERDSELSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 72

(2006–2007)

Om lov om endringer i lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven)

*Tilråding fra Samferdselsdepartementet av 15. juni 2007,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

1 Innledning og sammendrag

1.1 Innledning

Samferdselsdepartementet legger i denne proposisjonen frem forslag til lov om enkelte endringer i lov om elektronisk kommunikasjon. Endringsforslagene er i all hovedsak motivert av den markedsmessige og tekniske utviklingen innenfor området for elektronisk kommunikasjon. I tillegg har erfaringer med bruken av regelverket både nasjonalt og innenfor EØS-området siden 2003, ført til behov for enkelte justeringer i nasjonal lovgivning, herunder har det fremkommet behov for sterkere virkemidler på tilsynssiden.

De telepolitiske målsetningene om å sikre brukerne i hele landet gode, rimelige og fremtidsrettede elektroniske teletjenester, gjennom effektiv bruk av samfunnets ressurser ved å legge til rette for bærekraftig konkurranse, ligger fast. Forslagene om sterkere virkemidler på tilsynssiden er ment å skulle tilrettelegge for bedre å kunne oppnå av de telepolitiske målene.

Utviklingen i det norske ekommerket de siste fem årene viser at markedet fortsatt er i sterk vekst og utvikling. Det lanseres stadig nye tekniske løsninger, tjenester og forretningsmodeller, og folk er raske med å ta de nye tjenestene i

bruk. Den totale omsetningen i ekommerket øker fortsatt, om enn med en noe lavere takt enn tidligere.

Antallet registrerte tilbydere av offentlige elektroniske kommunikasjonsnett og offentlige elektroniske kommunikasjonstjenester har økt betydelig de siste årene. Pr utgangen av mars 2007 var det registrert over 200 tilbydere, mens det var færre enn 90 registrerte tilbydere ved utgangen av 2002. Det store antallet aktører i ekommerket er relativt små selskaper med et begrenset antall kunder.

De digitale radiosendingene når 70 % av befolkningen på riksnettet (april 2007). Utbyggingen av det digitale bakkenettet for fjernsyn startet høsten 2006, og høsten 2007 skal det digitale nettet være tilgjengelig i 3 av 11 regioner. Det analoge nettet skal etter planen slukkes helt innen utgangen av 2009.

Antall personer som har tilgang til Internett, eller som benytter Internett daglig, øker sterkt. Om lag seks av ti husholdninger hadde bredbånd ved utgangen av 2006. De fleste benytter ADSL som tilknytningsteknologi, men andelen som benytter bredbånd via kabel-TV eller optisk fiber, har økt betydelig de siste årene. I løpet av 2006 er

det også et betydelig antall abonnenter som har tatt i bruk bredbånd via radioaksess.

Telenor og NetCom har hvert sitt riksdekkende mobilnett (GSM-nett). Begge tilbyderne har oppgradert nettene for økte dataoverføringshastigheter. 1. februar 2007 åpnet Network Norway et nytt GSM-nett. Det planlegges et landsdekkende nett der utbyggingen i første omgang vil gjøres i de større byene. Teletopia Mobile Communications AS fikk i 2002 tillatelse til å etablere et GSM-nett i 1800 MHz-båndet. Nettet er bygget ut hovedsakelig i Osloområdet og er senere overtatt av MTU-gruppen.

I Norge er det gitt tre tillatelser til etablering av tredjegerasjons mobilnett (3G), henholdsvis til NetCom as, Telenor ASA og Hi3G Access Norway AS. Sistnevnte aktør har ennå ikke startet utbygging. NetCom har bygget ut i tråd med sin konsesjon, og Telenor er forpliktet til å ha fullført dekningsforpliktelsene pr. 1. mars 2007. I desember 2004 ble Nordisk Mobiltelefon Norway AS gitt tillatelse til å anvende de tidligere NMT-frekvensene til etablering av et mobilkommunikasjonsnett. Tjenestene i nettet markedsføres under navnet ICE. Nordisk Mobiltelefon har så langt oppfylt sine dekningsforpliktelser i henhold til tillatelsen, og vil bygge ut ytterligere basestasjoner i 2007.

1.2 Sammendrag av hovedpunkter i lovforslaget

Hovedpunktene i lovforslaget kan sammenfattes på følgende måte:

Mobilregulerte soner

Ved lov 17. juni 2005 nr. 87 om endringer i straffeprosessloven og politiloven har politiet i straffeprosessloven § 216 b annet ledd bokstav c fått adgang til å foreta identifisering av mobiltelefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved bruk av teknisk utstyr. Lovendringen gir domstolen på visse vilkår kompetanse til ved kjennelse å beslutte at politiet kan bruke peileutstyr for å identifisere mobiltelefoner som brukes innenfor et begrenset område, som for eksempel den mistenktes bosted eller arbeidssted. Etter at telefonen er identifisert, kan politiet starte prosessen som leder til alminnelig kommunikasjonsavlytting. Gjennomføring av lovendringen i straffeprosessloven forutsetter etablering av såkalte mobilregulerte soner. Mobilregulerte soner kan opprettes ved at trafikken jammes – dvs. at det sendes ut signaler som inter-

fererer med og blokkerer mobilsignal, og/eller ved at det etableres falske basestasjoner som avslører mobiltelefonenes identitet og deretter overtar telefonens kontakt med nettilbyders basestasjon (oppfangere).

Samferdselsdepartementet og Post- og teletilsynet forvalter det elektromagnetiske frekvensspekteret og tildeler frekvenstillatelser med hjemmel i ekomloven § 6-2. Etter ekomregelverket og fast forvaltningspraksis kan en frekvenstillatelse ikke nyttes av andre enn den som har fått tildelt tillatelsen med mindre dette fremkommer av tillatelsen selv. Denne ordningen må likevel kunne fravikes dersom sterke samfunnshensyn tilsier det. For å sikre at kommunikasjonshensyn blir ivaretatt ved gjennomføringen av straffeprosesslovens bestemmelser, samt for å sikre harmonisering av lovverket, foreslår Samferdselsdepartementet på dette grunnlag å innta et hjemmelsgrunnlag (§ 6-2 nytt fjerde – syvende ledd) for etablering av særlige mobilregulerte soner som gir begrenset rett til å ta i bruk frekvenser som er tildelt andre.

I tillegg til at politiet vil få en begrenset rett til å ta i bruk frekvenser som er tildelt andre dersom vilkårene for identifisering av kommunikasjonsanlegg ved bruk av teknisk utstyr etter straffeprosessloven foreligger, foreslår departementet å ta inn et hjemmelsgrunnlag som gir myndigheten rett til i særlige tilfeller når viktige tjenestlige behov tilsier det, å gi tillatelse til politiet til å ta i bruk frekvenser som allerede er tildelt andre, også til andre formål av mer forebyggende karakter. Også Forsvaret for øvingsformål og Kriminalomsorgen kan gis slik tillatelse av myndigheten. For Kriminalomsorgen er det særlig aktuelt å benytte mobilregulerte soner i tilknytning til fengselsanstalter for å hindre / kontrollere kommunikasjon med innsatte.

Det er en forutsetning at bruken av særlige mobilregulerte soner ikke får urimelige konsekvenser for frekvensinnehaverne og sluttbrukerne, og at eventuelle uheldige sider ved etablering av mobilregulerte soner så langt som mulig avhjelpes. Hjemmelen for etablering av særlige mobilregulerte soner foreslås derfor avgrenset til politiet, Forsvaret og Kriminalomsorgen, som klart har identifisert et behov for en slik hjemmel.

Bredbåndstelefon

Den markedsmessige og teknologiske utviklingen gir grunnlag for utvikling av et stort antall nye tjenester over trådløse og faste bredbåndsfor-

bindelser. Departementet foreslår å innta en hjemmel som gir departementet anledning til å unnta bredbåndstelefonitjenester som er tilstrekkelig regulert i annet lovverk, fra virkeområdet for lov om elektronisk kommunikasjon ved forskrift eller enkeltvedtak. Bestemmelsen er foreslått gjort generell. Departementet har vurdert om bredbåndstelefonitjenester (også omtalt som IP-telefonitjenester eller VoIP) er hensiktsmessig regulert i ekomlovgivningen. Departementets konklusjon er at dagens regelverk i hovedsak er godt tilpasset til å regulere også bredbåndstelefonitjenester. Det er således etter departementets oppfatning ikke på det nåværende tidspunkt nødvendig eller ønskelig å gjøre andre endringer i ekomregelverket på grunn av framveksten og utviklingen av bredbåndstelefonitjenester.

Spam og ondartet programvare

Departementet har vurdert om gjeldende regulering er et hensiktsmessig virkemiddel for å kunne bekjempe spam og ondartet programvare (tidligere også omtalt som skadelig kode) innenfor rammen av ekomlovgivningen. Departementet foreslår en mindre presisering i ekomloven § 2-3 for å sikre at det kommer klart frem at myndigheten gjennom enkeltvedtak og forskrift kan kreve at tilbyder skal gjennomføre tiltak som begrenser mengden av spam og ondartet programvare. Departementet foreslår ikke på det nåværende tidspunkt forskriftsendring på dette punkt, men vil i samarbeid med Post- og teletilsynet følge utviklingen nøye, og fortløpende vurdere behovet for å ta i bruk regulering.

Tilbakebetaling

Det foreslås innført en ny regel om tilbakebetaling i ekomloven. Bestemmelsen foreslås gitt virkning der tilbyder med sterk markedsstilling tar for høy pris i forhold til fastsatte priskrav. Bestemmelsen vil etablere et rettsgrunnlag slik at tilbydere som kjøper innsatsfaktorer av tilbyder med sterk markedsstilling kan få tilbakebetalt overprisen. Bestemmelsen foreslås gitt virkning for overpris som er tatt etter iverksettelse av lovendringen. Bestemmelsen kommer ikke til anvendelse der Post- og teletilsynet har fastsatt en maksimalpris eller en LRIC-pris, forutsatt at disse overholdes.

Overtredelsesbot, straff og tvangsmulkt

Det foreslås å utvide sanksjonsmulighetene ved

overtredelser av ekomloven, forskrift og enkeltvedtak gitt med hjemmel i loven, ved å innføre en ny regel om overtredelsesbot (vanligvis omtalt som overtredelsesgebyr). De konkrete reglene for utmåling av boten vil bli fastsatt i forskrift. Samtidig foreslås det å konkretisere hvilke sanksjoner som skal anvendes på hvilke overtredelser, herunder ved å foreslå endringer i bestemmelsen om straff for overtredelser av ekomloven. Endelig foreslås det endringer i bestemmelsen om tvangsmulkt. Hovedformålet er å innføre et mer nyanisert sanksjonssystem enn det som finnes i dag ved brudd på ekomloven, ekomforskriften og vilkår gitt med medhold i loven. Samlet sett innebærer endringene etter departementets vurdering et sett med virkemidler som i større grad er tilpasset ekommerket enn tilfellet er etter dagens reaksjonssystem, uten at det går ut over rettssikkerheten.

Brukerklagenemnda

Brukerklagenemnda for elektronisk kommunikasjon (BKN) ble opprettet med virkning fra 1. februar 2006. På bakgrunn av erfaringer gjort i arbeidet med opprettelsen av Brukerklagenemnda og senere, samt endringer i markedet for elektronisk kommunikasjon, foreslås det å gjøre enkelte endringer i bestemmelsen om nemnda (§ 11-5). Hovedprinsippet i gjeldende bestemmelse om at det skal være en klagenemnd på området for elektronisk kommunikasjon, foreslås imidlertid videreført.

Dagens avtalemodell har imidlertid vist seg å være et lite egnet instrument da administrasjonen av avtaleinngåelsene er ressurskrevende. I tillegg fremstår forholdet mellom avtalepliktig tilbyder som på tross av plikten ikke har inngått avtale og sluttbruker som ønsker å klage, noe uklart. Samferdselsdepartementet foreslår på denne bakgrunn at lovgrunnlaget for nemnda endres fra å forutsette en avtalebasert nemnd, til at tilbydernes plikter i forhold til nemnda lovfestes. Brukerklagenemndas karakter som en bransjenemnd forutsettes videreført. Myndigheten foreslås gitt hjemmel til å fastsette nærmere bestemmelser om nemnda.

Øvrige forslag

I tillegg til det som er omtalt ovenfor, foreslås enkelte forslag til mindre endringer og justeringer i enkelte andre bestemmelser i ekomloven. Disse er i det vesentlige omtalt i utkast til merkna-

der til bestemmelsene, jf kapittel 12. Endringene gjelder forslag til å sikre at tilbyder bevarer taushet om opplysninger som mottas fra annen tilbyder ved kjøp av nødvendige innsatsfaktorer i tjenesteproduksjonen, sikre at myndigheten har hjemmel til å påby tiltak for å hindre utstråling som forstyrrer elektronisk kommunikasjon uan-

sett hvilken type utstyr det er som forårsaker forstyrrelsen, sikre at myndigheten kan kalle tilbake radioamatørlisensen når innehaveren har opptrådt i strid med forskrift om radioamatørlisens, samt enkelte mindre justeringer i et fåtall andre bestemmelser.

2 Utvikling og status på området

Lov om elektronisk kommunikasjon omfatter alle former for overføring av elektromagnetiske signaler, enten det skjer via elektrisk strøm, lys (optiske overføringsmedier), radiosignaler eller andre former. Loven omfatter dermed all transmisjonsvirksomhet med tilhørende tjenester, utstyr og installasjoner uten hensyn til hvilken teknologi det tas utgangspunkt i. Eksempel på ledningsbundne nett er det faste jordbundne telenettet, kabel-TV-nett med mer. Eksempel på radio-baserte nett er mobiltelefonnett eller annen trådløs radioaksess, radiolink, satellittnett, samt jordbundne nett for analog- og digital-TV og radio. Internett fremstår for brukerne som ett enhetlig nett. Det er imidlertid ikke et eget fysisk overføringsnett, men et tjenestenett som i stor grad benytter ulike typer infrastruktur som opprinnelig er bygget ut for andre teletjenester. Internetteknologien gjør det mulig å knytte sammen ulike typer fysiske nett i en stor sammenhengende logisk nettinfrastruktur.

De telepolitiske målsetningene slik de framgår i ekomlovens formål om å sikre brukerne i hele landet gode, rimelige og fremtidsrettede elektroniske kommunikasjonstjenester, gjennom effektiv bruk av samfunnets ressurser ved å legge til rette for bærekraftig konkurranse, ligger fast. Forslagene om endringer for å sikre sterkere virkemidler på tilsynssiden tar sikte på å tilrettelegge for bedre måloppnåelse av disse målsetningene. Ekomreguleringen søker å ivareta viktige hensyn som teknologinøytralitet, markedsnøytralitet, samfunnssikkerhet, nyskaping og konkurranse. Med de endringene som foreslås i denne proposisjonen ønsker departementet å oppnå en bedre balanse mellom de ulike hensynene og interessene som knytter seg til elektronisk kommunikasjon.

2.1 Markedsutviklingen de siste 5 år.

Ekomsektoren har vært gjennom betydelige markedsmessige endringer de seneste årene. Antall aktører som tilbyr elektroniske kommunikasjonstjenester (ekomtjenester) øker, det tilbys stadig

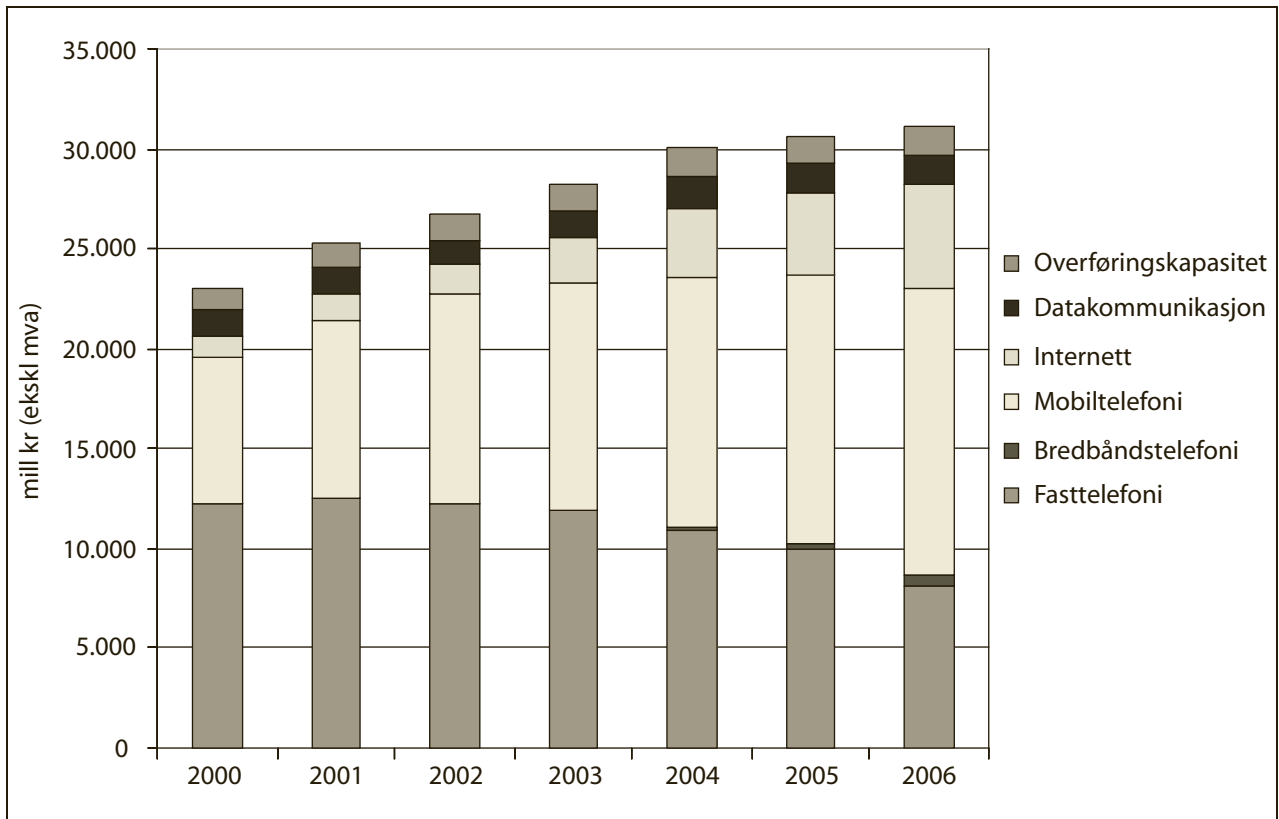
nye ekomtjenester der nye teknologiske løsninger og standarder tas i bruk. Dette er en kontinuerlig utvikling i et marked som er sterkt preget av teknologiske, og ikke minst bruksmessige, endringer.

Antall registrerte tilbydere av elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester har økt betydelig siden liberaliseringen i 1998. Pr utgangen av mai 2007 var det registrert over 210 tilbydere av offentlige elektroniske kommunikasjonsnett og offentlige elektroniske kommunikasjonstjenester. Til sammenligning var det færre enn 90 registrerte tilbydere ved utgangen av 2002. Et mindre antall av aktørene selger ekomtjenester basert på egen infrastruktur, mens mange er tjenestetilbydere som videreselger tjenester basert på avtaler med aktører som har egen infrastruktur. Det store antallet aktører i ekommarkedet er relativt små selskaper med et begrenset antall kunder. Markedet for bredbånd skiller seg noe ut fra andre deler av markedet ved at en stor del av aktørene har bygget ut lokale eller regionale nett som er grunnlag for tjenester i et geografisk avgrenset marked.

Den teknologiske og markedsmessige utviklingen gjør at det ikke i samme grad som tidligere er naturlig å skille mellom ulike former for teknologisk overføring av kommunikasjon. Digitaliseringen har gjort at skillet mellom telekommunikasjon, informasjonsteknologi og kringkasting langt på vei er visket ut og konvergere til et samlet marked for elektronisk kommunikasjon (ekom).

Den samlede omsetningen i telekommunikasjonsmarkedene økte sterkt i årene rundt 2000. I de siste årene har den årlige veksten i omsetningen for tilsvarende og sammenlignbare tjenester vært noe mindre. Figur 2.1 viser omsetningen totalt, og omsetningen for de enkelte delmarkedene i perioden 2000-2006. Omsetningen i 2006 nådde opp i mer enn 31 milliarder kroner. Dette er en økning på i underkant av en milliard kroner fra året før. Til sammenligning var den totale omsetningen i 2000 på om lag 23 milliarder kroner.

Figuren nedenfor viser også at det er betydelige endringer mellom de enkelte delmarkedene. Mens omsetningen innen fasttelefoni utgjorde



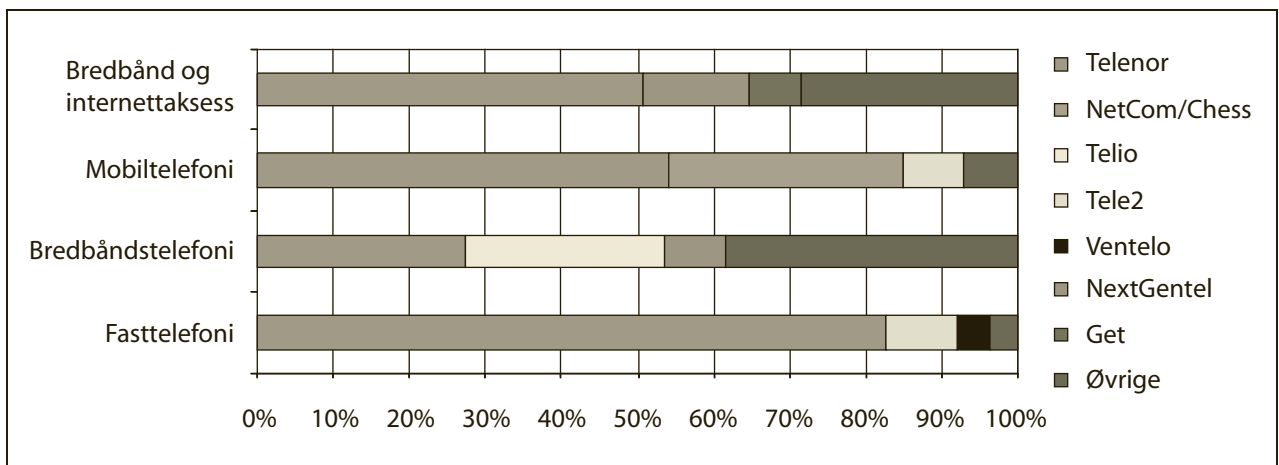
Figur 2.1 Sluttbrukeromsetning for teletjenester 2000-2006. Samlet og de enkelte delmarkeder.

Kilde: Post- og teletilsynet

mer enn halvparten av samlet omsetning i 2000, er denne andelen nå mindre enn 1/3. Bredbåndstelefon tar over for noe av nedgangen innen fasttelefoni. Samtidig er omsetningen innen mobiltelefoni blitt doblet i samme periode og utgjør nå nesten halvparten av samlet omsetning. Også

omsetningen innen bredbånd og internettaksess har økt betydelig.

Selv om det er et betydelig antall tjenestetilbydere innen de enkelte delmarkedene er de fleste aktørene relativt små. Figur 2.2 viser konsentrasjonen i de enkelte delmarkedene i 2006, målt ved



Figur 2.2 Markedsandeler for antall abonnement pr utgangen av 2006 for de største aktørene innen de enkelte telekommunikasjonsmarkedene

Kilde: Post- og teletilsynet

andelen av det totale antall abonnenter for hver av de tre største aktørene innen hvert delmarked.

I markedet for tradisjonell fasttelefoni har Telenor mer enn 80 prosent av markedet. Dette er et marked der antall abonnenter avtar og har vist seg å være av mindre interesse for nye aktører. På mobiltelefonimarkedet hadde Telenor 54 prosent andel i 2006. Telenors andel har vært noe fallende de siste årene. NetCom og Chess har til sammen bortimot 31 prosent av markedet. NetCom og Chess eies begge av TeliaSonera.

Også på bredbåndsmarkedet har Telenor mer enn 50 prosent. Dette inkluderer bredbånd via kabel-TV fra datterselskapet Canal Digital Kabel AS. NextGenTel er nummer to i markedet med en andel på bortimot 14 prosent av bredbåndskundene. NextGenTel eies av TeliaSonera. Get (tidligere UPC) har en markedsandel på bortimot sju prosent og leverer bredbånd via kabel-TV. Den øvrige del av markedet består av et stort antall regionale og lokale bredbåndsselskaper. En stor del av disse leverer bredbånd over optisk fiber.

Tabell 2.1 viser utviklingen i antall abonne-

ment for de enkelte tjenestene. Antall abonnenter med vanlig fasttelefoni reduseres raskt. I 2000 var det mer enn 2,4 millioner abonnenter. I 2007 er antallet i ferd med å bli mindre enn 2 mill. Også i andre land ser vi en lignende utvikling.

Bredbåndstelefon ble introdusert i 2004. Det er utbredelsen av bredbånd i husholdningene som legger grunnlaget for den svært raske veksten innen bredbåndstelefon. Lavere priser for bredbåndstelefon er den viktigste årsaken til at husholdningene tar denne tjenesten i bruk. Ved utgangen av 2006 var det 18 prosent av fasttelefonikundene som hadde gått over til telefoni over bredbånd.

Antall mobiltelefonabonnement vokser fremdeles betydelig og passerte 5 millioner i 2006. En del av abonnementene utgjøres av husalarmer o.l. Antall abonnementer knyttet til personer (privat eller bedrift) er i underkant av 4,9 millioner.

Også bruken av mobiltelefoni har vokst sterkt. Mobiltelefoni har overtatt den rollen som fasttelefoni hadde tidligere som hovedmedium for taletrafikk¹. I 2006 utgjorde antall samtaler fra mobiltele-

Tabell 2.1 Abonnementsutviklingen fra 2000 til 2006 for telefoni (inkl. bredbåndstelefon), mobiltelefoni og internettaksess/bredbånd.

	2000	2004	2005	2006	Endringer	
					2005-06	2005-06 %
<i>Telefoni</i>						
Analog (PSTN)	1684595	1376182	1299134	1195774	-103360	-8 %
Digital (ISDN)	703843	733385	621933	473127	-148806	-24 %
Bredbåndstelefon	0	45859	167000	362844	195844	117 %
Andre aksessformer	14339	23005	20958	255	-20703	-99 %
Totalt	2402777	2178431	2109025	2032000	-77025	-4 %
Herav bredbåndstelefon		2 %	8 %	18 %		
<i>Mobiltelefoni</i>						
Mobiltelefoni totalt	3244646	4524750	4754453	5039680	285227	6 %
Herav kunder med kontantkort	43 %	39 %	37 %	32 %		
<i>Internettaksess</i>						
Oppringt internett (betalte abonnement)	1001649	339927	225135	123391	-101744	-45 %
Bredbånd via xDSL	1485	548125	801988	974864	172876	22 %
Bredbånd via kabel-TV	16344	92315	137071	177715	40644	30 %
Bredbånd via optisk fiber	0	17875	38823	64415	25592	66 %
Andre aksessformer	7061	13351	13467	24331	10864	81 %
Totalt antall	24890	671666	991349	1241325	249976	25 %

Kilde: Post- og teletilsynet

fon hele 59 prosent av totalt antall samtaler. I 2000 var tilsvarende andel 28 prosent. Mens totalt antall samtaler (fast+mobil) er redusert noe fra 2000 til 2006, er antall tekstmeldinger (SMS) derimot økt fra 1,2 til 5,2 milliarder i perioden fra 2000 til 2006.

Om lag seks av ti husholdninger hadde bredbånd ved utgangen av 2006. 90 prosent av disse har tilgang til hastigheter på mer enn 1 Mbs^[2]. Tall fra Post- og teletilsynet viser at det ved utgangen av 2006 var over 1,25 millioner bredbåndsabonnement totalt. Hovedtyngden av abonnentene benytter ADSL som tilknytningsteknologi, men andelen som benytter bredbånd via kabel-TV eller optisk fiber har økt betydelig de siste årene. I løpet av 2006 er det også et betydelig antall abonnenter som har tatt i bruk bredbånd via radioaksess.

2.2 Prisutviklingen

I internasjonal sammenheng har Norge på 2000-tallet hatt et lavt prisnivå og et godt utvalg av ekomtjenester over hele landet.

Figur 2.3 viser at Norges relative plassering blant OECD-landene når det gjelder utgifter til

¹ Dette er tilfellet når vi regner i antall samtaler. Bruker vi derimot minutter blir bildet et annet

² Kilde: Statistisk Sentralbyrå

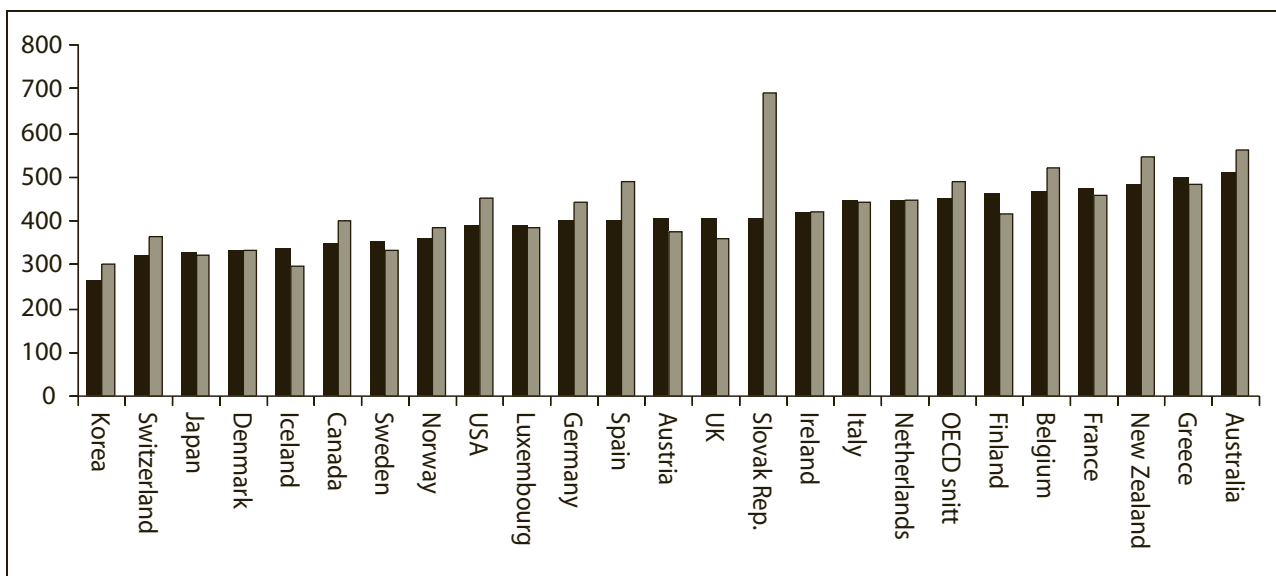
fasttelefoni for privatkunder har bedret seg fra 2005 (10. plass) til 2007 (8. plass).

Prisene for Telenors basisabonnement for fasttelefoni viser at samtaleprisen for fast til fast har økt med syv prosent i perioden 2000 til 2007, mens samtaleprisen for fast til mobil har falt med om lag 31 prosent i samme periode.

Figur 2.4 viser at det er i de nordiske landene man finner de laveste utgiftene knyttet til mobiltelefoni. I OECD-sammenheng er Norge blant landene med de laveste utgiftene for privatkundene. I februar 2007 er det kun fire land med lavere utgifter til mobiltelefoni. Tre av disse er nordiske land, Danmark, Finland og Sverige er billigere enn Norge.

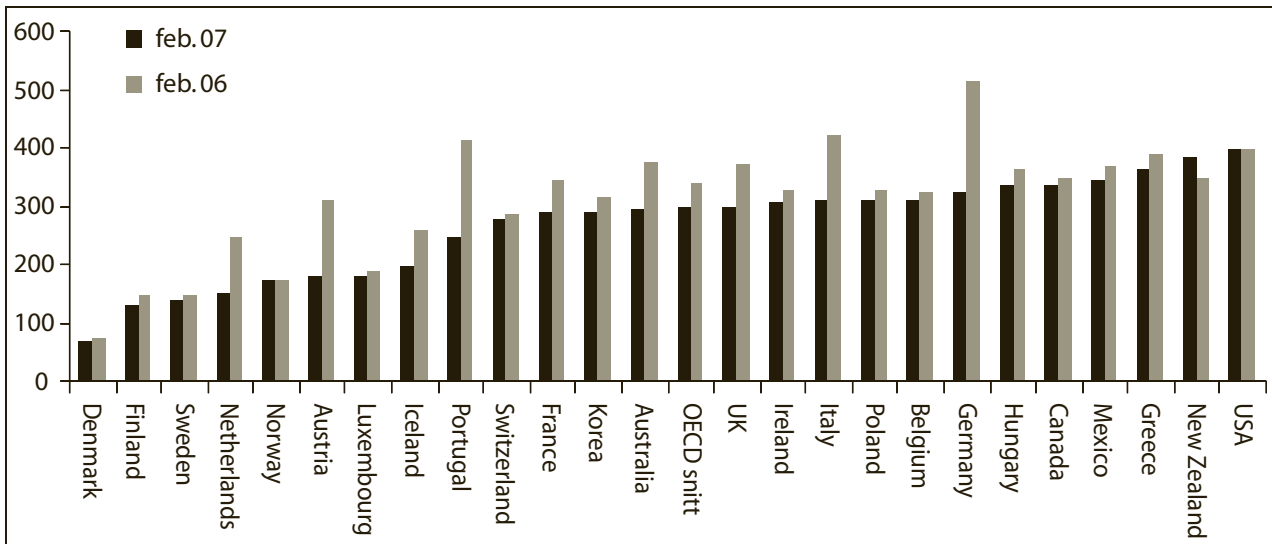
Figurene 2.5 og 2.6 viser at brukerne i de nordiske landene, inkludert Norge, har de laveste utgiftene knyttet til leie av overføringskapasitet.

Norges geografi, topografi, klima og befolkningsmønster gir i utgangspunktet grunnlag for høyere kostnader enn land vi vanligvis sammenligner oss med. På tross av dette viser de internasjonale prissammenligningene at Norge har lavere priser enn mange andre land innenfor OECD-området med både flere konkurrerende operatører og langt større kundegrunnlag. De nordiske landene, inkludert Norge, er blant de billigste landene for flere tjenester.



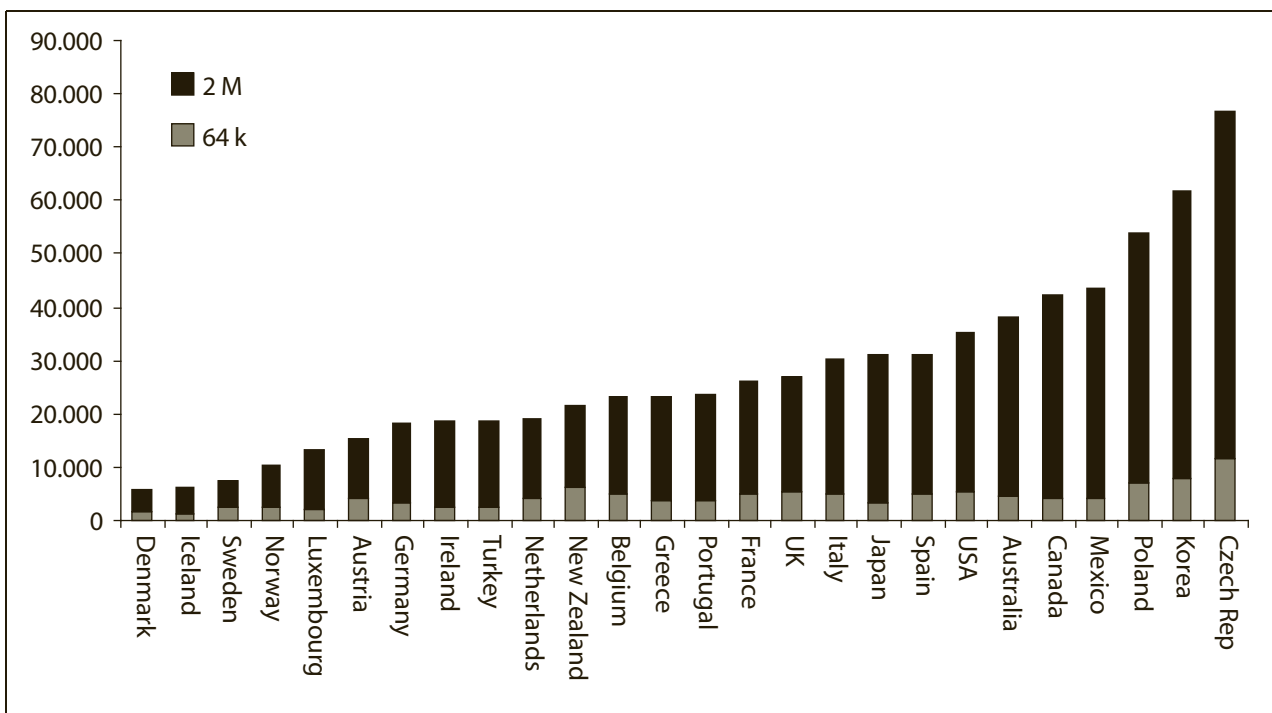
Figur 2.3 Utgifter til fasttelefoni for privatkunder i OECD-land, inkl. mva., samt OECD-gjennomsnitt for februar 2005 og februar 2007, justert for ulikheter i kjøpekraft

Kilde: Teligen



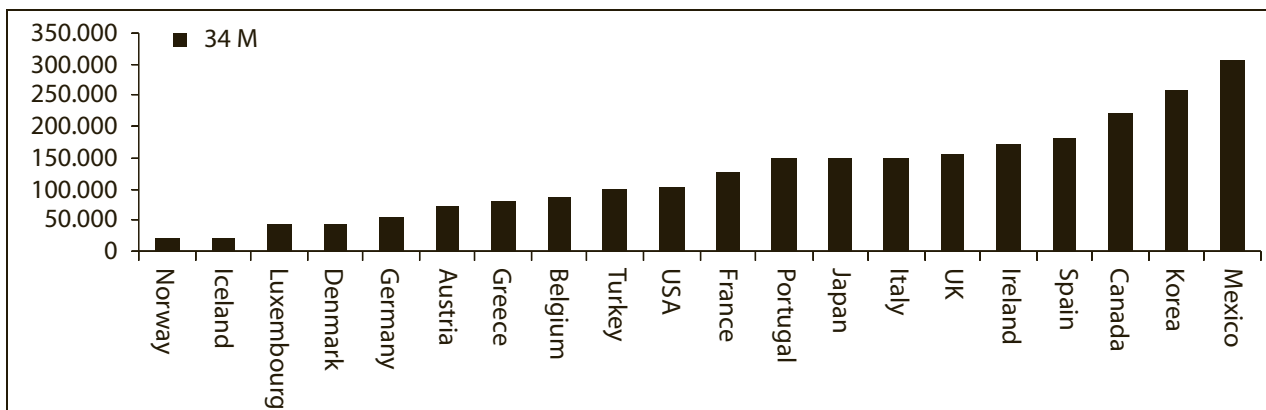
Figur 2.4 Årlige utgifter til mobiltelefoni for gjennomsnittsbrukere av mobiltelefoni i OECD-land og OECD-gjennomsnitt. Februar 2006 og februar 2007. Målt i amerikanske dollar og justert for ulikheter i kjøpekraft. Priser eksklusive mva.

Kilde: Teligen



Figur 2.5 Årlige utgifter for brukere av overføringskapasitet (64k og 2M) i OECD-land, ekskl. mva. Målt i US dollar og justert for ulikheter i kjøpekraft. Februar 2007.

Kilde: Teligen



Figur 2.6 Årlige utgifter for brukere av overføringskapasitet(34M) i OECD-land, ekskl. mva. Målt i US dollar og justert for ulikheter i kjøpekraft. Februar 2007.

Kilde: Teligen

2.3 Frekvensforvaltning

2.3.1 Kringkasting

Det digitale bakkenettet for TV

Digitaliseringen av radiosendingene i Norge er allerede kommet langt, med 70 % befolkningsdekning på riksnettet (april 2007). Den framtidige digitaliseringen av fjernsynsmediet nådde en milepæl 2. juni 2006 da Norges Televisjon AS (NTV) ble tildelt konsesjon for utbygging av det digitale bakkenettet for TV. Høsten 2007 skal det digitale nettet være tilgjengelig i 3 av 11 regioner i landet. Det analoge nettet skal etter planen slukes helt innen utgangen av 2009. I henhold til konsesjonen skal basisnettet bygges ut med 95 % befolkningsdekning og skal tilby minimum 3 signalpakker. Hver signalpakke kan inneholde 6-7 fjernsynsprogram med en kvalitet tilsvarende det som i dag sendes på analog fjernsyn. Dersom det er tilstrekkelig etterspørsel skal NTV bygge ut ytterligere 1-2 signalpakker etter analog slukking. Videre plikter NTV å bygge ut minst én signalpakke for befolkningen som bor i satellittskygge, dvs. husholdninger som på grunn av topografiske forhold ikke kan motta signaler fra satellitter som distribuerer fjernsyn.

Lokal-tv

I alt 24 lokal-tv tilbydere har i dag frekvenstillatelse enten direkte fra myndighetene eller gjennom Norkring. Frekvenstillatelsene gjelder til 31. desember 2009. NTV plikter gjennom sin konsesjon å tilby kapasitet til lokal-tv i hver region.

Lokalradio

Gjeldende konsesjonsperiode for lokalradioene som sender analogt (FM) utløper 31. desember 2007. Post- og teletilsynet og Medietilsynet arbeider for tiden med utlysning av frekvenstillatelser, anleggs- og kringkastingskonsesjoner. I en ny utlysning av lokalradiokonsesjoner er det viktig å kombinere en god mediepolitikk for lokalradioene med ekomlovens krav til utlysning av et begrenset antall tillatelser, dvs. utvelgelseskriterier som er objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmessige.

Den digitale dividenden

Digital teknikk er vesentlig mer frekvenseffektiv enn analog teknikk, noe som fører til at betydelige frekvensområder frigjøres ved slukking av de analoge sendingene. Disse frekvensene blir i løpet av få år frigjort over hele Europa som følge av digitaliseringen. EU-Kommisjonen har gitt den europeiske Post- og teleunionen (CEPT) et mandat for å vurdere en europeisk harmonisering av denne digitale dividenden. Det pågår i tillegg betydelig aktivitet internasjonalt for å vurdere egnetheten for de frigjorte frekvensene for relevante teknologier og tjenester, og sameksistens mellom de ulike teknologiene og tjenestene.

2.3.2 Mobilkommunikasjon

Tredjegerasjons mobilnett

I Norge er det gitt tre tillatelser til etablering av tredjegerasjons mobilnett (3G) i frekvensområ-

det omkring 2 GHz, henholdsvis til NetCom as, Telenor ASA og Hi3G Access Norway AS. Sistnevnte aktør har ennå ikke startet utbygging. Hi3G har frist på seg til å dekke 30 % av befolkningen innen 19. september 2009. NetCom oppfylte i 2005 sine dekningsforpliktelser i UMTS-tillatelsen, dvs. at om lag 76,5 pst. av befolkningsdekning. Telenor er forpliktet til å ha fullført dekningsforpliktelsene (om lag 84 pst. av befolkningen) i sin tillatelse 1. mars 2007.

Både Telenor og NetCom vurderer for tiden hvordan de skal innføre HSDPA-teknologi i sine UMTS-nett. High Speed Downlink Packet Access er en videreutvikling av UMTS som muliggjør vesentlig høyere dataoverføringshastigheter fra nettet til sluttbrukeren. I første omgang vil dette gi overføringshastigheter på mellom 1-2 Mbit/s, etter hvert enda høyere hastigheter. Begge tilbydere har varslet at de lanserer HSPDA i sine nett i løpet av 2007.

I desember 2004 ble Nordisk Mobiltelefon Norway AS gitt tillatelse til å anvende de tidligere NMT-frekvensene i båndet omkring 450 MHz til etablering av et mobilkommunikasjonsnett basert på 3G-standarden CDMA2000. Tjenestene i nettet markedsføres under merkenavnet ICE. Nordisk Mobiltelefon har så langt oppfylt sine dekningsforpliktelser i henhold til tillatelsen, og vil bygge ut ytterligere basestasjoner i 2007. Siden åpningen høsten 2005 har ICE tilbudt mobilt bredbånd. Nordisk Mobiltelefon har varslet at taletelefonitjeneste vil bli lansert mot slutten av 2007.

En auksjon over den fjerde, ledige 3G-tillatelsen ble avholdt i oktober 2006, uten at noen interessenter la inn bud. I alt fire selskaper hadde på forhånd meldt sin interesse for å delta i auksjonen.

EUs radiospektrumskomité tar sikte på å fastsette harmoniserte europeiske vilkår for hvordan 3G og eventuelt andre egnede mobilsystemer skal kunne gis tilgang til å anvende frekvensbåndene som i dag benyttes til GSM (900 MHz- og 1800 MHz-båndene). Tilrettelegging for bruk av 3G i disse båndene, spesielt 900 MHz-båndet, vurderes som ønskelig for å kunne gjøre det billigere å etablere dekning for 3G-tjenester (radiosystemer gir bedre dekning ved lavere frekvenser). Det er imidlertid behov for å utrede nærmere hvordan en slik utvidet bruk av GSM-frekvensbåndene skal kunne gjennomføres i praksis i Norge.

Andregenerasjons mobilnett

Telenor og NetCom har hvert sitt riksdekkende GSM-nett. Begge tilbyderne har oppgradert nettene med GPRS- og EDGE-teknologi for økte dataoverføringshastigheter, for EDGE i størrelsesorden opp til 200 kbit/s til bruker.

1. februar 2007 åpnet Network Norway et nytt GSM-nett basert på frekvenstillatelse i 900 MHz-båndet opprinnelig tildelt BaneTele i 2001. Det planlegges et landsdekkende nett der utbyggingen i første omgang vil gjøres i de større byene. Network Norway har en nasjonal roamingavtale med NetCom som gjør at trafikken går i NetComs nett der Network Norway ikke selv har dekning.

Teletopia Mobile Communications AS fikk i 2002 tillatelse til å etablere et GSM-nett i 1800 MHz-båndet. Nettet er bygget ut hovedsakelig i Oslo-området. Selskapet er nylig overtatt av MTU Gruppen, som har varslet investeringer i utbygging av mobilnettet i tiden som kommer.

3 Utfordringer og behov for endringer i dagens regelverk

Den raske utviklingen innenfor elektronisk kommunikasjon medfører stadige behov for endringer og justeringer av lovverket. Erfaringer med bruken av regelverket både nasjonalt og innenfor EØS-området siden 2003, fører også til behov for enkelte justeringer i nasjonal lovgivning. Departementet legger derfor med denne proposisjonen frem forslag til enkelte endringer og presiseringer i gjeldende ekomlov. Forslagene bygger i hovedsak på den tekniske og markedsmessige utviklingen, i tillegg til behov for sterkere virkemidler på tilsynssiden.

Forholdet mellom denne proposisjonen og kommende lovforslag

EUs revisjon av gjeldende regulering (ekompakken) som vårt nasjonale regelverk bygger på, er nå startet opp. Kommisjonen har gjennomført to høringer for å få innspill til revisjonen, og tar sikte på å fremlegge forslag til endringsrettsakter under det portugisiske formannskap (annet halvår 2007). Kommisjonen vil foreslå å endre direktiver fra Rådet og Parlamentet. Det vil erfaringsmessig ta noe tid å få slike endringsforslag vedtatt. I tillegg gis det normalt en viss implementeringstid for statene etter vedtaket er truffet i EUs organer. Resultatet av EUs revisjon vil først kunne forventes å skulle gjennomføres i EU og EØS-statenes nasjonale regelverk med ikrafttreden i 2010-2011. Departementets foreliggende Odelstingsproposisjon med forslag til revisjon av ekomregelverket tar ikke opp i seg denne nye EU-revisjonen.

Revisjonen som det redegjøres for i denne proposisjonen tar sikte på å imøtekomme nasjonalt behov for endringer/justeringer i ekomregelverket i mellomperioden fram til ikrafttreden av eventuelle lovendringer som følge av EUs revisjon. I tillegg vil det senere kunne være behov for å komme tilbake til Stortinget med fremlegg om særlige spørsmål som er under vurdering blant annet i EU. Det vises her blant annet til at EU 21. februar 2006 vedtok et direktiv om *lagring av elektroniske kommunikasjonsdata*. Direktivet er frem satt under første pilar, med hjemmel i artikkel 95 i

EU-traktaten, og må antas å være EØS-relevant. På denne bakgrunn er det opprettet en arbeidsgruppe under ledelse av Samferdselsdepartementet med representanter fra Justisdepartementet, Fornyings- og administrasjonsdepartementet, Utenriksdepartementet, Post- og teletilsynet, Datatilsynet og Kripos. Arbeidsgruppen har vurdert spørsmål knyttet til eventuell lagringsplikt, og klarlegger de nasjonale valgmulighetene som direktivet åpner for. Arbeidsgruppen har hatt støtte i en referansegruppe bestående av et representativt utvalg fra tilbydersiden. Arbeidet har resultert i forslag til endringer i ekomloven og straffeprosessloven. Det tas sikte på å sende forslagene på nasjonal høring i løpet av sommeren. Basert på resultatet av dette arbeidet, kan det bli aktuelt å legge frem forslag til endringer i lovverket knyttet til innføring av lagringsplikt for Stortinget.

EU arbeider også med en forordning som skal regulere *internasjonal roaming* innenfor fellesskapet. Forordningen antas å være EØS-relevant, og bør vurderes innlemmet i EØS-avtalen. Forordningen antas å kunne føre til behov for endringer i ekomloven, i tillegg til endringer i ekomforskriften. Det er derfor trolig at departementet på bakgrunn av dette vil komme tilbake til Stortinget med forslag om en endring i ekomloven.

Beskrivelse av prosessen bak utarbeidelsen av proposisjonen

Forarbeidet til det foreliggende forslag om endringer har i stor grad vært gjort i arbeidsgrupper som departementet har satt ned. Arbeidsgruppene har bl.a. vurdert endringsbehov i forbindelse med utviklingen innenfor markedet for bredbåndstelefon, mulige behov på kort og lang sikt for særskilte regler i forbindelse med ENUM (databaseløsning som oversetter telefonnumre til Internettdomenenavn), om hvorvidt omfanget av SPAM og ondartet programvare resulterer i et særskilt reguleringsbehov i ekomregelverket, myndighetens behov for å benytte seg av overtredelsesbot som sanksjonsform, samt forholdsmessigheten av dette. Deltagere i arbeidsgrup-

pene har vært representanter fra departementet og Post- og teletilsynet. Arbeidet med regelverket for brukerklagenemnd har også blitt videreført, og har resultert i forslag om endringer i lov og forskriftsverk. Brukerklagenemnda startet opp 1. februar 2006.

Arbeidet med bredbåndstelefoner og SPAM og ondartet programvare har ført til enkelte forslag om mindre justeringer i lov- og forskrift, jf kapittel 5 og 6. ENUM omtales under andre endringer i kapittel 10, og det foreslås i forbindelse med dette en mindre justering i loven. Vurderingene vedrørende overtredelsesbot har resultert i forslag om å innføre rettsgrunnlag for å ilegge overtredelsesbot i ekomloven. Videre foreslås det endringer av straffebestemmelsen, og justeringer i tvangsmulktbestemmelsen. Dette behandles i kapittel 8.

Våren 2004 opprettet departementet en arbeidsgruppe for å følge opp anmodningen fra Stortinget i Innst. O. nr 121 (2002-2003) om å vurdere hensiktsmessigheten av å gi regulatorisk myndighet en hjemmel til å fastsette tidspunktet for retting i et vedtak til et annet tidspunkt enn vedtakstidspunktet. Departementet foreslår, blant annet på bakgrunn av arbeidsgruppens anbefaling, samt en annen ekstern innhentet anbefaling, at det innføres en hjemmel i ekomloven slik at til-

byder som har betalt for høy pris i forhold til en prisforpliktelse, kan kreve overprisen tilbakebetalt. Spørsmål om tilbakebetaling/retting behandles i kapittel 7.

I tillegg har departementet i samarbeid med Post- og teletilsynet vurdert spørsmålet for særskilte mobilregulerte soner knyttet til politiets, Forsvarets og Kriminalomsorgens behov for begrenset bruk av allerede tildelte frekvenser. I dette arbeidet har ekommyndigheten i februar 2007 nedsatt en arbeidsgruppe under ledelse av Post- og teletilsynet med deltakere fra tilbyderne, justismyndighetene og Forsvaret, som utreder de praktiske konsekvenser av innføring av mobilregulerte soner. Vurderinger vedrørende særskilte mobilregulerte soner, har sammen med endringene i straffeprosessloven¹, ført til at det foreslås justeringer i ekomloven for å tilrettelegge for særskilte mobilregulerte soner, jf kapittel 4.

I tillegg til det som er omtalt ovenfor, foreslås enkelte forslag til mindre endringer og justeringer i enkelte andre bestemmelser i ekomloven. Disse er i det vesentlige omtalt i utkast til merknader til bestemmelsene, jf kapittel 12.

¹ Ot.prp nr 60 (2004-2005)

4 Særlige mobilregulerte soner

4.1 Kort om lovforslaget

Samferdselsdepartementet foreslår i § 6-2 å innta et hjemmelsgrunnlag i ekomloven som gir politiet en begrenset rett til å ta i bruk frekvenser som er tildelt andre, dersom vilkårene for identifisering av kommunikasjonsanlegg ved bruk av teknisk utstyr etter straffeprosessloven foreligger. Videre foreslår Samferdselsdepartementet å ta inn et hjemmelsgrunnlag som gir myndigheten rett til å gi tillatelse til politiet til å ta i bruk frekvenser som allerede er tildelt andre også til andre formål av mer forebyggende karakter. Også Forsvaret og Kriminalomsorgen kan gis slik tillatelse av myndigheten.

Det forutsettes at bruken av særlige mobilregulerte soner ikke får urimelige konsekvenser for frekvensinnehaverne og sluttbrukerne, og at eventuelle uheldige sider ved etablering av mobilregulerte soner så langt som mulig avhjelpes. Hjemmelen for etablering av særlige mobilregulerte soner bør derfor avgrenses til politiet, Forsvaret og Kriminalomsorgen, som klart har identifisert et behov for en slik hjemmel.

4.2 Bakgrunnen for forslaget

Ved lov 17. juni 2005 nr. 87 om endringer i straffeprosessloven og politiloven har politiet i straffeprosessloven § 216 b annet ledd bokstav c fått adgang til å foreta identifisering av mobiltelefoner og andre kommunikasjonsanlegg ved bruk av teknisk utstyr. Lovendringen gir domstolen på visse vilkår kompetanse til ved kjennelse å beslutte at politiet kan bruke peileutstyr for å identifisere mobiltelefoner som brukes innenfor et begrenset område, som for eksempel den mistenktes bosted eller arbeidssted. Etter at telefonen er identifisert, kan politiet starte prosessen som leder til alminnelig kommunikasjonsavlytting. Gjennomføring av lovendringen i straffeprosessloven forutsetter etablering av såkalte mobilregulerte soner. Mobilregulerte soner kan opprettes ved at trafikken jammes – dvs. at det sendes ut signaler som interfererer med og blokkerer mobilsignal, og/eller

ved at det etableres falske basestasjoner som avslører mobiltelefonenes identitet og deretter stjeler/overtar telefonens kontakt med nettoperatorens basestasjon (oppfangere).

Det er ikke bare for identifiseringsformål at politiet vil kunne ha behov for å benytte mobilregulerte soner. I øvelsesøyemed og knyttet til forebyggende virksomhet vil etablering av særlige mobilregulerte soner kunne være hensiktsmessig. Også for å ivareta andre viktige samfunnsmessige hensyn vil mobilregulerte soner kunne være nødvendige. I tillegg til politiet har Forsvaret identifisert et behov for særlige mobilregulerte soner, blant annet i forbindelse med øvelser. Kriminalomsorgen har understreket behovet for å få etablert mobilfrie soner i fengsler.

Frem til i dag har myndigheten ikke gitt særlig tillatelse til etablering av mobilregulerte soner. Post- og teletilsynet har fulgt et prinsipp utledet av mange års forvaltningspraksis om at frekvenser tildelt for bruk av offentlige mobilkommunikasjonstjenester, ikke samtidig skal kunne brukes av tredjepart.

4.3 Beskrivelse av gjeldende rett

De mest attraktive frekvensene, som bl.a. omfatter de som brukes til mobilkommunikasjon, tildeles i dag ofte ved auksjon. Brukerne av disse frekvensene er pålagt å betale vederlag for bruken i form av avgifter til staten. Plikten til å betale vederlag, kan hevdes å ha gitt tilbyderne forventninger om å kunne utnytte frekvensene eksklusivt frem til tillatelsen utløper.

Etter Samferdselsdepartementets oppfatning er ekomloven ikke til hinder for at frekvensene også kan brukes av tredjepart. Alle tillatelser til bruk for offentlige mobilkommunikasjonstjenester har dessuten en klausul som sier at tillatelsene kan endres av Samferdselsdepartementet til skade for innehaveren, dersom viktige samfunns-hensyn tilsier det. Spørsmålet om innføring av særlige mobilregulerte soner er av prinsipiell og telepolitisk betydning. Dette taler etter Samferdselsdepartementets oppfatning for at en innføring

av slike mobilregulerte soner bør synliggjøres ved en endring i ekomloven.

Tillatelsene som er gitt til bruk av frekvenser som brukes til offentlig mobilkommunikasjonstjenester, har vilkår om at nettverkene skal gi en viss geografisk og/eller befolkningsmessig dekning. Det stilles også krav om at sluttbrukerne innenfor dekningsområdet alltid skal ha tilgang til å ringe nødnummer. Krav til dekning og mulighet for nødanrop er viktige telepolitiske prinsipper som setter begrensninger i adgangen til å etablere særlige mobilregulerte soner.

4.4 Rettstilstanden i andre land

Erfaringer med bruk av særlige mobilregulerte soner i andre land er begrensede. Gjennomgående er det skepsis mot etablering av slike soner, både ved bruk av jammere og oppfangere. Frankrike har, som det første landet i Europa, tillatt bruk av oppfangere som medfører at mobiltelefoner ikke virker i kinoer, konsertsaler, teatre eller i operaer. Et grunnvilkår er at muligheten til nødanrop ivaretas. Sverige har i utgangspunkt et generelt forbud mot bruk av mobilregulerte soner, men har godtatt begrenset bruk av jammere i fengsler. Det svenske forsvaret har også fått en generell tillatelse til bruk av utstyret. Irland godtar at tilbydere installerer oppfangere som en del av det eksisterende nettet på forespørsel fra tredjeparter. Installasjonene er basert på kommersielle ordninger mellom partene. Kravet er at utstyret kan gjenkjenne nødnumre eller en liste over godkjente numre. Etter hva Post- og teletilsynet har opplyst, tillater også Tsjekkia, Estland, Nederland, Portugal og Storbritannia bruk av oppfangere på særlige vilkår.

4.5 Nærmere om lovforslaget

Samferdselsdepartementet foreslår å innta et hjemmelsgrunnlag i ekomloven som gir politiet rett til å ta i bruk frekvenser som er tildelt andre, dersom vilkårene for identifisering av kommunikasjonsanlegg ved bruk av teknisk utstyr etter straffeprosessloven § 216 b annet ledd bokstav c foreligger. Den foreslåtte bestemmelsen gir et eksplisitt rettsgrunnlag i ekomloven for politiet til å ta i bruk identifisering av kommunikasjonsanlegg som ny etterforskningsmetode gjennom tilrettelegging for frekvensbruk.

Samferdselsdepartementet foreslår videre å

innta et hjemmelsgrunnlag som gir politiet mulighet til i særskilte tilfeller å søke myndigheten om etablering og bruk av mobilregulerte soner også til andre formål og da av mer forebyggende karakter. Myndigheten kan bare gi slik tillatelse når det må anses nødvendig for oppfyllelse av viktige, tjenestelige behov. Departementet foreslår også å gi Forsvaret en tilsvarende mulighet til å søke myndigheten om etablering og bruk av særlige mobilregulerte soner. Forsvarets hovedbegrunnelse for å kunne etablere mobilregulerte soner er for å kunne øve på håndtering av trusler som norske styrker i fredsbevarende operasjoner blir utsatt for. Tillatelser til Forsvaret skal som hovedregel bare kunne gis i tilknytning til øvelser, og bare for en nærmere avgrenset periode.

Samferdselsdepartementet foreslår videre at det inntas hjemmel til at myndigheten etter søknad kan gi kriminalomsorgen rett til å etablere særlige mobilregulerte soner i og i tilknytning til sine anstalter. Formålet er å hindre/kontrollere innsattes bruk av mobiltelefon. Det finnes flere virkemidler for å hindre uønsket elektronisk kommunikasjon i anstalter, som for eksempel etablering av fysiske hindre i form av metallplater eller finmasket metallnett i vegger. Samferdselsdepartementet mener denne type virkemidler ofte er å foretrekke. Departementet ser imidlertid at etablering av mobilregulerte soner, i fravær av andre virkemidler, vil kunne bidra betydelig til å forhindre ulovlig mobilbruk under straffegjennomføringen og foreslår derfor at en hjemmel om dette tas inn i ekomloven. Mobilregulert sone i og i tilknytning til anstalter vil i praksis bli permanente, i motsetning til den type mobilregulerte soner som politiet og Forsvaret vil komme til å etablere, og begrepet mobilfri sone vil være mer dekkende å bruke for denne type soner. Hensynet til transparens og mobilfrie soners permanente karakter tilsier at de berørte parter, det vil i praksis si netteierne, skal høres før slike soner etableres.

På grunn av de viktige samfunnsmessige hensyn som særlige mobilregulerte soner skal ivareta, ser Samferdselsdepartementet det ikke som en hensiktsmessig løsning at Forsvaret, politiet og kriminalomsorgen skal være avhengig av frekvensinnehaverens samtykke til etablering av særlige mobilregulerte soner. Bruk av utstyr for å etablere særlige mobilregulerte soner vil imidlertid kunne påvirke dekningsgraden, sikkerheten og stabiliteten i nettene, samt sluttbrukernes mulighet til å motta og foreta anrop i en begrenset tidsperiode. Det er derfor viktig at myndigheten til enhver tid er oppdatert om den faktiske etable-

ringen av slike soner. På denne bakgrunn foreslås det å stille krav om at politiet når det etableres mobilregulerte soner for identifikasjonsformål, skal varsle Post- og teletilsynet så snart som mulig etter at frekvensene er tatt i bruk.

Etter straffeprosessloven § 216i skal alle bevare taushet om at det er begjært eller besluttet kommunikasjonskontroll i en sak, og om opplysninger som fremkommer ved kontrollen. For at gjennomføringen av avgjørelser etter straffeprosessloven skal fungere etter sin hensikt, er det derfor ikke hensiktsmessig å gi myndigheten rett eller plikt til å varsle frekvensinnehaverne om at særlige mobilregulerte soner vil bli etablert i hvert enkelt tilfelle. Dette er likevel ikke til hinder for at særlig autorisert personell hos netteier kan varsles når mobilregulert sone er etablert. I de tilfeller hvor Forsvaret, politiet og Kriminalomsorgen etter søknad har fått tillatelse fra myndigheten til å etablere mobilregulert sone, skal netteier normalt bli underrettet.

For Forsvaret, Kriminalomsorgen og politiet når det er til formål utover straffeprosessloven § 216 i, foreslår departementet at det ved praktiseringen av bestemmelsen gis enkelttillatelser til etablering av særlige mobilregulerte soner. I vurderingen av hvorvidt tillatelse til bruk skal gis, må dekningsgrad, sikkerhet og stabilitet i nettet i det enkelte tilfelle tas i betraktning. Samferdselsdepartementet legger opp til at Post- og teletilsynet årlig skal utarbeide en oversikt over bruken av slike mobilregulerte soner. Denne oversikten skal være offentlig.

Etter Samferdselsdepartementets syn er det i utgangspunktet naturlig å anse tillatelse til Forsvaret, Kriminalomsorgen og politiet når det er til formål utover straffeprosessloven § 216 i om å ta i bruk frekvenser tildelt andre, som et inngrep i frekvensinnehaverens rettighet, slik at forvaltningslovens regler om vedtak gjelder når slike vedtak fattes av myndigheten. På bakgrunn av tidligere praksis fra Post- og teletilsynet, legges det til grunn at det vil kunne bli behov for lukket behandling av søknader hos myndigheten. Dette vil bero på myndighetens skjønn i hvert enkelt tilfelle. Lukket behandling vil innebære at klagesaksbehandlingen unntas offentlighet etter offentlighetsloven, og at det gjøres unntak fra blant annet forvaltningslovens regler om partsinnsyn begrunnet i hensynet til rikets sikkerhet og landets forsvar.

Virksomheten til Post- og teletilsynet skal i samsvar med vedtak i Stortinget være selvfinansiert. Gebyrene skal dekke kostnadene med den

delen av forvaltningsvirksomheten som Post- og teletilsynet utøver. Samferdselsdepartementet legger opp til at Forsvaret, politiet og Kriminalomsorgen ikke skal betale gebyr for mobilregulerte soner til Post- og teletilsynet. Tilsynets kostnader vil således måtte bli dekket av tilbydere av elektroniske kommunikasjonsnett- og tjenester.

Forskriftshjemmelen i bestemmelsen foreslås videreført. Med denne hjemmelen vil det blant annet bli fastsatt nærmere regler for etableringen av mobilregulerte soner i praksis, herunder rutiner for bruk, utstyr, tekniske begrensninger og liknende. Av forskriften vil det fremgå at man ved bruk av mobilregulerte soner må vurdere konsekvensene av, og ta hensyn til, personvernet. Forskriften er ment å tre i kraft samtidig med lovendringene. Det er etablert en arbeidsgruppe som utreder de tekniske spørsmålene knyttet til mobilregulerte soner. Arbeidet til gruppen vil gi viktig premisser i forskriftsarbeidet.

4.6 Høringsinstansenes syn

Telenor er bekymret for omfanget av kommunikasjonsavbrudd og for at deres forhold til kundene skal ødelegges som følge av redusert oppetid. *Telenor* mener forslaget ikke rommer konkrete begrensninger om etablering og bruk av soner, og at forslaget står i motsetning til politiske signaler om dekning og kvalitet. *NetCom* uttrykker forståelse for at samfunnsmessige hensyn kan begrunne etablering av mobilregulerte soner, men stiller seg uforstående til at det er myndigheten som skal varsles ved etablering og ikke frekvensinnehaverne. *Telenor*, *NetCom* og *Tele2* har i en felles uttalelse (ettersendt brev) stilt krav om at konsekvensene av forslaget utredes før ikrafttredelse av lovforslaget. Tilbyderne peker blant annet på nødvendigheten av å få klarlagt politiets behov og de tekniske konsekvensene som følge av at politiet skal ta mobilregulerte soner i bruk. *IKT-Norge* uttrykker bekymring for lovforslaget og peker på fare for liv og helse som følge av forstyrrelser i nettene. Organisasjonen peker blant annet på faren for at volds- og husalarmer og ambulansetjenesten kan rammes, og at forbrukere og næringsdrivende kan få problemer på grunn av sin avhengighet av mobil som kommunikasjonsmiddel. *IKT-Norge* peker videre på at det ikke foreligger noen vurdering av politiets behov for denne type inngrep og på nødvendigheten av en konsekvensanalyse.

Flere høringsinstanser, blant andre *Dataforeningen og Datatilsynet*, mener Forsvarets behov for etablering og bruk av mobilregulerte soner ikke er godt nok begrunnet i høringsnotatet.

Politidirektoratet ber om at det ses nærmere på muligheten for at politiet skal kunne benytte mobilregulerte soner også i andre sammenhenger enn for identifikasjonsformål.

Post- og teletilsynet støtter høringsnotatets forslag om å gi politiet en begrenset rett i henhold til vilkår i straffeprosessloven. Tilsynet forutsetter at øving og testing kun kan skje etter søknad. Post- og teletilsynet støtter forslaget om at tilsynet skal varsles om at mobilregulert sone er etablert og legger til grunn at de kan fastsette retningslinjer for hva varslingen skal inneholde. Tilsynet støtter videre forslaget om at Forsvaret kan søke om tillatelse til å etablere mobilregulert sone.

4.7 Departementets vurderinger

Ved etablering av særlige mobilregulerte soner, er det en risiko for at bruken av utstyret får utilsiktede virkninger, typisk at det virker utenfor det fysiske området som det er installert for å betjene, og at den alminnelige mobilkommunikasjonen rammes. Hensynet til samfunnets behov for uavbrutt elektronisk kommunikasjon står derfor mot blant annet hensynet til kriminalitetsbekjempelse. Det er i myndighetenes samlede interesse å legge forholdene til rette for at mobilregulerte soner skal kunne etableres, men med så få og kortvarige kommunikasjonsavbrudd som mulig.

Departementet har forståelse for tilbydernes ønske om en konsekvensutredning før en hjemmel om mobilregulerte soner inntas i ekomloven. Departementet mener imidlertid lovendringen bør foretas nå fordi ekomloven med dagens ordlyd kan hevdes å være i motstrid med straffeprosessloven. For å bidra til bevissthet i bruken av hjemmelen i straffeprosessloven, foreslås det en presisering i bestemmelsen om at bruken av blant annet identitetsfangere skal skje på en måte som i minst mulig grad griper inn i rettigheter som følger av allerede tildelte frekvenstillatelser.

For å komme tilbyderne noe i møte i ønsket om en konsekvensutredning, har Samferdselsdepartementet i samarbeid med Justis- og politidepartementet iverksatt et utredningsarbeid om hvordan etablering av mobilregulerte soner skal kunne gjennomføres i praksis slik at både hensynet til kriminalitetsbekjempelse og kommunikasjonssikkerhet blir ivaretatt. Utredningen skal

klargjøre justismyndighetenes og Forsvarets behov for å kunne etablere særlige mobilregulerte soner, og den skal klargjøre konsekvensene ved etablering av slike soner. Utredningen skal også vurdere hvorvidt det vil være mulig for justismyndighetene og Forsvaret å kjøpe etablering av særlige mobilregulerte soner av tilbyderne, som en tjeneste. Det er satt ned en arbeidsgruppe bestående av representanter fra justismyndighetene, Forsvaret og ekomtilbydernes. Arbeidet ledes av Post- og teletilsynet.

Departementet har delvis valgt å imøtekomme tilbyderens ønske om å bli varslet ved etablering av mobilregulerte soner, ved å foreslå at tilbyderne normalt skal bli underrettet i de tilfeller hvor Forsvaret, politiet og Kriminalomsorgen etter søknad har fått tillatelse fra myndigheten til å etablere mobilregulert sone.

Departementet finner at politiets merknad om at det foreligger behov for å benytte mobilregulerte soner også i andre sammenhenger enn til avlytting/kommunikasjonskontroll, og særlig i forebyggende arbeid, er godt begrunnet og bør etterkommes. Departementet mener det er hensiktsmessig at politiet likestilles med Forsvaret på dette området, og åpner for at også politiet kan søke Post- og teletilsynet om å få opprette mobilregulerte soner til annet formål.

Forsvaret har i etterkant sendt en skriftlig presisering av sitt behov for kunne etablere mobilregulerte soner med det formål å kunne øve på håndteringen av trusler norske styrker i fredsbevarende operasjoner blir utsatt for. Samferdselsdepartementet finner på bakgrunn av Forsvarets presisering grunn til å opprettholde forslaget i høringsnotat.

Anstalter/fengsler ble nevnt i høringen som et av flere steder der det kan være aktuelt å innføre særlige mobilregulerte soner. Det ble i høringen vist til at det i fengsler kan være mulig å sette opp fysiske hinder ved å etablere rom med vegger av metallplater eller finmaskede metallnett. Det ble således i høringen ikke foreslått innført en konkret hjemmel for etablering av særlige mobilregulerte soner i anstalter. Innspill som kom inn i høringsrunden, og etterarbeid gjort i forbindelse med dette, viser at det foreligger et godt begrunnet behov for en hjemmel for kriminalomsorgen til å kunne kontrollere kommunikasjonen til/fra innsatte i anstaltene ut fra samfunnets behov for effektiv kriminalitetsbekjempelse og forsvarlig gjennomføring av ilagt straff. Departementet finner derfor at lovhjemmelen må utformes slik at kriminalomsorgens grunnleggende behov for å kunne etablere mobilregulerte soner etterkommes.

5 Bredbåndstelefoeni

5.1 Kort om lovforslaget

Den markedsmessige og teknologiske utviklingen gir grunnlag for utvikling av et stort antall nye tjenester over trådløse og faste bredbåndsforbindelser. Samferdselsdepartementet har vurdert om bredbåndstelefoeni (også omtalt som IP-telefoeni eller VoIP) er hensiktsmessig regulert i ekomlovgivningen sett på bakgrunn av den siste tids utvikling, og den raske utbredelsen av bredbåndstelefoenitjenester. Departementets konklusjon er at dagens regelverk i hovedsak er godt tilpasset til å regulere også bredbåndstelefoeni. Det er således etter departementets oppfatning ikke på det nåværende tidspunkt nødvendig eller ønskelig å gjøre store endringer i ekomregelverket på grunn av framveksten av bredbåndstelefoeni.

Samferdselsdepartementet ser det imidlertid som sannsynlig at det vil kunne oppstå tvil om noen av disse bredbåndstelefoenitjenestene skal anses for å være en «elektronisk kommunikasjonstjeneste», og om tilbyderer av tjenesten således vil bli underlagt de forpliktelser og rettigheter som gjelder for tilbyderer av elektroniske kommunikasjonstjenester. For å unngå overregulering, og av hensynet til forutsigbarhet for tilbyderer og forbrukere, ønsker Samferdselsdepartementet at det tas inn en hjemmel som gir departementet anledning til å unnta visse tjenester fra regelverket for elektronisk kommunikasjon ved forskrift eller enkeltvedtak. Endringen foreslås inntatt ved å endre § 1-2 om lovens virkeområde, se nærmere omtale nedenfor.

5.2 Bakgrunn for lovforslaget

Bredbåndstelefoeni i sluttbrukermarkedet er i kraftig vekst i Norge. Mange velger å gå over fra vanlig fasttelefoeni til bredbåndstelefoeni. Ved utgangen av 2006 hadde over 360000 nordmenn skaffet seg bredbåndstelefoeni og tilbyderne melder om at veksten har fortsatt utover våren. Markedet og teknologien er i rask utvikling og dagens telefoenisystemer er inne i en endringsprosess.

Bredbåndstelefoeni innebærer en endring i hvordan telefoenitjenesten blir produsert. Enkelt fremstilt kan en si at telefoensystemer tidligere var avhengige av at det fysisk ble opprettet en dedikert linje mellom to brukere som ønsket å snakke sammen. For å formidle en samtale måtte det settes opp koblingssentraler og tilstrekkelig med linjer. Sentralene har senere blitt automatisert og digitalisert, men en samtale er fortsatt avhengig av en tilbyder som setter opp samtalen for brukerne. Betegnelsen tradisjonell telefoeni brukes i det følgende som fellesbetegnelse for de vanlige formene for telefoeni (PSTN-/ISDN- og mobiltelefoeni).

En bredbåndstelefoenisamtale kommer i stand ved et oppslag i et sentralt register som gir avsenderen beskjed om hvor samtalen skal rutes for å komme frem til mottagerens telefoen. Etter at oppslaget er gjort, sendes samtalen over internettservere uten å gå veien via en tradisjonell telesentral eller lignende. Med bredbåndstelefoeni endres derfor måten en telefoensamtale produseres på. Et fellestrekk for de ulike løsningene for bredbåndstelefoeni er at en i mindre grad er avhengig av en tilbyder til å sette opp samtalen. Mange av dagens tilbud om bredbåndstelefoeni til sluttkunder gis av tilbyder med egen infrastruktur og tilbudene fungerer på samme måte som øvrige telefoenitjenester. Det finnes også bredbåndstelefoenitilbud hvor programvaren som etablerer og gjennomfører samtalen ligger på den enkeltes datamaskin og samtalen kan settes opp uten hjelp av en egen tilbyder.

Departementet ønsker å legge til rette for at tilbyderer av bredbåndstelefoeni skal få mulighet til å utvikle tjenestene sine til det beste for brukerne. Erfaringene fra framveksten av lignende produkter og tjenester viser at en stor del av den norske befolkningen er interessert i å ta i bruk nye tjenester og treffer egne valg basert på informasjonen som er tilgjengelig i markedet. Denne utviklingen er gunstig for norsk næringsliv og forbrukere. Samtidig må det tas tilstrekkelig hensyn til at telefoeni er en samfunnskritisk tjeneste som skal være robust og ha en tilfredsstillende kvali-

tet. Tradisjonell telefoni er etter hvert utviklet til å levere for eksempel opprinnelsesmarkering, tilgang til nødnummer og en stor grad av oppetid. Dette er egenskaper som er viktige for et moderne samfunn, og som brukerne gjerne tar for gitt at en telefonitjeneste kan levere.

5.3 Beskrivelse av gjeldende rett

Post- og teletilsynet har vurdert ekomlovens anvendelse på bredbåndstelefoner. Tilsynet har bygget på en inndeling av bredbåndstelefoner i tre kategorier:

- Kategori 1 er bredbåndstelefonløsninger som ikke er tilrettelagt for alle-til-alle-kommunikasjon. Dette vil si at det ikke er mulig å anrope en bruker av tradisjonelle telefonitjenester via slike løsninger.
- Kategori 2 er bredbåndstelefoner som delvis er tilrettelagt for alle-til-alle-kommunikasjon. Dette innebærer at det er mulig enten å motta samtaler fra brukere av tradisjonelle telefonitjenester, eller å anrope slike brukere.
- Kategori 3 er bredbåndstelefonløsninger som er tilrettelagt for alle-til-alle-kommunikasjon. Det vil si at det er mulig å både motta samtaler fra og anrope brukere av tradisjonelle telefonitjenester.

Post- og teletilsynet har vist til at bredbåndstelefoner kategori 1 omfatter et vidt spekter av ulike tjenester i sterk teknologisk utvikling, og at den regulatoriske tilstanden for denne type bredbåndstelefoner er uklar innenfor EU. Tilsynet mener derfor at det på nåværende tidspunkt ikke er hensiktsmessig å konkludere generelt i forhold til om bredbåndstelefoner av kategori 1 er elektronisk kommunikasjonstjenester eller ikke. Dette må vurderes konkret i forhold til den enkelte tjenesten.

For bredbåndstelefoner kategori 2 konkluderer Post- og teletilsynet med at denne kategorien er en elektronisk kommunikasjonstjeneste. Slike tjenester vil videre anses som offentlig elektronisk kommunikasjonstjeneste forutsatt at de er tilgjengelige for allmennheten eller beregnet til bruk for allmennheten. Bestemmelser i ekomloven og tilhørende forskrifter som relaterer seg til elektroniske kommunikasjonstjenester og offentlige elektroniske kommunikasjonstjenester, får anvendelse for bredbåndstelefoner av kategori 2.

For bredbåndstelefoner kategori 3 har Post- og teletilsynet lagt til grunn at denne form for bred-

båndstelefoner anses å være en offentlig telefonitjeneste. Dette er bredbåndstelefoner som per i dag muliggjør samtaler med telenettet. De fleste former for bredbåndstelefoner som tilbys i det norske markedet per i dag faller innenfor kategori 3. Post- og teletilsynet har lagt til grunn at de krav som stilles til offentlig telefonitjeneste som utgangspunkt også gjelder for bredbåndstelefoner, med visse tidsbegrensede unntak.

Videre gir ekomloven § 2-2 myndigheten hjemmel til i forskrift å pålegge hvilke kvalitetsparametere som skal måles, hvilke opplysninger som skal offentliggjøres, i hvilken form og hvordan dette skal skje for tilbydere av elektroniske kommunikasjonstjenester. I merknaden til § 2-2 vises det til at det er retningslinjer utarbeidet av organisasjonen ETSI (som er det europeiske standardiseringsorganet på området for elektronisk kommunikasjon) som kan legges til grunn for slike krav. Departementet legger til grunn at forskriftshjemmelen i annet ledd gir hjemmel til i forskrift å evt. fastsette andre kvalitetsmål i forbindelse med bredbåndstelefoner, dersom dette skulle være ønskelig. Dette gjelder alle former for bredbåndstelefoner.

I tillegg gir ekomloven § 2-3 myndigheten kompetanse til å stille krav til nett, tjenester, tilhørende utstyr og installasjoner. Krav etter bestemmelsen kan pålegges for blant annet å sikre et minimumsnivå på nett og tjenester. Slike krav kan også bli gjort gjeldende for bredbåndstelefonitjenesten.

Opprinnelsesmarkering

Alle tilbydere av offentlig telefonitjeneste har etter ekomloven plikt til å formidle anrop til nødnummer. Slike anrop skal formidles vederlagsfritt for sluttbruker. Anrop til nødnummer skal skje på en slik måte at nødmeldesentralen også mottar informasjon om telefonnummer, adresse (fasttelefon) eller geografisk område (mobiltelefon) som det ringes fra. Plikten til opprinnelsesmarkering skal bidra til at nødmeldesentralen kan dirigere hjelp til korrekt adresse, selv om den som ringer ikke er i stand til å gi denne informasjonen selv.

For bredbåndstelefoner av kategori 3 som åpner for nomadisk bruk byr det på betydelige utfordringer å gi sikker lokalisering av nødnummer. Post- og teletilsynet har åpnet for å gi tidsbegrensede unntak fra denne plikten. Dispensasjonene gis imidlertid på strenge vilkår. Tilbyderne må registrere kundenes hjemmeadresser og formidle disse til nødmeldesentralen. Det skal dessuten

komme opp et varsel hos nødmeldesentralen når en bruker av nomadisk bredbåndstelefonti ringer et nødnummer slik at nødmeldesentralen kan stille kontrollspørsmål (For annen bredbåndstelefonti skal adressene oppgis automatisk ved oppringing). Tilbyderne forplikter seg også til å på en klar og entydig måte informere potensielle sluttbrukere om risikoen ved nomadisk utnyttelse av tjenesten.

5.4 Rettstilstanden i andre land

Utviklingen av bredbåndstelefonti er i stor grad internasjonal. For blant annet å sikre forutsigbarhet for tilbyderne og brukerne, er det viktig å ta hensyn til hvordan bredbåndstelefonti reguleres i andre land. Harmoniserte regulatoriske løsninger vil også være viktig for å sikre like rammevilkår mellom tilbyderne i et marked med stor grad av konkurranse. Departementet viser også til at det vil kunne være vanskelig å håndheve effektivt særegne nasjonale regler overfor utenlandske tilbydere. Særlig vil dette kunne gjøre seg gjeldende i de tilfeller hvor tjenesten tilbys og kjøpes over Internett.

Det pågår et betydelig arbeid i mange land vedrørende regulering av bredbåndstelefonti. De fleste land det er aktuelt å sammenligne oss med synes å tilnærme seg problemstillingen på et overordnet nivå. Det er gjennomgående enighet om at man skal være varsom ved reguleringen av bredbåndstelefonti. For streng regulering kan motvirke de positive konsekvensene av bredbåndstelefonti, som lavere priser, tjenesteutvikling og økt konkurranse på markedet for elektronisk kommunikasjon. På den annen side er det blitt påpekt at det kan det være risikabelt å gi for stort spillerom til bredbåndstilbyderne, ut fra hensynet til forbrukerne og deres forventninger om tjenestekvalitet.

Det synes å være et behov for en videre klargjøring av hvordan regelverket om elektronisk kommunikasjon skal anvendes på bredbåndstelefonti. Det synes også å være enighet om at denne klargjøringen bør skje gjennom internasjonalt samarbeid. Temaet står på agendaen for den pågående gjennomgangen av regelverket for elektronisk kommunikasjon som foretas i regi av EU-kommisjonen. EU-kommisjonen har imidlertid ikke gitt konkrete signaler om hvordan bredbåndstelefonti vil bli regulert i fremtiden. Utformingen av det norske regelverket, og praktiseringen av dette, vil måtte ta hensyn til den regelverksutvikling som vil skje internasjonalt på dette

området i tiden fremover. Eventuelle lovendringer vil således kunne bli foreslått ved en senere lovrevisjon.

5.5 Nærmere om lovforslaget

I den grad bredbåndstelefonti erstatter tradisjonell telefonti har tjenesten stor samfunnsmessig interesse. Telefonitjenesten har en del egenskaper som folk har lært seg å ta for gitt. Som utgangspunkt bør derfor tilbudene av bredbåndstelefonti som legger til rette for alle-til-alle kommunikasjon oppfylle de vilkår som i dag stilles til tilbydere av offentlig telefontjeneste, herunder opprinnelsesmarkering, tilgang til nødnummer og tilrettelegging for kommunikasjonskontroll.

Som nevnt ovenfor, har Post- og teletilsynet gitt tidsbegrensede unntak fra kravet om opprinnelsesmarkering. Varige unntak fra kravet om opprinnelsesmarkering vil kreve endring i ekomloven. Gitt de viktige hensyn som kravet skal ivareta, er det etter Samferdselsdepartementets oppfatning på det nåværende tidspunkt ikke hensiktsmessig at det gis varige unntak fra plikten om opprinnelsesmarkering. Samferdselsdepartementet legger til grunn at tilbyderne arbeider aktivt for å få på plass løsninger på lokaliseringsproblematikken innenfor de tidsfrister som settes av Post- og teletilsynet.

Kvalitet

I undersøkelser Post- og teletilsynet har fått gjennomført går det frem at flertallet av brukerne av bredbåndstelefonti er tilfreds med tjenestekvaliteten og at tilbyderne gir god informasjon om egenskapene ved sine tjenester. Imidlertid fremgår det også at oppsettingstiden kan være vesentlig lengre, talekvaliteten kan være noe redusert og at tilbudet av tilleggstjenester varierer. Departementet mener at lovverket gir tilstrekkelig kompetanse til å sette slike krav til kvaliteten ved tjenesten, jf omtalen av § 2-2 i punkt 5.3.

Forslag til hjemmel for å unnta visse typer tjenester fra ekomlovgivningen

Markedet for bredbåndstelefonti omfatter et vidt spekter av ulike tjenester i sterk teknologisk utvikling. Etter Samferdselsdepartementets oppfatning må vurderingen av om en tjeneste faller inn under regelverket for elektronisk kommunikasjon som utgangspunkt avgjøres på bakgrunn

av en konkret vurdering av tjenestens karakter. Dersom en tjeneste må anses for å være en elektronisk kommunikasjonstjeneste, må utgangspunktet være at de rettigheter og forpliktelser som gjelder for tilbud av slike tjenester, kommer til anvendelse. Samferdselsdepartementet antar imidlertid at det kan være tjenester som, i tillegg til å være en elektronisk kommunikasjonstjeneste, likevel ikke bør falle inn under regelverket om elektronisk kommunikasjon. Dette kan være tilfelle der tjenesten i tilfredsstillende grad er regulert av andre regelverk, for eksempel e-handelsregelverket.

Hensynet til forutsigbarhet for forbrukere og næringsliv, kan tale for at grensen mellom tjenester som faller innenfor og utenfor regelverket avklares ved forskrift eller enkeltvedtak. Samferdselsdepartementet foreslår at ekomloven § 1-2 om lovens virkeområde endres ved at det inntas en hjemmel som gir Kongen mulighet til ved forskrift eller enkeltvedtak å unnta visse tjenester/tjenestekategorier fra regelverket for elektronisk kommunikasjon. Kongens myndighet forutsettes delegert til departementet.

En slik hjemmel vil for eksempel kunne være aktuell å anvende på tjenester der hovedelementet i tjenesten ikke er elektronisk kommunikasjon. Programmer for overføring av tale i en lukket brukergruppe er ofte en integrert del av spill over internett, nettpattjenester, markeds plasser med mer. En dispensasjonshjemmel vil blant annet kunne være aktuell i forhold til slike tjenester.

5.6 Høringsinstansenes syn

Forslaget støttes av en rekke markedsaktører, herunder *TDC Song*, *Tele 2* og *Mobyson*. *Tele 2* mener imidlertid at bestemmelsen må anvendes med forsiktighet, slik at tilbydere som i prinsippet leverer samme tjeneste ikke blir regulert ulikt. *Tele 2* mener videre at bredbåndstelefonikategori 2 og 3 bør reguleres likt, da de i prinsippet leverer samme tjeneste til forbrukeren. *Tele 2* er enig i at bredbåndstelefonikategori 1 forsvarer en noe mil-

dere regulering. Andre aktører som *NetCom* og *Dataforeningen*, har ikke noe prinsipielt mot forslaget, men understreker at bredbåndstelefonibør underlegges samme regulatoriske krav som annen offentlig telefontjeneste. *Datatilsynet* mener videre at det ikke bør lempes på kravet til lokasjonsbestemte tjenester, men kreves at tilbyderne finner løsninger. *Nortib* støtter prinsippet om teknologinøytral regulering. *Nortib* er bekymret for at kvaliteten på tale, på oppsettingstider og på utvalg av spesialtjenester kan forringes når stadig flere atskilte nettverk for bredbåndstelefoniskal etablere samtrafikk via det tradisjonelle telefonnettet.

Forbrukerombudet og *Forbrukerrådet* er skeptisk til at visse tjenester skal kunne unntas fra ekomregelverket. Forbrukermyndigheten mener at det bør utvises stor varsomhet ved praktiseringen av en slik bestemmelse for å unngå at forbrukerinteresser svekkes. Unntaket bør derfor bare brukes dersom tjenesten er tilfredsstillende regulert i annen lovgivning som ivaretar brukernes interesser.

5.7 Departementets vurderinger

Departementet understreker at ekomlovens bestemmelser vil komme til anvendelse på bredbåndstelefonikategori 2 og 3 i prisnippet bør reguleres likt, og er enig i at dette bør skje i den grad tjenestene oppfattes som substitutter av forbrukeren. Dette må imidlertid avgjøres konkret i det enkelte tilfellet.

For å kunne håndtere situasjoner der det etter en nøye vurdering er u hensiktsmessig å kreve at ekomlovens bestemmelser oppfylles, blant annet for å unngå dobbeltregulering, foreslås lovforslaget opprettholdt.

6 Spam og ondartet programvare

6.1 Kort om lovforslaget

Departementet har vurdert spam og ondartet programvare (tidligere også omtalt som skadelig kode) opp mot behovet for endringer i ekomlovgivningen. Departementet foreslår en mindre presisering i ekomloven § 2-3 for å sikre at det kommer klart frem at myndigheten gjennom enkeltvedtak og forskrift kan kreve at tilbyder skal gjennomføre tiltak som begrenser mengden av spam og ondartet programvare. Departementet foreslår ikke på det nåværende tidspunkt forskriftsendring på dette punkt, men vil i samarbeid med Post- og teletilsynet følge utviklingen nøye, og fortløpende vurdere behovet for slik regulering.

6.2 Bakgrunn for lovforslaget

Fremveksten av Internett og e-post har gitt svært store positive samfunnsmessige virkninger både for næringsliv, forbrukere og myndigheter. I kjølvannet av den positive utviklingen har det imidlertid oppstått negative fenomener i form av spam og ondartet programvare, som er med på å hemme en fortsatt god utvikling. Spam er en betegnelse som i dagligtale ofte blir brukt om uønsket og masseutsendt e-post. Betegnelsen er ikke tidligere anvendt i lovgivning, og det finnes per i dag ikke noen legaldefinisjon av spam. Det samme gjør seg gjeldende med begrepet ondartet programvare, som blir brukt om uønskede programmerte instruksjoner på en datamaskin.

Boks 6.1

Hva er Spam og ondartet programvare?

Spam har blitt en internasjonal betegnelse på et globalt fenomen innenfor elektronisk kommunikasjon. Karakteristiske trekk ved spam er:

- *Elektronisk melding*: Spammeldinger overføres elektronisk. Til nå har e-post vært den største kanalen, men fenomenet er i ferd med å spre seg til nye kanaler for elektronisk kommunikasjon.
- *Stort volum*: Blir sendt til mange mottakere på en gang.
- *Uønsket*: Mottakeren har ikke etterspurt meldingen, eller gitt forhåndssamtykke til å motta den.
- *Kommersiell*: Spam gjelder ofte markedsføring av en vare eller tjeneste. Mange land regner imidlertid også meldinger av ikke-kommersiell natur som spam, som for eksempel e-post som inneholder ondartet programvare, ulovlig innhold eller politisk innhold.
- *Ulovlig innsamlede adresser*: Benytter seg ofte av elektroniske kommunikasjonsadresser som er innsamlet i strid med personvernbestemmelser.

- *Vilkårlig utsendelse*: Avsender har som regel lite eller ingen kunnskap om mottakeren utover dens elektroniske kommunikasjonsadresse.
- *Ulovlig og støtende innhold*: Spam blir ofte brukt i bedragerisammenheng eller til å spre ulovlig og støtende innhold.
- *Anonym/skjult avsender*: Falsk avsenderadresse og tittellinje benyttes ofte. Avsender benytter seg ofte av uautorisert tilgang til en tredjeparts e-postserver.

Ondartet programvare er et samlebegrep for små dataprogrammer som er egnet til å gjøre noe uautorisert eller på annen måte uønsket med datamaskinen. Det finnes flere typer ondartet programvare. De vanligste er datavirus, ormer og spionprogrammer. I tillegg finnes det ondartet programvare som kombinerer disse forskjellige typene. Ondartet programvare utgjør et betydelig problem for forbrukere og bedrifter.

Stort omfang av spam medfører at servere og nett kan overbelastes slik at tilgjengeligheten til og kvaliteten på tjenester og nett reduseres. Spam kan også inneholde ondartet programvare som igjen skaper mer spam og følgelig enda større overbelastning av nettet. Selv hvor omfanget av spam er moderat og ikke medfører overbelastning av nett og servere vil tjenestekvaliteten for brukerne forringes.

Omfanget av virksomheter som rammes av ondartet programvare ble kartlagt gjennom Mørketallsundersøkelsen om datakriminalitet og IT-sikkerhet for 2006 og viste at 36 % av norske virksomheter dette året ble utsatt for ulike typer data-virus hendelser. I tillegg kommer andre uønskede IT-hendelser som for eksempel DoS-angrep og datainnbrudd. Virusangrep og andre uønskede IT-hendelser mot privatpersoner er ikke omfattet av undersøkelsen.

6.3 Beskrivelse av gjeldende rett

Ekomloven er relevant i forhold til spam ettersom loven gir hjemmel for myndigheten til å stille krav til nett, tjeneste, tilhørende utstyr og installasjoner, jf. ekomloven § 2-3. Krav kan blant annet stilles for å sikre et minimumsnivå på tjenestene som tilbys over nettet. I den grad spam og ondartet programvare medfører belastning på servere og nett slik at tilgjengelighet til og kvalitet på tjenester og nett reduseres, vil myndighetene kunne anvende nevnte hjemmel. Ekomloven pålegger videre alle tilbydere av elektronisk kommunikasjonsnett og -tjenester å tilby nødvendig sikkerhet for brukerne, jf. § 2-10. Bestemmelsen gir myndighetene hjemmel til å pålegge tilbyderne å innføre bestemte sikkerhets- og beredskapstiltak. Foreløpig er imidlertid sikkerhets- og beredskapsforpliktelsene begrenset til de tilbydere som leverer elektronisk kommunikasjonstjeneste, overføringskapasitet eller samtrafikk til bruker med samfunnskritisk funksjon, jf. ekomforskriften § 8-1.

Når det skal vurderes hvorvidt det bør foretas endringer eller utformes nye bestemmelser i ekomlovgivningen, må dette sees i sammenheng med effekten av annen relevant lovgivning og andre former for tiltak mot spam og ondartet programvare. Annen relevant lovgivning er markedsføringsloven, eHandelsloven, personopplysningsloven og straffeloven. Andre former for tiltak mot spam og ondartet programvare er bevisstgjørings-tiltak, tekniske løsninger, selvregulering og internasjonalt samarbeid.

Forbrukerombudet mener at markedsføringsloven fungerer bra med hensyn til spam i form av markedsføringshenvendelser sendt fra norsk næringsliv til mottakere i Norge. Hovedproblemet er spam som sendes fra utlandet til Norge, hvor økt grad av internasjonalt samarbeid om regelverksharmonisering og håndhevelse er nødvendig. Norsk deltakelse i internasjonalt samarbeid på området i regi av EU og OECD må derfor fortsette. Nasjonale reguleringstiltak kan i seg selv ikke bøte på disse grunnleggende problemene. Eventuelle behov for straffebestemmelser mot spam inngår i utredningen som som er gjort av Datakrimutvalget i NOU 2007:2. Utvalget foreslår et eget straffebud mot spam. Utvalgsforslaget til nytt straffebud retter seg mot «ulovlig masseutsendelse» og omfatter «elektroniske meldinger som ledd i masseutsendelse til mottakere som ikke har samtykket».

6.4 Nærmere om lovforslaget

Når det gjelder sluttbrukernes bevissthetsnivå knyttet til IT-sikkerhet, viser spørreundersøkelser at rundt halvparten har installert spamfiltre, samt at to tredjedeler av ISPene tilbyr slike filtre. Samtidig har en meget høy andel av sluttbrukerne installert antivirusprogram og brannmur, samt at ca. 60 prosent av ISPene tilbyr slike programmer til kundene i sluttbrukermarkedet. Et mulig reguleringstiltak er å pålegge alle ISP-er å tilby spam- og virusfiltre til sine kunder. Det er likevel usikkert om dette vil lede til at andelen som faktisk installerer programvaren på sin datamaskin, vil øke. Årsaken til at en andel av brukerne ikke installerer slik programvare kan være mangel på kunnskap om IT-sikkerhet. Departementet mener således at en videre satsning på bevisstgjørings-tiltak gjennom årlige nasjonale markeringer og nettstedet www.nettvett.no muligens vil ha vel så god effekt som en lovregulering. Videre går den tekniske utviklingen på området så hurtig at en regulering fort kan bli utdatert. Det understrekes at filterteknologi både har positive og negative sider, og at slik teknologi ikke alene kan løse spam og virusproblemene. Departementet finner det likevel hensiktsmessig å presisere, i ekomloven § 2-3, at myndigheten for å sikre et godt kvalitetsnivå på elektroniske kommunikasjonsnett og -tjeneste kan gi forskrift eller treffe enkeltvedtak om at tilbyder skal gjennomføre nærmere angitte tiltak som begrenser mengden av spam og lignende trusler mot effektiviteten i nettet. Bestemmelsen

retter seg ikke mot en bestemt type elektronisk tjeneste eller teknologi men mot elektroniske meldinger som på grunn av omfang eller egenkap fører til en unødvendig og skadelig belastning av nettet. Samtidig retter bestemmelsen seg mot ondartet programvare som er egnet til å gjøre skade på nett eller tjeneste. Bestemmelsen retter seg ikke mot innholdet i den elektroniske meldingen. Myndigheten vil med hjemmel i bestemmelsen blant annet ved forskrift kunne pålegge alle ISPer å tilby for eksempel anti-spam programvare til sine kunder. Alternativt vil bestemmelsen, for det tilfelle at bransjen blir enig om en selvregulering, kunne anvendes til å fatte enkeltvedtak overfor eventuelle ISPer som stiller seg utenfor en hensiktsmessig selvregulering. Ekomloven § 2-10 gir hjemmel til å pålegge ISPer å gjennomføre nærmere angitte tiltak med sikte på bekjempelse ondartet programvare. Dette kan bl.a. omfatte et pålegg overfor alle ISPer om å tilby antivirus-programvare til sine kunder.

En spørreundersøkelse foretatt av Post- og teletilsynet blant norske ISPer viser at ca. 70 prosent av ISPer monitorerer hendelser i eget nett og sjekker e-posttrafikken til egne kunder for innkommende spam. En like høy andel monitorerer hendelser i eget nett for å detektere åpne releér. En noe mindre andel sjekker e-posttrafikken til egne kunder for innkommende skadelig kode. Et mulig reguleringstiltak er å påby ISPer en økt grad av monitorering av hendelser i eget nett. Finske myndigheter innførte en slik regulering i 2004. Spørreundersøkelsen viser imidlertid at ISPer kan være i ferd med å ta tak i dette på eget initiativ. Departementet mener at mye taler for å avvente utviklingen av selvregulering gjennom bransjenormer før slike tiltak iverksettes.

Selvregulering gjennom utvikling av bransjenormer for ISPer er kjent fra andre land. I Danmark har for eksempel ISPer etablert en adferdskodeks for håndtering av trusler mot Internett. Kodeksen inneholder retningslinjer for hva som er god skikk med hensyn til nettsikkerhet i bransjen. ISPer som har sluttet seg til kodeksen, forplikter seg til å etterleve disse. Også i Storbritannia har ISPer i regi av sin bransjeorganisasjon inngått et slikt samarbeid. Fordelene med etablering av selvreguleringsregimer er at disse er fleksible og raskt kan tilpasses den hurtige tekniske utviklingen. En svakhet vil være at noen ISPer ikke vil være interessert i å delta, og dette er gjerne de minst seriøse aktørene.

Samferdselsdepartementet har oppfordret til at den norske ISP-bransjen med Post- og teletilsy-

net som pådriver styrker samarbeidet om tiltak mot spam og ondartet programvare gjennom selvregulering på samme måte som man har sett det i andre land.

Post- og teletilsynet tok høsten 2006 initiativ til opprettelse av en nasjonal arbeidsgruppe bestående av representanter fra internetttilbyderne med henblikk på å etablere en nasjonal bransjenorm for bekjempelse av spam. Arbeidsgruppens arbeid er i slutfasen og bransjen forventer at en endelig bransjenorm vil være på plass i løpet av 2007.

Dersom selvregulering likevel ikke fører frem, vil hjemlene i §§ 2-3 og 2-10 kunne tas i bruk. Herunder vil det kunne bli aktuelt å fastsette en rekke krav i forskrift til ISP-bransjen.

6.5 Høringsinstansenes syn

Departementet bad særlig om høringsinstansenes merknader til vurderingen at det ikke på det nåværende tidspunkt skal fastsettes nærmere bestemte krav til tilbyderne gjennom ekomreguleringen. Langt de fleste høringsinstanser støtter departementets vurdering, om at man bør avvente utviklingen i bransjen før det eventuelt fastsettes nærmere bestemte krav til tilbyderne. Flere høringsinstanser har påpekt det viktige ved å oppfordre bransjen til å utarbeide bransjenormer på området. *EL & IT* har som den eneste av høringsinstansene gitt uttrykk for at selvregulering ikke er tilstrekkelig og at det bør pålegges tilbyderne å levere programvare som beskytter mot spam og spredning av skadelig kode.

Når det gjelder forslaget om å presisere hjemmelen i § 2-3 slik at det kommer tydelig frem at myndigheten for å sikre et godt kvalitetsnivå på elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester, skal kunne gi forskrift eller treffe enkeltvedtak om at tilbyder skal gjennomføre nærmere bestemte tiltak som begrenser mengden av spam, er også her de fleste høringsinstansene positive. *Datatilsynet* er eneste høringsinstans som ikke støtter forslaget om å presisere forskriftbestemmelsen. *Datatilsynet* mener blant annet at det er naturlig at begrensningen av spam skjer når kunden selv ønsker det, og ikke etter pålegg fra myndigheten. Blant de som støtter forslaget om å presisere hjemmelen er *Post- og teletilsynet*, *Forbrukerombudet*, *Telenor*, *Netcom*, *NorSIS* og *EL&IT*. Flere av disse høringsinstanser har imidlertid fremhevet viktigheten av å anvende begreper som er teknologinøytrale, herunder peker *Telenor* på

at begrepet spam ikke er entydig og kan by på avgrensingsproblemer i praksis. I tillegg mener flere av høringsinstansene at det bør komme tydeligere frem at bestemmelsen ikke bare retter seg mot det som i dagligtale forstås ved spam men også andre trusler mot nett og tjenester som for eksempel ondartet programvare. *Post- og teletilsynet* har foreslått at bestemmelsen gjøres mer teknologinøytral og at det tas høyde for nye trusler ved å tilføye «eller lignende». Også *NorSIS* ønsker å utvide begrepet slik at det tas høyde for andre trusler.

6.6 Departementets vurderinger

Med støtte i høringsinnspillene opprettholder departementet sitt syn om at det ikke på det nåværende tidspunkt er behov for å stille nærmere bestemte krav i ekomlovgivningen til tilbyderne om at det skal gjennomføres tiltak som begrenser mengden av spam og lignende trusler mot elektronisk kommunikasjonsnett og -tjenester. Samtidig finner departementet grunnlag for å presisere lovhjemmelen i ekomloven § 2-3 for å sikre at det

kommer klart frem at myndigheten gjennom enkeltvedtak og forskrift kan kreve at tilbyder skal gjennomføre slike tiltak.

Samferdselsdepartementet er enig med de høringsinstansene som har gitt uttrykk for at det er uheldig å anvende en begrepsbruk som for noen kan forekomme uklar og departementet støtter at bestemmelsen bør gjøres så teknologinøytral som mulig og at det bør tas hensyn til fremtidige trusler. Samtidig er departementet av den oppfatning at man i bestemmelsen bør søke å anvende eventuelle dekkende begreper som allerede er definert i annen lovgivning.

Samferdselsdepartementet legger til grunn at begrepet «massedistribuert elektronisk post» vil være dekkende for å ivareta hensynene bak bestemmelsen i § 2-3 når det gjelder spam. I begrepet «massedistribuert» ligger det også et krav om at forsendelsen skjer uoppfordret. Departementet mener videre at det er viktig å presisere at også andre trusler mot nett og tjeneste omfattes og bestemmelsen bør derfor gis tilføyelsen » ondartet programvare og lignende». Dette er i tråd med flere av høringsinstansenes innspill.

7 Tilbakebetaling

7.1 Kort om lovforslaget

I § 10-12 foreslås det innført en ny regel om tilbakebetaling i ekomloven. Bestemmelsen foreslås gitt virkning der tilbyder med sterk markedsstilling tar for høy pris i forhold til fastsatte priskrav. Bestemmelsen vil etablere et rettsgrunnlag slik at tilbydere som kjøper innsatsfaktorer av tilbyder med sterk markedsstilling kan få tilbakebetalt overprisen. Bestemmelsen foreslås gitt virkning for overpris som er tatt etter iverksettelse av lovendringen. Bestemmelsen kommer ikke til anvendelse der Post- og teletilsynet har fastsatt en maksimalpris eller en LRIC-pris forutsatt at disse overholdes.

7.2 Beskrivelse av gjeldende rett

Etter lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) kan tilbydere med sterk markedsstilling pålegges prisforpliktelser for levering av tilgang til egne nett og tjenester til andre tilbydere. Dersom tilbyder med sterk markedsstilling tar for høy pris i forhold til fastsatte priskrav, er det ikke hjemmel i ekomloven for å kreve overprisen tilbakebetalt. Et tilbakebetalingskrav må således avgjøres etter andre rettsgrunnlag enn ekomloven, og av andre organer enn ekommyndigheten.

Det finnes en rekke eksisterende mulige hjemmelsgrunnlag for tilbakebetaling, herunder kontraktsrettens alminnelige regel som kommer til uttrykk i pristiltaksloven § 6, den ulovfestede regelen om *condictio indebiti*, pristiltaksloven § 2 som er begrunnet i forbrukerforhold og gjelder urimelige priser og forretningsvilkår, avtaleloven § 36 og erstatningsrettens alminnelige regler. Rettspraksis kan tyde på at disse hjemmelsgrunnlagene er uklare med hensyn til om en ulovlig høy pris mellom tilbydere av elektroniske kommunikasjonstjenester kan kreves tilbakebetalt. Innspill fra markedsaktørene tyder på at prosessen med å få gjennomslag for tilbakebetalingskravet for domstolene ofte er tung og ressurskrevende. Dette er særlig byrdefullt for tilbydere med mindre finansielle ressurser.

7.3 Bakgrunn for lovforslaget

Ved vedtagelsen av ekomloven i 2003, ble mangelen på hjemmel for tilbakebetaling kritisert av flere av de nye tilbyderne som er avhengig av tilgang til Telenors nett. I Innstilling fra samferdselskomiteen om ekomloven, Innst. O. nr. 121 (2002-2003), ble Samferdselsdepartementet bedt om å vurdere om det skal etableres en hjemmel for tilbakebetaling i ekomloven for de tilfeller prisen ikke har vært i samsvar med krav om kostnadsorientert pris, og eventuelt komme tilbake til Stortinget med forslag til hjemmel. Komiteens begrunnelse var at når tidspunkt for retting av priser etter klage blir satt til vedtakstidspunktet, kan netteier ha et incitament til å beregne seg for høye priser. Hvis myndighetene har hjemmel til å sette et annet tidspunkt for retting enn vedtakstidspunktet, kan det hevdes at netteierne blir stimulert til å sette riktigere priser og markedet blir mer selvregulerende.

Departementet nedsatte våren 2004 en arbeidsgruppe for å følge opp anmodningen fra Stortinget. Arbeidsgruppen har bestått av representanter fra Samferdselsdepartementet, Post- og teletilsynet, Justisdepartementets lovavdeling samt økonomisk og juridisk fagmiljø. Arbeidsgruppen leverte sin sluttrapport 19. januar 2005 med følgende hovedanbefaling:

«I mangel av sektorspesifikk hjemmel må eventuelle krav om tilbakebetaling i dag avgjøres etter andre rettsgrunnlag enn ekomloven. Rettsgrunnlagene kan etter arbeidsgruppens mening fremstå som uklare. Høringsinnspill fra markedsaktørene tyder på at prosessen med å få gjennomslag for tilbakebetalingskrav for domstolene ofte oppfattes som tung og ressurskrevende. Dette er særlig byrdefullt for tilbydere med mindre finansielle ressurser. Arbeidsgruppen mener at den uklare rettslige situasjonen på dette området ikke er tilfredsstillende. Lovgiver bør derfor ta klar stilling til om tilbakebetaling av for høy pris skal finne sted eller ikke, samt hvordan dette skal hjemles.

Etter en samlet vurdering, hvor det bl.a. tas i betraktning hensynet til sluttbrukerne, kon-

kurransesituasjonen, innovasjon og investeringsvilje samt erfaringer fra andre land og sektorer, konkluderer arbeidsgruppen med at det bør inntas et hjemmelsgrunnlag om tilbakebetaling i ekomloven.»

Arbeidsgruppens anbefalinger kan sammenfattes slik:

- Det bør inntas en hjemmel om tilbakebetaling i ekomloven
- Tilbakebetalingsplikten bør som utgangspunkt gjelde for alle former for prisregulering mellom tilbydere, ikke bare kostnadsorientering
- Post- og teletilsynet bør gis i oppgave å utarbeide en årlig rapport som gir grunnlag for å avgjøre hvorvidt prisen for den enkelte tjeneste har vært i samsvar med gjeldende prisforpliktelser
- På bakgrunn av tilsynets rapport, bør det være opp til partene, basert på den enkeltes kjøp av den aktuelle tjeneste, å bli enige om tilbakebetalingsbeløpets størrelse
- Post- og teletilsynet bør ikke av eget tiltak kunne treffe vedtak om tilbakebetaling
- Dersom partene ikke kommer til enighet, bør imidlertid en part ha adgang til å bringe den konkrete saken om tilbakebetaling inn for Post- og teletilsynet til megling og avgjørelse etter lovens alminnelige regler
- Arbeidsgruppen anbefaler ikke en hjemmel om tilleggsbetaling
- Selv om det ikke tas inn en hjemmel om tilleggsbetaling, bør det forhold at det er blitt betalt for lite for foregående perioder i visse tilfeller kunne vektlegges ved vurderingen av om det har blitt betalt for mye for en etterfølgende periode.

Rapporten fra arbeidsgruppen viser at spørsmålet om tilbakebetaling er vanskelig og sammensatt. Riktig regulering kan bidra til en god utvikling i markedet. For streng regulering på dette punktet kan få store uheldige konsekvenser for markedet, og er derfor viktig å unngå. På denne bakgrunn fant Samferdselsdepartementet det ønskelig å få gjennomført ytterligere vurderinger i tilknytning til rapporten – særlig med sikte på å finne alternative og mindre inngripende løsninger til en mulig ordning om tilbakebetaling. Departementet besluttet derfor å få utredet følgende to tilleggs-spørsmål: 1) Alternativer til en hjemmel om tilbakebetaling som virkemiddel for å hindre at uenighet vedrørende pris for tilgang tar unødvendig tid og ressurser for tilbyderne, 2) Fordeler og ulem-

per ved disse alternativer opp mot fordeler og ulemper ved en hjemmel om tilbakebetaling.

Spørsmålene ble utredet av professor Martin Cave ved Centre for Management under Regulation, Warwick Business School, University of Warwick. Bakgrunnen for valget av Cave var hans ekspertise og internasjonale renommé fra konkurranseregulering, teleregulering og regulering av andre nettverkssektorer. Cave avga sin rapport til departementet i oktober 2005. Cave pekte på en rekke hensyn som talte for å innta en hjemmel for tilbakebetaling. Etter mønster av en tilsvarende bestemmelse i britisk rett anbefalte Cave tilbakebetaling begge veier, dvs. både for de tilfeller hvor det var tatt over- og underpris. Videre var han mer åpen for, ut fra hensynet til regelens effektivitet, at PT fastsatte den konkrete tilbakebetalingssummen i hvert tilfelle. Arbeidsgruppens anbefaling var at tilbyderne som hovedregel bør gjøre opp seg imellom, og bare henvende seg til PT i konflikttilfeller.

Spørsmålet om innføring av en hjemmel for tilbakebetaling må sees i sammenheng med øvrig regulering. Etter at spørsmålet om tilbakebetaling var utredet av arbeidsgruppen, har PT fattet vedtak om sterk markedsstilling i 17 av 18 markeder. Vedtakene og varsel om vedtak viser at PT i betydelig grad benytter maksimalprisregulering. Bruken av maksimalprisregulering, sett i sammenheng med en eventuell innføring av kostnadsfordelingsmetoden LRIC¹ på mobil terminering, gjør at spørsmålet om tilbakebetaling er mindre aktuelt enn tidligere. Departementet mener imidlertid at spørsmålet fremdeles vil kunne være relevant for enkelte tjenester.

7.4 Rettstilstanden i andre land

Ekomreguleringen er langt på vei en gjennomføring av EUs regulering. Problemstillingen vedrørende tilbakebetaling på grunnlag av manglende kostnadsorientering har hittil ikke vært gjenstand for særskilt utredning i EU, og er heller ikke inkludert i EUs regulering på området for elektronisk kommunikasjon. Det foreliggende rettskildemateriale fra andre land i EU/EØS-området synes også å være sparsomt. Hovedårsaken til at de

¹ PT varslet 6. desember 2006 bruk av LRIC i markedet for mobil terminering. Ved bruk av fremadskuende kostnadsmetoder som LRIC (Long-Run Incremental Costs), fastsettes prisene på forhånd av de nasjonale telemyndigheter. Prisfastsettelsen vil i realiteten kunne fungere som en forhåndsgodkjennelse av prisen for en periode fremover, og problemstillingen knyttet til tilbakebetaling blir i så fall ikke aktuell.

fleste andre land i Europa ikke står overfor samme problemstilling i samme grad som i Norge, antas å være at disse landene langt på vei bruker LRIC-modeller for utregning av kostnadsorientert pris, modeller som innebærer at prisen blir fastsatt av de nasjonale regulatoriske myndigheter på forhånd.

7.5 Nærmere om lovforslaget

Departementet foreslår at det innføres en hjemmel for å kreve tilbakebetaling. Forslaget medfører at den som har krevd og fått en ulovlig høy pris, ikke skal ha rett til å beholde den ulovlige inntekten av overprisen. Formålet med forslag til hjemmel om tilbakebetaling er å bidra til at uenighet mellom tilbyderne når det gjelder pris for tilgang til nett ikke skal ta unødig tid og ressurser, og forhindre «trenering» som kan svekke utvikling og konkurranse i ekommarkedet. Departementet legger til grunn at en hjemmel om tilbakebetaling vil redusere den prisregulerte tilbyders eventuelle incitament til å utsette iverksettelsen av fastsatte priskrav. En hjemmel vil også gi prisregulerte tilbydere et ytterligere incentiv til å verifisere at prisene fastsettes i tråd med prisforpliktelsen, på grunn av at tilbyder vil måtte risikere å betale en eventuell overpris tilbake. En hjemmel vil etablere et klart rettsgrunnlag for å kunne kreve tilbakebetaling for de tilfeller hvor det er tatt en ulovlig høy pris, og gjøre prisregulering mer effektivt som virkemiddel. Mer effektiv prisregulering vil legge til rette for økt konkurranse, noe som på sikt vil komme sluttbrukerne til gode gjennom et bedre tjenestetilbud til rimelig pris.

PT har i dag rett til å kreve innsyn i kostnadsgrunnlaget for prisregulerte tjenester, og gjennomgår årlig produktregnskapet til tilbydere med sterk markedsstilling. PT har derfor i større grad enn tilbydere som kjøper prisregulerte produkter, anledning til å vurdere om den prisregulerte tilbyder har priset sine produkter i samsvar med gjeldende prisforpliktelser. Når det gjelder PTs rolle har departementet i samarbeid med PT, på bakgrunn av den senere tids utvikling i prissettingen med delvis overgang til LRIC- og maksimalpriser, imidlertid kommet til at det vil være uhenksommessig ressursbruk å følge arbeidsgruppens anbefaling om å gi PT i oppgave å utarbeide en årlig rapport som vurderer om prisen på alle prisregulerte tjenester/produkter generelt er i samsvar med prisforpliktelsene. Det fremmes i stedet forslag om at PT på bakgrunn av klager fra mar-

kedsaktørene kan pålegge tilbyder med prisforpliktelser å tilbakebetale overpris, slik at PT fastsetter eventuelle konkrete tilbakebetalingssummer i hvert enkelt tilfelle. Dette antas å kunne oppfylle tilbyderens behov til å få vurdert priser som tilbyderne mener er for høye, og få tilbakebetalt eventuell overpris. I tillegg til å være bedre tilpasset dagens situasjon, vil en slik løsning også være i overensstemmelse med Caves rapport på dette punkt.

Departementet vil i henhold til dagens klageregler være klagemyndighet på vedtak om tilbakebetaling. Det forhold at saken er brakt inn til Post- og teletilsynet bør, i tråd med hva som er lovens system i dag, ikke avskjære partenes adgang til å bringe saken inn for de alminnelige domstoler.

Videre kan det spørres om en hjemmel om tilleggsbetaling også er aktuell for de tilfeller hvor en tilbyder har tatt for lav pris i forhold til en prisforpliktelse. Departementet er enig med arbeidsgruppen i at det er andre hensyn som gjør seg gjeldende for vurderingen av om det bør tas inn en bestemmelse om tilleggsbetaling, blant annet fordi den prisregulerte tilbyder er nærmest til å bære risikoen for uriktig prisfastsettelse som tilbyderen selv har fastsatt. Departementet foreslår blant annet på dette grunnlag ikke å innta en hjemmel for å kreve tilleggsbetaling. Dersom det er innkrevd for lav pris (lavere enn maksimalpris) for en prisregulert tjeneste i foregående perioder, foreslår departementet i stedet, at dette skal tas med i vurderingen av om prisene er i samsvar med prisforpliktelsen for en etterfølgende periode. Dette kan særlig være relevant ved markante underskudd på grunn av raskt volumfall.

Renter bør kunne kreves på tilbakebetalingsbeløpet. Forsinkelsesrenter bør i samsvar med lov 17. desember 1976 nr. 100 om renter ved forsinket betaling, regnes fra 30 dager etter at tilbyder har gjort kravet gjeldende (påkrav). Frem til forsinkelsesrenten begynner å løpe foreslås det at rentesatsen bør ta utgangspunkt i den alminnelige pengemarkedsrenten påpluss et visst prosent-sats (fire prosent).

En bestemmelse om tilbakebetaling vil få virkning fremover i tid, og vil i henhold til alminnelige regler kunne legges til grunn fra ikrafttredelsestidspunktet. I tråd med utgangspunktet om at regler ikke bør gis tilbakevirkende kraft, bør det være modellene på beregningstidspunktet som legges til grunn ved spørsmål om prisen er i samsvar med prisforpliktelsen, og derigjennom om det er grunnlag for et tilbakebetalingskrav.

7.6 Høringsinstansenes syn

Departementet bad særlig om høringsinstansenes syn på om forslag til ny § 10-12 er egnet til å gi gode og praktiske løsninger på problematikken rundt tilbakebetaling. Departementet bad dessuten særlig om synspunkter knyttet til tilleggsbetaling, samt andre relevante kommentarer både prinsipielt og relatert til utformingen av lovforslaget i § 10-12.

Langt de fleste av høringsinstansene har vært positive til forslaget på dette punkt, blant annet har *Post- og teletilsynet*, *forbrukermyndighetene*, *Nortib*, *Den norske dataforening*, *EL&IT*, *Telfo*, *Mobyson*, *BaneTele*, *TDC Song* og *Tele2* støttet forslaget. *NetCom* og *Telenor* er negative til innføring en hjemmel for tilbakebetaling.

Høringsinstansene som støtter forslaget mener en hjemmel for tilbakebetaling vil gi en mer effektiv sanksjonering av brudd på kostnadsorienteringsforpliktelser. De regulerte tilbyderne vil ikke lenger kunne sette en for høy pris og få beholde de ekstra inntektene. Mange av de små tilbyderne, samt *NetCom*, har også påpekt at behandling i rettsapparatet av slike tvister ikke har vært hensiktsmessig. *NetCom* ønsker imidlertid at krav om tilbakebetaling skal behandles av et særlig sakkyndig fagorgan i førsteinstans.

Mobyson, *BaneTele* og *TDC Song* støtter arbeidsgruppen i synet om at *Post- og teletilsynet* bør avgi en årlig rapport om overholdelse av kostnadsorienteringskravet. *Tele2* derimot mener at løsningen med at *PT* fatter vedtak om tilbakebetaling i det enkelte tilfellet er hensiktsmessig.

Verken *Post- og teletilsynet* eller de tilbyderne som er for en tilbakebetalingshjemmel ser behov for at denne hjemmelen også skal ha en bestemmelse om tilleggsbetaling. *Telenor* og *NetCom* mener bestemmelsen bør være symmetrisk slik at den regulerte tilbyderen får tilleggsbetaling for perioder hvor prisen har vært for lav. *NetCom* mener at et alternativ til symmetri kan være en tydeliggjøring av at for lite betalt i tidligere perioder skal komme til fradrag ved tilbakebetaling. Dette har imidlertid også *BaneTele* kommentert. De mener at tidligere perioder med for lav pris ikke skal tas med i beregningen. *Mobyson* foreslår en endring av hjemmelen slik at det kan tas hensyn til om avviket fra rett pris har vært uvesentlig og at for lav pris i tidligere perioder bare skal hensyntas om dette skyldtes forhold den regulerte tilbyderen ikke hadde kontroll over. *Telenor* mener en asymmetrisk ordning vil oppmuntre til strategisk misbruk og føre til unødig ressursbruk fordi

det vil bli mange saker både hos telemyndighetene og i rettsapparatet.

Alle tilbydere, både de som er for og de som er mot, synes å mene at det viktigste er at det ligger klare føringer for kostnadsorientering til grunn ved bruk av hjemmelen. *BaneTele* og *Tele2* anfører blant annet at myndighetene må ta stilling til hva som er riktig kostnadsorientert pris, vanskelig prissetting er derfor ikke en terskel som gjør at myndighetene ikke behøver ta stilling til et tilbakebetalingskrav. Dersom et krav om kostnadsorientering følges opp med en konkret prisfastsettelse vil ikke slike vanskeligheter være en terskel.

Både *Telenor* og *NetCom* mener hjemmelen fører til unødig tids- og ressursbruk og derfor er i strid med lovens formål om effektiv ressursbruk. De stiller begge spørsmålsteget ved både formålstjeneligheten og hensiktsmessigheten av hjemmelen når det generelle kostnadsorienteringskravet har falt bort. I utgangspunktet mener *Telenor* det generelle *Conditio Indebiti*-prinsippet er best egnet for å sikre konkurrentenes krav. Videre mener *Telenor* at analyse materialet er mangelfullt og at tilstrekkelig utredning av alternative løsninger er ikke gjennomført.

NetCom mener at det bør vurderes å innta i bestemmelsen en foreldelsesfrist for krav som kan påberopes etter bestemmelsen.

7.7 Departementets vurderinger

Samferdselsdepartementet legger til grunn at det er behov for en tilbakebetalingshjemmel. Når det gjelder anførsler i høringsrunden fra blant annet *Telenor* om at denne typen saker best løses i rettsapparatet, viser mange av høringsinnspillene at ikke alle tilbydere støtter et slikt syn. Erfaring fra de rettsaker som har vært på ekomområdet rundt tilbakebetalingsspørsmål, viser at de små tilbyderne har vanskelig for å vinne fram fordi det ikke foreligger eksplisitt hjemmel for tilbakebetaling.

Den foreslåtte bestemmelsen er asymmetrisk og inneholder ingen bestemmelser om tilleggsbetaling ved for lite betalt. Hensynet til de små tilbyderne risiko knyttet til tilbakebetaling har her telt mer enn de regulerte tilbyderne krav om symmetri. Departementet mener også at en asymmetrisk bestemmelse gir bedre incentiver til etterlevelse av prisforpliktelser for regulerte tilbydere.

Samferdselsdepartementet ser at det kan være positive effekter knyttet til at *Post- og teletilsynet* utarbeider en årlig rapport om etterlevelsen av

prisregulering som kan resultere i tilbakebetalingskrav. På den annen side vil en årlig rapport kunne bidra til at tilbakebetalingskrav ble fremmet oftere enn om det var opp til konkurrentene selv å fremme dem. Uansett vil det være tilgjengelig årlige produktregnskapstall som vil kunne gi indikasjoner på om det er noe å hente for tilbyderne.

Mobyson har foreslått en rekke endringer som er ment å bidra til å øke forutberegneligh-

ten ved bruk av bestemmelsen. Samferdselsdepartementet kan imidlertid ikke se at de foreslåtte endringene øker forutberegneligheten fordi forslagene vil gjøre bestemmelsen mindre objektiv og gi mer bruk av skjønn.

I et relativt lite fagmiljø som det norske, finner Samferdselsdepartementet det ikke hensiktsmessig eller samfunnsøkonomisk lønnsomt å etablere enda et organ for å håndtere tilbakebetalingssaker i førsteinstans, slik NetCom har foreslått.

8 Overtredelsesbot, straff og tvangsmulkt

8.1 Kort om lovforslagene

Det foreslås å innføre en ny regel om overtredelsesbot i § 10-13 for å utvide sanksjonsmulighetene ved overtredelser av ekomloven, forskrifter gitt med hjemmel i loven eller ved overtredelser av enkeltvedtak og beslutninger fattet med hjemmel i ekomloven. I høringen ble begrepet overtredelsesgebyr benyttet. Det har imidlertid blitt stillt spørsmål til om det er korrekt og bruke betegnelsen «gebyr» om den sivilrettslige sanksjonen som foreslås i § 10-13. Det foreslås derfor i stedet å bruke betegnelsen «overtredelsesbot». Denne begrepsendringen medfører ingen realitetsendring. Samtidig foreslås det å konkretisere hvilke sanksjoner som skal kunne anvendes på ulike overtredelser, blant annet ved å foreslå endringer av nå gjeldende straffebestemmelse i § 12-4. I tillegg foreslås det en endring i § 10-7 om tvangsmulkt. Tidspunktet for når tvangsmulkt begynner å løpe skal etter forslaget fastsettes av myndigheten. Samtidig foreslås det tatt inn en hjemmel til å frafalle krav om påløpt mulkt helt eller delvis.

8.2 Beskrivelse av gjeldende rett

Alle overtredelser av ekomloven er straffesanksjonert (§ 12-4). Videre er det i loven hjemlet flere forvaltningstiltak, for eksempel tvangsmulkt (§ 10-7) og pålegg om retting (§ 10-6). Loven inneholder ingen bestemmelser som gir hjemmel for å pålegge administrativ sanksjon, slik dette er definert i Sanksjonsutvalgets innstilling NOU 2003:15 «Fra bot til bedring». En administrativ sanksjon vil etter innstillingen eksempelvis være overtredelsesgebyr. I det følgende gis det en kort oversikt over reaksjonene som myndigheten i dag kan benytte ved overtredelser av loven.

8.2.1 Straff

Forsettlige eller uaktsomme overtredelser av loven eller forskrifter gitt med hjemmel i denne,

kan etter lovens § 12-4 første ledd, straffes med bøter og/eller fengsel. Den vanlige strafferammen er bøter eller fengsel inntil seks måneder. Videre følger det av bestemmelsens annet ledd at det ved forsettlig eller grov uaktsom overtredelse i vinnings hensikt av bestemmelsen om taushetsplikt i § 2-9 kan anvendes fengsel i inntil tre år.

8.2.2 Tvangsmulkt

For å sikre etterlevelse av krav gitt i eller i medhold av loven, er det i § 10-7 en regel om tvangsmulkt. Mulkten fastsettes skjønnsmessig til et beløp som løper per dag inntil lovstridig virksomhet er opphørt eller pålegg er oppfylt. Bestemmelsen omfatter manglende oppfyllelse av ethvert krav eller pålegg som er gitt i medhold av loven. Tvangsmulkt kan ilegges uavhengig av utvist skyld. Det er tilstrekkelig å konstatere at det objektivt sett foreligger manglende imøtekomme av krav eller pålegg.

Tvangsmulkten begynner ikke å løpe før klagefristen over vedtaket er ute, jf. bestemmelsens annet ledd. Videre følger det av samme ledd at dersom vedtaket om tvangsmulkt påklages, utsettes ikrafttredelsen av vedtaket til klagesaken er avgjort, med mindre klageinstansen beslutter noe annet. Sistnevnte er et unntak fra hovedreglen om at enkeltvedtak fattet av forvaltningen trer i kraft straks eller fra det tidspunkt forvaltningen har besluttet, selv der hvor det påklages.

8.2.3 Andre forvaltningstiltak

Av andre forvaltningstiltak (enn tvangsmulkt) vises det til lovens kapittel 10 som gir myndigheten hjemler for å sikre etterlevelse av krav fastsatt i eller i medhold av loven. Det er gitt hjemmel for å pålegge retting og endring mv. (§ 10-6), tilbakekall av tillatelse (§ 10-8), stenging (§ 10-9) og stans i omsetning og tilbakekall av radio- og terminalutstyr (§ 10-10). Noen av disse tiltak blir kort redegjort for i det følgende:

Myndigheten kan etter § 10-6 første ledd gi pålegg om retting eller opphør av ulovlige forhold, samt fastsette vilkår for å sikre etterlevelse av loven, inkludert pålegg om inngåelse av avtale mellom tilbydere, eller mellom tilbyder og bruker. Videre gis det i annet ledd hjemmel for å iverksette særskilte tiltak ovenfor tilbydere med sterk markedsstilling. Ved alvorlige eller gjentatte brudd på pålegg etter § 10-6 eller § 10-7 (tvangsmulkt) er det etter § 10-8 første ledd anledning til å tilbakekalle tillatelse gitt etter kapittel 6 (frekvensforvaltning og satellittbaneposisjoner) eller kapittel 7 (forvaltning av nummer, navn og adresser). Videre følger det av annet ledd at tilbakekall også kan gjøres for tillatelser etter kapittel 2 (generelle bestemmelser) eller kapittel 8 (om tillatt utstyr, innførsel, omsetning og bruk). Etter tredje ledd kan tillatelser tilbakekalles umiddelbart dersom bruddet utgjør en umiddelbar og alvorlig trussel mot sikkerhet eller helse.

Ved brudd på pålegg etter § 10-6 og § 10-7 kan myndigheten i tillegg pålegge stenging av elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester så vel som stans i bruk av utstyr. Det samme kan besluttes dersom bruddet medfører alvorlig trussel mot folks sikkerhet eller helse, eller forårsaker skadelig interferens. I andre og tredje ledd fremgår det at myndigheten kan kreve bistand fra politiet og at stenging i alvorlige tilfeller kan skje straks.

8.3 Bakgrunn for lovforslaget

8.3.1 Behovet for tvangshjemler

Ekomloven med forskrifter fastsetter en rekke plikter for tilbydere av ekomtjenester. I tillegg fastsettes et betydelig omfang plikter gjennom enkeltvedtak. Plikter gis for at de skal etterleves, og har først tilfredsstillende hensikt når de blir oppfylt. Post- og teletilsynet har til oppgave å sikre at pliktene blir oppfylt, og at subjekter som har rettigheter som følge av pliktene får ivaretatt sine interesser. Det fordrer en aktiv tilsynsmyndighet med evne og vilje til å sette makt bak kravene. Myndighetene har erfaring med at en rekke plikter i ekomloven ikke uten videre etterleves.

På området for elektronisk kommunikasjon vil mange av aktørene ofte ha økonomiske incentiver til ikke å oppfylle plikter eller etterleve forbud, og i alle fall til å forsinke etterlevelse. Den økonomiske fordelene ved ikke å etterleve en plikt vil i en del tilfelle være svært stor. I tillegg til at selve gjennomføringen av enkelte plikter innebærer

kostnader, vil det kunne være langt større beløp knyttet til selve fortjenesten/gevinsten ved å beholde konkurransefordelen. Av slike grunner foreligger det ikke alltid for tilbyderne en umiddelbar økonomisk gevinst ved å oppfylle pålagte plikter. Dette gjelder både for plikter som skal ivareta forbrukerinteresser og særlig for plikter pålagt SMP-tilbyder for å sikre andre tilbydere reell mulighet til å konkurrere. Å bryte et forbud vil normalt ikke i seg selv innebære noen økonomisk byrde. I disse tilfellene vil brudd kunne gi direkte økonomisk gevinst.

Det er flere tiltak som vil kunne bidra til å effektivisere rettshåndhevingen. Det vil for eksempel være at myndigheten følger opp og påpeker hva tilbydere må gjøre for å oppfylle pliktene, at det gjennomføres undersøkelser av om pliktene blir oppfylt og at brudd påtales. Det er viktig at tilsynet effektiviserer bruken av slike virkemidler. Men disse virkemidlene vil ikke være tilstrekkelige til å sikre etterlevelse, fordi de i seg selv ikke vil redusere de økonomiske incentivene til å bryte reglene.

Med økonomiske incentiver til ikke å etterleve plikter eller til å bryte forbud, er det behov for tiltak som bidrar til å endre hva aktørene oppfatter som mest fordelaktig når de skal avveie fordelene og ulempene før beslutninger tas. Tiltakene må motvirke den økonomiske fordelene ved ikke-etterlevelse. Det foreligger en rekke eksempler på at aktørene unnlater å etterleve plikter inntil de er tvunget til det. Herunder foreligger det klare eksempler på at utstyrsforhandlere, tilbydere og andre brukere av frekvenser og utstyr, trenerer å oppfylle Post- og teletilsynets pålegg om å etterleve plikter eller påtale av forbud. Det er derfor behov for å ha raske og effektive tiltak.

8.3.2 Rettslig plassering

Bruk av tvangsmulkt, dvs. plikt til å betale en løpende mulkt inntil rettsstridig forhold er rettet, skal stimulere tilbyder til å endre atferd fremover i tid. Det vil si at tilbyder opphører med et pågående pliktbrudd, eventuelt avstår fra en overtredelse i fremtiden. Hensikten er at tvangsmulkten skal oppleves så tyngende at tilbyder ser seg tjent med å gjennomføre det som skal til for å etterleve en plikt fremover i tid. Bruk av tvangsmulkt gir det økonomiske incentivet til å etterleve plikten som plikten i seg selv ikke kan gi. Tvangsmulkten har ikke pønalt (straffende) karakter. Den er derfor ikke et anvendelig virkemiddel overfor overtredelser som allerede har funnet sted.

Bruk av anmeldelse med påfølgende straff, anvendes overfor pliktbrudd som allerede har funnet sted. Straff bygger på en konstatering i ettertid av at en handling eller unnlattelse var rettsstridig. Den skal påføre et onde for å vise samfunnets misbilligelse. Hensikten med straffen er å vise at plikter er til for å følges og å sikre respekt for loven ved å vise at pliktbrudd ikke tolereres. Straff er en stigmatiserende reaksjon. Den enkelte aktør vil normalt oppleve straffeforfølgningen og den endelige straffedom eller forelegget som svært belastende i forhold til omverdenen.

Det tilligger politi, påtalemyndigheten og domstolene å forfølge og ilegge straff. Dette sikrer at viktige rettsgarantier ivaretas, men er samtidig en kostnads- og tidkrevende rettshåndheving. Post- og teletilsynet har erfaring med at politi/påtalemyndigheten har svært begrensede ressurser til å følge opp anmeldelser for brudd på ulike særlover innen forvaltningen. I tillegg til at påtalemyndigheten er svært belastet med saker, fordrer forfølgning på særlige områder som for eksempel området for elektronisk kommunikasjon, ofte særskilt kompetanse. Forvaltningen vil derfor uansett måtte bistå ved straffeforfølgningen.

Et aktuelt alternativ til bruk av straff er overtredelsesbot. Overtredelsesbot er et pålegg gitt av forvaltningen til et rettssubjekt om å betale et pengebeløp til det offentlige som følge av brudd på en handlingsnorm eller forbud mot en handling. Overtredelsesbot har i likhet med straff en pønål så vel som preventiv hensikt og retter seg mot handlinger eller unnlattelser i fortiden. Overtredelsesbot er imidlertid ikke ansett som straff i norsk rett. Det er sentrale forskjeller mellom en slik sivilrettslig reaksjon som overtredelsesbot og en strafferettslig bot, selv om det også er klare likhetstrekk. Reglene i straffeloven og straffeprosessloven kommer eksempelvis ikke til anvendelse. Derimot legger departementet til grunn at overtredelsesbot vil være å betrakte som straff i forhold til den europeiske menneskerettighetskonvensjon og forbudet mot gjentatt straffeforfølgning, se mer om dette under punkt 8.4.3.

Innføring av overtredelsesbot vil åpne for en mer nyansert bruk av reaksjoner overfor overtredelser som for eksempel ikke er så graverende at det er nødvendig med en straffereaksjon. Innføring av overtredelsesbot, vil dermed kunne bidra til å begrense omfanget av plikter som er gjenstand for straff og slik sett redusere bruken av straff på vårt område. Dersom brudd på handlingsnormer som er gjenstand for overtredelses-

bot dels også gjøres til gjenstand for straff, vil forvaltningen videre kunne vurdere på en mer nyanisert måte hva som vil være mest hensiktsmessig reaksjon i hvert enkelt tilfelle. Dette vil bidra til å sikre hensynet til forholdsmessighet mellom overtredelse og sanksjon.

8.4 Bakgrunn for forslag om overtredelsesbot (ny § 10-13)

8.4.1 Behovet for et nytt sanksjonsmiddel

Tilsynsmyndigheten har per i dag få muligheter til å sanksjonere allerede begåtte brudd på handlingsnormer fastsatt i enkeltvedtak. Muligheten til å straffe slike brudd vil være avhengig av en konkret vurdering. Det taler for at straffebestemmelsen bør endres. Tvangsmulkt kan være et egnet virkemiddel for å fremtvinge atferd i samsvar med regelverket, også enkeltvedtak, men retter seg bare fremover i tid. Det anses som følge av dette naturlig å vurdere innføring av en hjemmel til å ilegge overtredelsesbot.

NOU 2003: 15 «Fra bot til bedring» vurderer hensynene for og mot bruk av overtredelsesgebyr og konkluderer med at bruk av overtredelsesgebyr og administrativ inndragning vil være hensiktsmessige sanksjonsmidler. Utvalget foreslo å ta inn et nytt kapittel om administrative sanksjoner i den alminnelige forvaltningsloven med generelle bestemmelser om dette. Justisdepartementet opplyste høsten 2006 at de tar sikte på å følge opp sanksjonsutvalgets innstilling med et forslag til generelle bestemmelser som inntas i forvaltningsloven høst 2007 eller vår 2008. Utfallet av Justisdepartementets arbeid er imidlertid usikkert, særlig med hensyn til når slike regler eventuelt vil tre i kraft. Utviklingen viser at sivilrettslige bøter som overtredelsesgebyr/overtredelsesbot tas i bruk på stadig flere områder i Norge, ved å innta hjemler i særlovgivningen, samt at det også er tatt i bruk i flere andre europeiske land.

På området for elektronisk kommunikasjon er det nå behov for en justering av virkemidlene. For å illustrere behovet for hjemmel til å fastsette overtredelsesbot gjengis enkelte konkrete eksempler på at gjeldende virkemidler ikke har vært eller vil være tilstrekkelige til å sikre gjennomføring av regelverket:

Ekomloven § 8-1 og forskrifter gitt med hjemmel i § 8-1 tredje ledd regulerer hvilke typer utstyr borgerne kan besitte, omsette og ta i bruk og på hvilke vilkår dette kan skje. Ved brudd på krav som der er stilt ved at ulovlig utstyr omsettes,

også etter pålegg er gitt om å stoppe dette, vil overtredelsesbot fastsatt i etterkant best sikre rask etterlevelse av reglene. I tillegg vil bruk av overtredelsesbot på sikt gi en mer effektiv håndhevelse ved bruk av minst mulig ressurser fra tilsynets side.

Tilsvarende problem med håndheving av plikter følger også ved flere andre bestemmelser. Det gjelder for eksempel ved krav i ekomloven § 2-3 og forskrifter gitt med hjemmel i annet ledd til hvordan nett skal bygges for å unngå brannfare, fare for liv og helse og for å unngå forstyrrelser for andre. Også ved brudd på ekomloven § 2-14 og autorisasjonsforskriften gitt med hjemmel i fjerde ledd, er det behov for overtredelsesbot. Av overordnede sikkerhetsmessige grunner er det videre nødvendig at brudd på vitale kommunikasjonsløsninger utbedres umiddelbart. Der tilbydere utsetter utbedringen for å spare utgifter, selv om det med en høyere kostnad var mulig å utbedre feilen raskere, kan det være ønskelig å kunne ilegge overtredelsesbot i ettertid for brudd på regler om beredskap og sikkerhet.

Det er videre behov for å kunne sanksjonere mangelen på etterlevelse i det enkelte tilfellet i tilknytning til blant annet nummerportabilitet, en tjeneste som er viktig for nye tilbyderes konkurransesituasjon.

Hensyn for og i mot

Bruk av overtredelsesbot vil normalt antas å være mer effektivt enn straff ved at samfunnet sparer tid og kostnader. Muligheten for forvaltningen til selv å kunne reagere på overtredelser innenfor eget ansvarsområde, åpner for en raskere og mer effektiv reaksjon overfor den som bryter regelverket sammenlignet med straff. Det forhold at forvaltningen selv ilegger overtredelsesbot innebærer at behovet for å være pådriver overfor politi/påtalemyndighet bortfaller i disse tilfellene. Behandlingen i forvaltningen vil dessuten normalt være mindre omfattende enn i strafferettsapparatet. Med den samme totale ressursinnsats fra samfunnets side kan man derfor følge opp og eventuelt sanksjonere flere overtredelser enn i dag, noe som vil måtte forventes å gi en preventiv effekt i form av økt etterlevelse. Kort tid mellom overtredelse og sanksjon er også viktig for sanksjonens preventive virkning. På ekomområdet er behovet for raskt å kunne reagere mot overtredelser, og der igjennom heve terskelen for senere overtredelser, et tungtveiende argument for å supplere dagens straffe- og reaksjonsmidler med

overtredelsesbot. Tidsaspektet er dessuten av stor betydning for å kunne motvirke konkurranse-skadelig atferd i saker hvor overtrederen har fordel av at saken tar tid.

Også totalkostnadene reduseres som følge av at saken kan behandles i én etat (forvaltningen) istedenfor i to eller tre (forvaltningen, politiet/påtalemyndigheten og eventuelt domstolene). Innføring av hjemmel til å ilegge overtredelsesbot vil innebære at sanksjonering av enkelte overtredelser flyttes fra politi/påtalemyndighet til forvaltningen. Det forventes i alle fall på kort sikt noe mer ressursbruk i Post- og teletilsynet og departementet ved oppfølging av et nytt sanksjonsmiddel i tillegg til straff. På noe lenger sikt forventes det imidlertid at overtredelsesbotens preventive effekt vil kunne gi administrative besparelser, både i form av et mer handlekraftig tilsyn, prosessuelle besparelser ved at en unngår dobbeltbehandling i forvaltning og domstol, samt at ordningen kan føre til at færre saker går til domstolen.

Håndhevingen av plikter knyttet til tilbud av tjenester til allmennheten på ekomlovens område blir stadig mer lik den alminnelige konkurranse-retten. Det taler for etablering av mer like sanksjonsmuligheter overfor disse lovbruddene. Et ytterligere moment som taler for innføring av overtredelsesbot er den faglige kompleksitet både teknisk og økonomisk tilknyttet saker om brudd på ekomloven. Dette tilsier at Post- og teletilsynet som fagmyndighet vil være godt egnet til å forfølge brudd på plikter og forbud. Departementet vil til slutt peke på at det i en del tilfeller ikke vil være nødvendig med en så sterk reaksjon som straff.

Mot å innføre overtredelsesbot kan anføres faren for å overregulere markedet med henvisning bl.a. til at man allerede kan anvende tvangsmulkt og straff. Overregulering av markedet kan føre til at markedsaktørene gis færre insitamenter til å videreføre og bygge ut engasjementet sitt, samt at det blir mindre attraktivt for nye aktører å investere i markedet. Departementet er enig i at en overregulering av markedet ikke er ønskelig. Innføring av overtredelsesbot er imidlertid en måte å oppfylle allerede eksisterende plikter på og vil ikke i seg selv etablere nye plikter for aktørene. Tvangsmulkt vil supplere overtredelsesbot, men ikke fylle behovet for en sanksjon av pønalt karakter rettet mot handlinger i fortiden. Selv om både overtredelsesbot og strafferettslig bot går ut på betaling av penger, vil oppfatningen av en mindre grad av stigmatisering tale for innføring av overtredelsesbot som et alternativt sanksjonsmiddel.

Den individuelle rettssikkerhet samt hensynet til et akseptabelt kontrollnivå vil også være aktuelle mothsyn. Videre bør det utvises forsiktighet med å gi forvaltningen en for vid og generell adgang til å utmåle bøter skjønnsmessig der hvor det kan dreie seg om store beløp. Departementet foreslår derfor å fastsette utmålingskriterier i forskrift.

8.4.2 Forholdet til Grunnloven § 96

Det har tilknyttet andre forslag vært reist spørsmål om administrativt ilagte sanksjoner, som overtredelsesbot, vil være i strid med kravet i Grunnloven § 96 om at ingen må «straffes uten efter Dom». I dette ligger spørsmålet om alt som kan karakteriseres som «straff», alene kan ilegges av domstolene og dermed ikke av forvaltningen slik det foreslås for overtredelsesbot. Spørsmålet om forholdet til Grunnloven § 96 er inngående drøftet i Sanksjonsutvalgets innstilling, se NOU 2003: 15, side 54 flg., hvor det også henvises til uttalelser fra Justisdepartementet i forbindelse med forslag om endringer av gebyrreglene i kringkastingsloven.

Sanksjonsutvalget trekker i innstillingen frem momenter som vil være av betydning for om den enkelte hjemmel og den konkrete sak der sanksjonshjemmelen benyttes, vil være å anse som straff. Utvalget legger vekt på reaksjonens art, dvs. om det er en frihetsberøvende sanksjon eller ikke, og på reaksjonenes omfang, eksempelvis gebyrets størrelse. Videre er det relevant å se på hva slags overtredelse det er en reaksjon på og om rettssikkerhetsgarantiene i § 96 er ivaretatt, eksempelvis ved at det er gitt anledning til full prøvelsesrett. Det vises også til at Høyesterett har akseptert administrativt ilagte sanksjoner med pønalt karakter.

Departementet viser til redegjørelsen ovenfor om behovet for innføring av overtredelsesbot og til punkt 8.5 om bestemmelsens nærmere innhold, herunder hvilke overtredelser som er omfattet. Videre vises det til at vedtak som ilegges overtredelsesbot etter forslaget skal kunne påklages så vel som bringes inn for de alminnelige domstoler med full prøvelsesrett. Forslaget går i så måte lenger enn blant annet konkurranseloven § 29 som ikke gir anledning til forvaltningsrettslig klage på vedtak om overtredelsesgebyr. Departementet viser også til den redegjørelse som er gitt ovenfor om behovet for overtredelsesbot for nærmere angitte overtredelser av ekomloven. Etter departementets vurdering går det foreslåtte overtredelsesbot klar av forbudet i Grunnloven § 96.

8.4.3 Forholdet til Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK)

I henhold til EMK, tilleggsprotokoll nummer 7 artikkel 4 nr. 1, vil det ikke kunne gis både straff og overtredelsesbot for samme forhold, da dette vil rammes av konvensjonens forbud mot «dobbelstraff». Hva som er «samme forhold» kan bero på en konkret vurdering, jf Rt. 2006 s. 1049. Forbudet mot «dobbelstraff» er også et grunnleggende prinsipp etter norsk rett. At et rettssubjekt ikke skal være gjenstand for både overtredelsesbot og straff for samme handling er klart, dette selv om den sivilrettslige sanksjonen ikke er å betrakte som «straff» etter Grunnloven § 96. Etter Høyesteretts plenumsdom i Rt. 2002 s. 557 er det uten betydning hvorvidt den sivilrettslige eller strafferettslige sanksjonen ilegges først.

I og med at påtalemyndigheten og forvaltningen i stor utstrekning vil ha overlappende kompetanse til å forfølge et forhold med henholdsvis overtredelsesbot og straff, tilsier det en avklaring mellom de to instanser. Skjæringspunktet for vernet mot dobbelstraff inntreffer ved vedtatt forelegg, eller dersom forelegget ikke vedtas, når dom faller i saken. Dersom påtalemyndigheten henlegger en sak, har forvaltningen fremdeles adgang til å forfølge saken sivilrettslig. Dersom påtalemyndigheten og forvaltningen behandler en sak parallelt, følger det av Høyesteretts dom i Rt. 1976 s. 1447 at når påtalemyndigheten har reist siktelse for overtredelse av ekomlovgivningen, må forvaltningens videre undersøkelser foretas i samsvar med straffeprosessloven.

EMK artikkel 6 nr. 1 legger også begrensninger på bruk av opplysninger som ikke er fremkommet frivillig, men fremskaffet ved bruk av tvang. I den utstrekning de aktuelle opplysningene kan utsette den som kravet retter seg mot for sanksjon eller straff, kan opplysninger fremskaffet på grunnlag av opplysningsplikt, ikke nyttes som bevis i sak om straff eller overtredelsesbot. Forvaltningen må ivareta de krav EMK og norsk lov for øvrig stiller til denne typen saker. Avgrensning av opplysningsplikten både overfor foretak og fysiske personer må finne sin avklaring gjennom Den europeiske menneskerettsdomstols og norsk rettspraksis. For nærmere redegjørelse om opplysningspliktens grenser (selvinkrimineringsvernet), vises til Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) punkt 9.2.1 flg.

8.4.4 Overtredelsesgebyr/overtredelsesbot på andre rettsområder

Flere europeiske land i EU/EØS har lenge hatt kompetanse til å ilegge sivilrettslige bøter av betydelig størrelse. Stortinget vedtok i forbindelse med den nye konkurranseloven¹ en hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr, jf. § 29. En viste til at hensynet til harmonisering med reglene i EU/EØS og mange andre lands sanksjoner ved brudd på konkurransereglene på dette området talte tungt for en styrket adgang til å sanksjonere foretak, herunder en strengere utmålingspraksis. Det ble lagt til grunn at Norge med dette ville følge utviklingen og sanksjonsnivået innenfor EU/EØS og andre europeiske land. Innen området for elektronisk kommunikasjon har man imidlertid i EU/EØS så langt ikke vedtatt noe felles regelverk som forutsetter gjennomføring og bruk av sivilrettslige sanksjoner.

Konkurranseloven § 29 fastsetter uttømmende hvilke pliktbrudd myndigheten kan sanksjonere med overtredelsesgebyr. Disse er i det vesentlige sammenfallende med de pliktbrudd som etter § 30 er gjort straffbare. Man har med det gitt Konkurransetilsynet adgang til på skjønnsmessig grunnlag å velge mellom selv å ilegge overtredelsesgebyr eller å anmelde og bidra overfor påtalemyndigheten til å sikre grunnlag for å anvende straff. Overtredelsesgebyr etter konkurranseloven kan bare rettes mot foretak, ikke fysiske personer. Pålegget gis av Konkurransetilsynet og kan ikke påklages. Overprøving vil eventuelt måtte foretas ved de alminnelige domstoler.

Også på flere andre rettsområder har man valgt å foreslå hjemmel for å ilegge overtredelsesgebyr. Det vises til kringkastingsloven, jf. Ot.prp. nr. 76 (2004-2005) og ny bestemmelse i energiloven, jf. endringslov 19. desember 2003 nr. 131. Det foreligger videre en NOU 2005:14 «På rett kjøp», hvor det foreslås å innføre hjemmel for å ilegge overtredelsesgebyr på sjøfartsområdet. Børsloven har i flere år hatt en slik bestemmelse. Videre er bestemmelse om overtredelsesgebyr innført i luftfartsloven.

8.4.5 Konklusjon

For å gi signaler om at det ikke skal være lønnsomt å unnlate å stanse lovbrudd ved første påpe-

king fra myndighetenes side, eller unnlate å etterkomme pålegg, er det etter departementets syn behov for et nytt sanksjonsmiddel som overtredelsesbot, som ett alternativ til blant annet tvangsmulkt og straff. Det foreslås derfor å innføre en ny bestemmelse om overtredelsesbot i ekomloven.

8.5 Nærmere om overtredelsesbot

8.5.1 Overtredelser som foreslås å kunne bli møtt med overtredelsesbot

Lov om elektronisk kommunikasjon med forskrifter stiller krav til en rekke ulike aktiviteter knyttet til elektronisk kommunikasjon. Den stiller krav forbundet med bygging, drift og tilgang av/til nett, til kvalifikasjoner for installatører og om autorisasjon for rett til å installere nett og utstyr. Videre oppstilles det en rekke krav om tilknyttet tilgang til nett, bruk av frekvenser samt krav i forbindelse med import og omsetning av utstyr. For tilbydere av tjenester stilles det også krav til at de skal informere allmennheten om sentrale vilkår for tjenester.

Kravene i loven, jf. eksemplene ovenfor, er både av teknisk, økonomisk og administrativ art og skal ivareta en rekke ulike hensyn. Noen plikter skal spesielt sikre hensynet til forbrukerne. Andre plikter skal sikre overordnede samfunns-hensyn som effektiv utnyttelse av knappe ressurser til beste for alle eller sikre liv og helse for borgerne. Atter andre skal bidra til bærekraftig konkurranse mellom tilbydere av elektroniske kommunikasjonstjenester for å nå målet om gode, rimelige og fremtidsrettede tjenester.

Overtredelsesbot er et tyngende virkemiddel med et strafferettslig preg. Det er derfor viktig å angi helt konkret hvilke pliktbrudd som gir hjemmel for overtredelsesbot. Det foreslås derfor å angi hver bestemmelse i lov, og forskrift gitt med hjemmel i lov, der brudd kan føre til overtredelsesbot. Det angis også når brudd på enkeltvedtak fastsatt med hjemmel i lov kan sanksjoneres på denne måten. Nedenfor gis en oversikt over hovedinnholdet hva gjelder hvilke typer overtredelser som foreslås omfattet av bestemmelsen om overtredelsesbot. For en uttømmende opplisting vises det til merknader og utkast til lovbestemmelsen nedenfor.

Ikke alle pliktbrudd vil være like alvorlige. Ved brudd på bestemmelser som skal ivareta sikkerhet, liv og helse er det særlig viktig å sikre en

¹ Lov 5. mars 2004 nr 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranseloven). Loven trådte i kraft 1. mai 2004

effektiv håndheving. Flere av disse bestemmelsene er inntatt i lovens kapittel 2, «Generelle bestemmelser», hvorav overtredelse av de viktigste av disse foreslås underlagt overtredelsesbot. Dette gjelder eksempelvis kravet til måling og informasjon om kvalitet i § 2-2. Hensynet til privatliv og personlig integritet for den enkelte gjennom taushetspliktsbestemmelsen i § 2-9 foreslås også gitt et særlig vern. Også krav til kvalifikasjoner for de som foretar installasjon, vedlikehold mv. av nett eller utstyr jf. § 2-14 foreslås omfattet da bestemmelsen er sentral for å oppnå målet om gode, sikre nett og tjenester. Av samme grunn er også reglen om frekvenstillatelser i § 6-2 og nummerforvaltning i § 7-1, § 7-3 og § 7-4 foreslått tatt med. Videre er kravene som stilles til utarbeidelse og offentliggjøring av leveringsvilkår i § 2-4 omfattet da disse er viktige for å sikre transparens, og der i gjennom oppnåelse av ekomlovens formålsbestemmelse om gode og billige tjenester til brukerne gjennom blant annet bærekraftig konkurranse.

Sentrale er også bestemmelsene som skal sikre allmennheten eller andre tilbydere tilgang til nett og tjenester. Som følge av dette er de fleste av bestemmelsene i lovens kapittel 4 foreslått omfattet av bestemmelsen om overtredelsesbot. Dette gjelder blant annet § 4-1 og 4-3 om tilgang. Videre anses det også nødvendig å gi hjemmel for overtredelsesbot ved brudd på plikten etter § 4-2 tredje ledd til å dokumentere og begrunne avslag på anmodning om samtrafikk. Dette vil kunne gjelde både dersom plikten til å dokumentere og begrunne ikke blir oppfylt og dersom avlaget åpenbart ikke begrunner at anmodningen ikke var rimelig.

Også kravene etter § 4-4 om samlokalisering, § 4-5 om informasjons- og støttesystemer, § 4-6 om offentliggjøring og standardtilbud, § 4-7 om ikke-diskriminering, § 4-8 om regnskapsmessig skille, samt bestemmelsene i § 4-11 om fast forvalg og § 4-12 om overføringskapasitet foreslås omfattet av forslaget om overtredelsesbot. Pris- og regnskapsregulering i § 4-9 foreslås ikke tatt med, da overprising forutsettes å rammes av den foreslåtte bestemmelsen om tilbakebetaling, jf. § 10-12. Tilbakebetalingskravet vil ikke være avhengig av utvist skyld. Bestemmelsen om tilbakebetaling antas derfor å være mer egnet i § 4-9 tilfeller.

Brudd på bestemmelsene som stiller krav til knyttet innførsel, bruk og omsetning av utstyr etter lovens kapittel 8 er foreslått tatt med. Brudd vil her ofte være motivert ut fra ønske om stor økonomisk gevinst og hvor graden av utvist skyld

vil kunne være kvalifisert. Kravene til å medvirke ved tilsyn i § 10-4, forskrifter om opplysningsplikt etter § 10-3 samt krav til å gi korrekte og fullstendige opplysninger er foreslått omfattet da overholdelse av det her nevnte er en forutsetning for at myndigheten skal kunne ivareta sine tilsynsoppgaver etter loven. Også enkelte andre forskriftsbestemmelser samt enkeltvedtak hjemlet i loven er inntatt i henholdsvis første ledd nr. 2 og nr. 3 i § 10-13.

Ikke et hvert brudd på bestemmelsene vil være aktuelt å sanksjonere med overtredelsesbot. Prinsipielt vil imidlertid alle brudd på de oppregnede bestemmelser kunne rammes. Betydningen av plikten, hvilken skade bruddet har ført til, hvor prinsipielt viktig det er å sikre at krav etterleves og hvor grovt bruddet er, vil være momenter i vurderingen av om det er aktuelt for myndigheten å bruke hjemmelen.

8.5.2 Hvem skal kunne ilegges overtredelsesbot?

På ekomområdet vil det mest praktiske i utgangspunktet være å rette et vedtak om overtredelsesbot mot et foretak, men vil det også kunne være behov for å ansvarliggjøre fysiske personer². Det gjelder blant annet brudd på forbud mot omsetning av utstyr (særlig gjennom et økende salg over internet), omsetning av ulovlig utstyr og/eller unnlattelse av å rette seg etter pålegg fra Post- og teletilsynet om bruk av utstyr. Andre eksempler er installatører av nett og utstyr, radioamatører eller jaktlag som anvender PMR (Privat Mobil Radio), som bryter enkeltbestemmelser i ekomloven eller frekvenstillatelser gitt med hjemmel i loven. I slike tilfeller vil det kunne være behov for å pålegge overtredelsesbot overfor fysiske personer.

Selv om behovet for å sanksjonere i en del slike tilfelle vil kunne tilfredsstilles gjennom alminnelig straffeforfølgning, vil overtredelsesbot kunne være mer hensiktsmessig i enkelte tilfelle. En mulighet til å velge mellom straff og overtredelsesbot vil gi større fleksibilitet og samsvare bedre med hensynet til forholdsmessighet i reaksjon. Der en velger å rette boten mot en fysisk person fordrer dette naturligvis ivaretagelse av de

² Konkurranselovens bestemmelse om overtredelsesgebyr er begrenset til bare å omfatte foretak eller noen som handler på dennes vegne. Derimot omfatter straffebestemmelsen også fysiske personer. Ekomloven har på sin side plikt- og forbudsregler som dekker et langt videre spekter av handlingsnormer enn konkurranseloven.

hensyn til rettsikkerhet som gjør seg gjeldende i slike tilfeller. Blant annet tilsier hensynet til forholdsmessighet i reaksjonen bøter av en helt annen størrelsesorden når det er tale om fysiske personer. Disse hensyn vil bli nærmere behandlet i forbindelse med forskrift om utmåling av overtredelsesbøter.

Departementet foreslår etter en samlet vurdering å hjemle adgang til å ilegge overtredelsesbot både overfor foretak og fysiske personer utover kretsen av fysiske personer som «handler på vegne av foretaket», ved brudd på de relevante bestemmelser i ekomloven.

8.5.3 Skyldkravet

Forsettlig handlinger eller unnlaterer vil måtte omfattes. Spørsmålet er hvor den nedre grense skal trekkes vedrørende skyldkrav. I sjiktet under forsett ligger grov uaktsomhet, deretter lettere grader av uaktsomhet helt ned til objektive ansvarsformer. Et objektivt ansvar synes i utgangspunktet betenkelig ut fra et rettsikkerhetssynspunkt, selv om det har åpenbare bevismessige fordeler. På den annen side vil det ha klare bevismessige ulemper å legge terskelen så høyt at bare de grovt uaktsomme overtredelsene rammes. I den spesielle strafferetten er det etter hvert blitt hovedregelen at også uaktsomme handlinger er gjenstand for straff. Uaktsomhetskravet er også inngangsterskel for konkurranselovens regulering av overtredelsesgebyr. Sempel uaktsomhet er tilstrekkelig. Bestemmelsen om overtredelsesgebyr i energiloven og forslag til slik bestemmelse i ny sjølov, rammer også simpel uaktsomhet.

Også på området for elektronisk kommunikasjon synes det mest nærliggende å ha mulighet til å trekke aktørene til ansvar også for simpelt uaktsomme handlinger. Om det vil bli ilagt overtredelsesbot i den enkelte sak, vil måtte bero på et skjønn hvor en rekke momenter, i tillegg til graden av utvist skyld, skal tas hensyn til. Se nærmere om dette under punktet om utmåling. Etter de alminnelige regler om ansvar for foretak, vil dette i så fall ramme tilfeller hvor foretaket eller en som har handlet på foretakets vegne har handlet uaktsomt.

8.5.4 Beviskravet

Overtredelsesbot er en sivilrettslig sanksjon, hvor den klare hovedregel er at alminnelig sannsynlighetsovervekt er tilstrekkelig. Sanksjonens alvor-

lighet og likhet med straff kan derimot tilsi strengere krav til bevis. Dette er drøftet grundig i forarbeidene til den nye konkurranseloven, hvor Stortinget konkluderte med at alminnelig sannsynlighetsovervekt var tilstrekkelig, se blant annet Ot. prp. nr. 6 (2003-2004) kapittel 8.3.3 (s. 117 høyre spalte og kommentaren til § 29 s. 241 venstre spalte).

I straffeprosessen står hensynet til rettssikkerhet så sterkt at den klare hovedregel er at enhver rimelig og fornuftig tvil skal lede til frifinnelse. Rettssikkerhetshensyn veier normalt tyngst i saker om frihetsberøvelse, men bevisregelen gjelder også bøtestraff. Forskjellen mellom beviskravene i straffeprosessen og sivilretten er store. I og med sine strafferettslige karakteristika kan det argumenteres for at beviskravet bør være høyere enn 51 % sannsynlig for overtredelsesbot, spesielt i saker som gjelder store beløp.

På den annen side er det nettopp effektivitetshensyn som begrunner innføringen av sivilrettslige bøter på dette området. Strengt krav til bevisets styrke kan vanskeliggjøre håndhevelse av loven. Det fremheves videre at det i saker om overtredelse av ekomlovgivningen, vil samfunnet og forbrukernes interesse for riktig pris stå mot foretakenes interesse i ikke å bli bøtelagt for noe de ikke har gjort. Overtredelse av ekomlovgivningen vil ofte innebære at næringsdrivende beriker seg på samfunnets og forbrukernes bekostning. Behovet for å fravike alminnelig sivilprosessrettslige bevisregler avhenger av om en vurderer en feilaktig avgjørelse i den påståtte overtredersens disfavør som verre enn en feilaktig avgjørelse i forbrukernes og samfunnets disfavør.

Den fleksibilitet som er ment å ligge i dette sanksjonsmiddelet, de krav forvaltningsretten stiller og de muligheter som foreslås med hensyn til å angripe et vedtak om overtredelsesbot, gir god grunn til å anta at de avgjørelser som treffes bygger på et riktig faktum. Av rettssikkerhetshensyn finner departementet likevel på bakgrunn av ovenstående å foreslå at beviskravet bør være klar sannsynlighetsovervekt.

8.5.5 Utmåling – Momenter og forskriftsbestemmelse

I forslaget til lovtekst gis det en viss veiledning i hvilke momenter som skal vektlegges ved fastsettning av boten. Hensynene som er omtalt i lovforslaget er ikke ment å være uttømmende angitt. Ved fastsettelsen av botens størrelse skal det særlig legges vekt på overtredelsens grovhet, over-

tredelsens varighet, utvist skyld og foretakets omsetning. Generelt bør det også legges vekt på overtredelsens virkninger i markedet og eventuell fortjeneste oppnådd ved overtredelsen.

Ved fastsettelse av overtredelsesbot som en etterfølgende reaksjon kan det være grunn til å ta hensyn til eventuelt innbetalt tvangsmulkt når en skal vurdere hva den ansvarlige har tjent på overtredelsen.

Departementet har funnet det hensiktsmessig å foreslå de videre utmålingskriterier fastsatt i forskrift. Disse vil eksempelvis være overtredelsens art, overtredelsens virkning på det berørte marked, om avtaler eller tiltak er gjennomført, økonomien til eventuelt konsern som foretaket er en del av og om foretaket har bistått myndigheten i forbindelse med utredning av overtredelsen.

I forskriften foreslås det i samsvar med Sanksjonsutvalgets innstilling i NOU 2003:15 «Fra bot til bedring» å fastsette botens maksimale størrelse etter en prosentsats av foretakets omsetning. Angivelse av overtredelsesbotens maksimale størrelse i forskriftsteksten er først og fremst begrunnet i hensynet til forutberegnlighet for overtrederen, og for å sette rammer for forvaltningens skjønn.

Forslaget følger et system der overtredelse av angitte bestemmelser kan medføre inntil 1 prosent av omsetningen i overtredelsesbot. Dette gjelder all overtredelse som er listet i ekomloven § 10-13. Det skal videre differensieres innenfor denne grensen, avhengig av konkrete vurderinger knyttet til ovennevnte kriterier (overtredelsens grovhet, overtredelsens varighet, utvist skyld og foretakets omsetning med videre). Videre definerer forslaget til forskrift også innholdet av omsetningskriteriet. Hva gjelder valg av prosentsats for maksimalt overtredelsesbot så har erfaringen vist at instanser som hittil har håndhevet tilsvarende ordninger, eksempelvis Konkurransetilsynet, oftest legger seg på under 1 % av omsetningen. Departementet har videre merket seg at overtredelsesbot opp mot 10 % innenfor denne sektoren kan resultere i svært høye beløp. Departementet finner på det nåværende tidspunkt det ikke formålstjenlig å foreslå en bestemmelse med en maksimalgrense som vanskelig kan sees at skulle benyttes i praksis. Dersom det skulle vise seg ved praktisering av bestemmelsen at ett nivå på opp mot 1 % blir for lavt, vil prosentsatsen eventuelt kunne høynes på et senere tidspunkt. Dette vil kunne gjøres av departementet ved forskriftsendring.

8.5.6 Hvem skal illegge overtredelsesboten og hvor kan dette påklages?

Hensynet til mest mulig effektivt tilsyn og administrasjon tilsier at kompetansen til å sanksjonere følger tilsynskompetansen. Departementet anser det som mest hensiktsmessig at kompetansen til å treffe vedtak om overtredelsesbot legges til PT. Det er i denne forbindelse sentralt at det organ som skal fastsette administrative sanksjoner organiserer virksomheten slik at man har en stab som er egnet til behandling av slike saker. En løsning der kompetansen er lagt på tilsynsnivå, er også valgt i konkurranseloven og kringkastingsloven.

Bør et vedtak om overtredelsesbot kunne påklages i forvaltningsapparatet eller bør det gå direkte til domstolene? Da overtredelsesbot har en pønalt karakter og beløpsmessig vil kunne ligge høyt, må hensynet til rettssikkerhet veie tungt. Hensynet til effektivitet i saksgangen står også sentralt.

I konkurranseloven er den alminnelige klageadgangen avskåret, men domstolene har full prøvelsesrett. Det forhold at man får prøvet alle sider av saken ved domstolene og uten klageadgang, åpner for en effektiv og rettssikker løsning. En prøvning for de alminnelige domstoler krever imidlertid forholdsvis mye tid og penger før man har en rettskraftig avgjørelse på plass. Å opprettholde adgang til en klagebehandling i forvaltningsapparatet gir en mulighet til å velge en mindre kostbar løsning som kan gå raskere. En klage vil behandles av et organ med god kjennskap til saksområdet og vil kunne hindre en del saker å gå til domstolene. Vedtaket vil uansett kunne prøves av de alminnelige domstoler etter at klageadgangen er uttømt. Departementet foreslår etter en avveining av disse hensynene at enkeltvedtak om overtredelsesbot undergis den samme klageordning som andre enkeltvedtak fastsatt med hjemmel i ekomloven. Det innebærer at Samferdselsdepartementet vil være klageinstans.

Verken den tidligere telelovgivningen eller den nye ekomloven stiller krav om at klageadgangen skal være uttømmende benyttet før søksmål kan tas ut. Departementet mener det ikke er grunn til å fastsette at klageadgangen skal utnyttes, før enkeltvedtak om overtredelsesbot kan bringes inn for domstolen, jf. tvistemålsloven § 437, jf. forvaltningsloven ny § 27 b. Det foreslås derfor ikke stilt et krav om dette i utkast til ny lovbestemmelse. Et vedtak vil derfor som hovedre-

gel kunne prøves så snart det er fattet, med mindre det er inntatt søksmålsbegrensninger i vedtaket.

Det foreslås videre at domstolene skal kunne prøve alle sider av et vedtak om overtredelsesbot, med andre ord også forvaltningens skjønnsutøvelse og botens størrelse. Hensynet til rettsikkerhet veier tungt i slike saker og domstolene bør derfor kunne prøve alle sider av saken. Vedtak om overtredelsesbot har paralleller til strafferettslige bøter og er som sådan av en karakter som domstolene har god kompetanse til å vurdere. Det burde dermed ikke være betenkeligheter med å la domstolene kunne prøve selve vedtaket om overtredelsesbot fullt ut. Det presiseres imidlertid at domstolens prøvning av et eventuelt underliggende vedtak som er overtrådt, følger hovedregelen om begrenset prøvning.

8.6 Straff – bakgrunn for lovforslaget og nærmere om dette (§ 12-4)

På bakgrunn av forslaget om innføring av overtredelsesbot, blir behovet for straff etter departementets oppfatning noe mindre. Departementet har vektlagt at straff først og fremst bør brukes ved brudd på regler som verner om viktige samfunnsmessige interesser. Sentrale momenter vil være handlingens art, hvor alvorlig den aktuelle overtredelse er, handlingens omfang og virkninger, og om det foreligger gjentakelse av brudd på handlingsnormer. For eksempel bør ikke straff benyttes ved svært kortvarige brudd på reglene, med mindre brudd på reglene gjentar seg.

En bør ikke avskjære adgangen til å ilegge straff for de grove og alvorlige overtredelsene som i dag kan straffes med bøter og/eller fengsel. Departementet mener derfor at forslaget om overtredelsesbot bør innføres som et supplement til, og ikke til fortrenghet for, strafferettslige sanksjoner ved overtredelser av ekomloven. Det bør kunne foretas et valg i det enkelte tilfellet av hva som vil være mest hensiktsmessig reaksjonsform.

I NOU 2003:12 Ny konkurranselov foreslo utvalget at også simpelt uaktsomme overtredelser skal kunne sanksjoneres med straff. Det samme skyldkravet er fastsatt i gjeldende straffebestemmelse i ekomloven § 12-4. Imidlertid var ikke Arbeids- og administrasjonsdepartementet enig i utvalgets forslag, jf. Ot.prp. nr. 6 (2003-2004). Departementet mente at i simpel uaktsomhetstilfellene ville overtredelsesgebyr være et mer passende sanksjonsmiddel. Gjeldende konkurranse-

lov § 30 omfatter derfor kun de grovt uaktsomme og de forsettelige overtredelser.

Samferdselsdepartementet mener imidlertid at en bør være tilbakeholdne med å høyne det alminnelige skyldkravet til grov uaktsomhet på ekomområdet. Det vil da måtte foretas vanskelige bevismessige vurderinger av om overtredere har utvist nok skyld til at det er aktuelt å anmelde. Det kan gi en utilsiktet tendens hos Post- og teletilsynet til å velge overtredelsesbot fremfor straff, for å sikre at det faktisk blir en reaksjon, selv om tilsynet mener det riktige vil være å anmelde og å straffe. Skjerpning av det subjektive vilkår for straff i forhold til gjeldende bestemmelse vil dermed i større grad stimulere til bruk av administrativ sanksjon enn det innføringen av en slik hjemmel har til hensikt å gjøre. Dessuten kan simpel uaktsomhetstilfeller være klart straffverdige. Hensynet til en effektiv rettshåndhevelse tilsier da at også uaktsomme overtredelser bør være straffbare.

Gjeldende straffebestemmelse er generell, og rammer brudd på alle lovens bestemmelser. Det bør etter departementets syn i tråd med nyere praksis innen strafferetten utformes helt konkret hvilke brudd på handlingsnormer som er straffbare. Videre bør det lovfestes at også overtredelser av visse typer enkeltvedtak som fastsetter de aktuelle handlingsnormer i medhold av ekomloven, er straffbare. Departementet foreslår på denne bakgrunn å avgrense mulighet til å anvende straff til brudd på enkelte bestemmelser i ekomloven, slik som nedfelt i forslag til ny straffebestemmelse (første ledd nr. 1).

Dessuten foreslås det at overtredelse av enkelte forskriftshjemler i ekomloven (nr. 2) og overtredelse av visse typer enkeltvedtak fastsatt med hjemmel i ekomloven (nr. 3) skal omfattes av straffebestemmelsen. I tillegg vil den som forsettlig eller uaktsomt gir uriktige eller ufullstendige opplysninger til myndigheten kunne bli møtt med straffereaksjon (nr. 4).

Bestemmelsens annet ledd om bruk av straff i inntil 3 år ved brudd på taushetsplikten i vinningshensikt, er en videreføring av gjeldende rett. Imidlertid er brudd på § 2-9 foreslått gjort straffbar også for de uaktsomme overtredelser, jf. forslag til ny straffebestemmelse første ledd. Det vil si en endring av skyldkravet i forhold til dag, der kun de forsettlige eller grovt uaktsomme overtredelser av § 2-9 er straffbare.

Departementet understreker at bruk av straff som reaksjon må tilpasses til innholdet i den aktuelle regelen og hvor alvorlig overtredelsen er.

8.7 Tvangsmulkt – bakgrunn for lovforslaget og nærmere om dette (§ 10-7)

Tvangsmulkt kan ikke brukes som etterfølgende reaksjon på regelbrudd og har således ikke et pønalt formål. Tvangsmulkt knytter seg til plikter som ikke blir oppfylte eller vedtak/pålegg som ikke etterleves. Hensikten med tvangsmulkt er å tvinge frem særskilte handlinger eller å avslutte ulovlige forhold. Tvangsmulkt virker derfor kun fremover i tid, som et oppfyllellespress i forhold til fastsatte plikter eller pålegg.

Tvangsmulktbestemmelsens første ledd er en videreføring av gjeldende rett. Det vil ikke være nødvendig å påvise skyld for å ilegge tvangsmulkt, i motsetning til for overtredelsesbot og straff. Den ansvarlige bør få tid til å innrette seg i tråd med regelverket før tvangsmulkten begynner å løpe. Myndigheten vil kunne vurdere om det vil være rimelig å vedta tvangsmulkt i den enkelte sak. Manglende oppfyllelse av pålegg eller annen rettsstridig virksomhet vil derfor ikke automatisk føre til vedtak om tvangsmulkt.

I § 10-7 foreslår departementet tatt inn et nytt annet ledd første punktum om at myndigheten bestemmer når mulkten begynner å løpe. I gjeldende tvangsmulktbestemmelse er regelen at mulkten ikke begynner å løpe før etter at klagefristen er ute eller, dersom vedtaket påklages, først når klagen er endelig avgjort i forvaltningen. Departementet mener at gjeldende bestemmelse kan gi uheldige utslag ved at den ansvarlige gis incitament til å klage på vedtak om tvangsmulkt i treneringsøyemed. En konsekvens av gjeldende bestemmelse om tvangsmulkt er at myndigheten fratras kontroll over fastsettelse av tidspunkt for vedtakets ikrafttredelse. Dette kan virke til fordel for den som opptrer i strid med lov, forskrift eller enkeltvedtak. Det kan på den annen side tenkes tilfeller der det er hensiktsmessig å utsette iverksettingen av et vedtak om tvangsmulkt. I slike tilfeller mener departementet at det er tilstrekkelig å anvende den generelle hjemmelen i forvaltningsloven § 42 til å utsette iverksettingen av et vedtak.

Departementet mener det i særlige tilfeller er behov for å kunne frafalle eller redusere påløpt mulkt, jf. forslag til bestemmelse annet ledd annet punktum. Det innebærer for eksempel at dersom det er aktuelt å anvende overtredelsesbot, og det allerede er påløpt/ilagt tvangsmulkt, kan det være rimelig grunn til at myndigheten frafaller kravet om mulkt helt eller delvis. Dette gir etter departe-

mentets vurdering også myndigheten tilstrekkelig handlingsrom for å kunne sikre at bruken av tvangsmulkt ikke får urimelige konsekvenser for den ansvarlige, selv om en ikke opererer med et skyldkrav.

Ved utmålingen av tvangsmulkt skal myndigheten ta utgangspunkt i hva den ansvarlige sparer ved ikke å oppfylle plikten til rett tid. Om en plikt ikke blir oppfylt til rett tid og tvangsmulkt ikke virker, kan myndigheten vurdere om en også vil ilegge en overtredelsesbot eller andre sanksjoner i de tilfeller der myndigheten har konstatert klare regelbrudd. Fordi en ikke regner tvangsmulkt som en sanksjon vil det ikke være brudd på forbudet mot dobbeltstraff i EMK å anvende denne reaksjonsformen sammen med andre sanksjonsformer. Myndigheten skal i ethvert tilfelle vurdere hva som er den mest effektive og best egnede reaksjonsformen.

8.8 Høringsinstansenes syn

Flere av høringsinstansene stiller seg positive til bestemmelsen, og fremhever at det er et behov for å innføre en hjemmel om overtredelsesbot i lov om elektronisk kommunikasjon. *Fornyings- og administrasjonsdepartementet, Barne- og likestillingsdepartementet, Post- og teletilsynet, Politidirektoratet Forbrukerombudet, Forbrukerrådet, TELFO, Mobyson, Tele2, TDC Song og BaneTele* støtter i hovedsak forslaget om innføring av hjemmel om overtredelsesbot. *Forbrukerombudet* mener det er viktig at forvaltningen får oppgaven med å sanksjonere regelverket det skal føre tilsyn med, og at overtredelsesbot er en sanksjonstype som effektivt kan forhindre eller stanse brudd på regelverket. *Forbrukerombudet* presiserer at bot kun bør benyttes ved brudd på de bestemmelsene som ivaretar de viktigste hensynene som lovgivningen skal fremme, så som hensynene til liv, sikkerhet og helse, samt der hvor overtredelsen er begrunnet i ønske om økonomisk vinning.

Telenor og NetCom er uenig i at det er et behov for å innføre ny bestemmelse om overtredelsesbot, og mener alminnelig straff og eksisterende sanksjonsmidler er tilstrekkelige til å sikre etterlevelse av krav fastsatt i eller i medhold av ekomloven. *Telenor* mener hensynet til objektivitet ved etterforskning og at organer med sanksjonskompetanse bør være uavhengige, ivaretas ved alminnelige straffepåbud, men i liten grad ved administrative sanksjoner. *Telenor* peker på at det er grunnleggende forskjeller mellom den alminne-

lige konkurranserett og ekomreguleringen, og mener dette taler for å være varsom med å operere med ensartede sanksjonsvirkemidler. *NetCom* mener gjeldende straffebestemmelse i ekomloven § 12-4 ivaretar eventuelle straffebehov og rettssikkerhetsgarantier på en tilfredsstillende måte, og at illeggelse av overtredelsesbot vil kunne føre til en kostnads- og tidkrevende retts håndheving. *NetCom* mener at forslaget under enhver omstendighet er for omfattende i forhold til hvilke overtredelser som kan rammes av bøter, og er mer omfattende enn tilsvarende bestemmelser på andre rettsområder.

Enkelte av høringsinstansene, *Post- og teletilsynet*, *Fornyings- og administrasjonsdepartementet* og *Tele2*, er uenige i at beviskravet bør være kvalifisert sannsynlighetsovervekt. *Tele2* mener forvaltningens hovedregel om alminnelig sannsynlighetsovervekt bør være tilstrekkelig. *Post- og teletilsynet* og *Fornyings- og administrasjonsdepartementet* mener det er mest hensiktsmessig med likt beviskrav i saker om overtredelsesgebyr/overtredelsesbot og peker på at konkurranseloven har krav om alminnelig sannsynlighetsovervekt. *Fornyings- og administrasjonsdepartementet* mener videre at Samferdselsdepartementet burde legge større vekt på de hensyn som taler for at saker om overtredelsesbot skal bringes direkte inn for domstolen, slik som konkurranselovens ordning.

TDC Song, *Tele2* og *BaneTele* mener at bestemmelsen om overtredelsesbot, i likhet med lovutkastet om tilbakebetalingsplikt, bør omfatte brudd på pris- og regnskapsreguleringen i ekomloven § 4-9. *Telenor* mener imidlertid at det ikke bør opereres med overtredelsesbot i tilfeller hvor tilbakebetalingsplikt får anvendelse.

Tvangsmulkt (utkastets § 10-7):

NetCom mener det ikke er grunn til å overlate til myndighetene å bestemme når mulkten skal begynne å løpe. Gjeldende ordning der tvangsmulkten ikke begynner å løpe før klagefristen er ute, er fastsatt av hensyn til vern av den regulerte tilbyder. Departementets foreslåtte endring vil i praksis kunne bidra til å gjøre restitusjonsoppgjøret vanskeligere. Pålegg om tvangsmulkt vil ofte ha stor økonomisk og markedsmessig betydning, og slik *NetCom* vurderer det vil det være uheldig og kunne medføre uopprettelige skader dersom pålegg om tvangsmulkt tvinges igjennom på den måten forslaget åpner for.

8.9 Departementets vurdering

Departementet mener det er behov for å styrke det administrative sanksjonsapparatet når det konstateres brudd på ekomloven. Som det fremgår av høringsnotatet, vil hjemmel for overtredelsesbot gjøre reaksjonsapparatet mer finmasket, slik at det blir lettere å finne en effektiv sanksjonsform som ikke går unødvendig langt. Illeggelse av overtredelsesbot vil dessuten kunne være tids- og kostnadsbesparende, som følge av at det ikke er nødvendig å involvere politiet og påtalemyndigheten.

Myndighetene har erfart at en rekke plikter i ekomloven ikke uten videre etterleves. I en del tilfeller vil aktørene ha et økonomisk incitament til å ikke oppfylle plikter eller etterleve forbud. De virkemidler som tilsynet har i dag er ikke tilstrekkelige til å sikre etterlevelse, fordi de i seg selv ikke vil redusere de økonomiske incentivene til å bryte reglene. Tilsynsmyndigheten må ha evne til å sette makt bak kravene som blir stilt. Innføring av overtredelsesbot er et tiltak som vil motvirke den økonomiske fordelen ved ikke-etterlevelse. Sanksjonsutvalget ønsker videre en dreining fra generelle straffesanksjoner over mot mer konkrete administrative sanksjoner på det enkelte område, så som overtredelsesgebyr/overtredelsesbot.

Departementet er enig med *Telenor* i at det er forskjeller mellom konkurranseloven og ekomloven, men mener at forslaget tar hensyn til dette ved å foreslå en annen maksimumsgrense for utmåling av bøter i forskrift, et annet beviskrav, klageadgang m.v.

Departementet legger en viss vekt på at det allerede er vedtatt eller foreslått hjemler for illeggelse av overtredelsesgebyr i flere andre lover. Reglene i konkurranseloven § 29 var gjenstand for en grundig vurdering forut for vedtakelsen. Medietilsynet er gitt hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr i kringkastingsloven § 10-3. Børsloven har en bestemmelse om overtredelsesgebyr i § 5-12. Barne- og likestillingsdepartementet har i et høringsnotat om ny markedsføringslov foreslått hjemmel for illeggelse av overtredelsesgebyr for de av lovens forbudsbestemmelser som har en klar gjerningsbeskrivelse. Endelig har Stortinget ved behandlingen av Ot.prp. nr. 9, jf. Innst. O. nr. 47 (2006-2007) sluttet seg til forslag om å gi luftfartsmyndigheten hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr for brudd på EØS-regler om passasjerrettigheter.

Departementets erfaring med bruk av tvangsmulkt tilsier at det er behov for at myndigheten

kan fastsette når mulkten skal begynne å løpe. Det er viktig for å hindre at tilbyderen trenerer gjennomføringen av det pålegget tvangsmulkten retter seg mot. Hensynet til å verne tilbyder mot økonomisk skade må veies opp mot de samfunnsmessige hensyn, bl.a. hensynet til sluttbrukere, konkurransen i markedet mv., som tvangsmulkt

skal ivareta. Departementet mener videre at et eventuelt etteroppgjør i de tilfeller der vedtaket blir omgjort eller endret i klageomgangen, ikke vil medføre uopprettelige skader i forhold til den regulerte tilbyder. Departementet opprettholder derfor forslaget om endring i bestemmelsen om tvangsmulkt.

9 Bruerklagenemnda

9.1 Kort om lovforslaget

Bruerklagenemnd for elektronisk kommunikasjon (BKN) ble opprettet med virkning fra 1. februar 2006. På bakgrunn av erfaringer gjort i arbeidet med opprettelsen av Bruerklagenemnda og senere, samt endringer i markedet for elektronisk kommunikasjon, foreslås det å gjøre enkelte endringer i bestemmelsen om nemnda (§ 11-5). Hovedprinsippet i gjeldende bestemmelse om at det skal være en klagenemnd på området for elektronisk kommunikasjon, foreslås imidlertid videreført.

Det rettslige grunnlaget for BKN finnes i ekomloven § 11-5 og ekomforskriften § 10-1 med tillegg av nemndsavtalen for BKN. Dagens avtalemodell har imidlertid vist seg å være et lite egnet instrument da administrasjonen av avtaleinngåelsene er ressurskrevende. I tillegg fremstår forholdet mellom avtalepliktig tilbyder som på tross av plikten ikke har inngått avtale og sluttbruker som ønsker å klage, noe uklart. Samferdselsdepartementet foreslår på denne bakgrunn at lovgrunnlaget for nemnda endres fra å forutsette en avtalebasert nemnd, til at tilbydernes plikter i forhold til nemnda lovfestes. Bruerklagenemndas karakter som en bransjenemnd forutsettes videreført. Myndigheten foreslås gitt hjemmel til å fastsette nærmere bestemmelser om nemnda.

9.2 Beskrivelse av gjeldende rett

I Ot. prp. nr. 58 ble det fastsatt at det skulle opprettes en brukerklagenemnd for elektronisk kommunikasjon (BKN). BKN er en forbrukerklageordning hvor forbrukere på en rask og billig måte skal kunne få behandlet sine klager på elektroniske kommunikasjonstjenester. Videre skal nemnda være en uavhengig bransjenemnd, finansiert av tilbyderne. Nemnda treffer rådgivende, ikke bindende avgjørelser, og utøver ikke forvaltningsvirksomhet. Rettsgrunnlaget for nemnda fremgår av ekomloven § 11-5, med utfyllende bestemmelser bl.a. om nemndas kompetanse i ekomforskriften § 10-1. I forskriftsbestemmelsen

slås det også fast at tilbyderne skal inngå avtale om deltakelse i BKN.

Arbeidet med opprettelse av nemnda og forhandlingene med tilbyderne om inngåelse av nemndsavtalen tok noe lenger tid enn forventet og nemnda startet sin virksomhet 1. februar 2006. Pr. mars 2007 var omlag 170 tilbydere tilsluttet nemnda med grunnlag i den framforhandlede avtale. Post- og teletilsynet fører tilsyn med at de tilbydere som er pliktige til det inngår avtale om deltakelse i nemnda. Post- og teletilsynet kan i den forbindelse nytte sanksjoner med hjemmel i ekomlovens kapittel 10. Nemnda har 3 medlemmer og et styre på 7 medlemmer. Nemnd og styre er sammensatt med representanter fra tilbyderne og Forbrukerrådet. Nemnda har et eget sekretariat. Den tidligere klageordningen Teleklagenemnda, som kun behandlet klager fra forbrukere vedrørende betaling for telefonbruk i fast og mobilt nett, ble nedlagt 1. november 2005. Det er i arbeidet med opprettelsen av BKN lagt stor vekt på en smidig overgang fra Teleklagenemnda til den nye nemnda.

9.3 Rettstilstanden i andre land

EUs direktiv om universelle tjenester og forbrukerrettigheter (USO-direktivet) krever at det skal finnes enkle, transparente og billige klageordninger for brukere og forbrukere når det gjelder tjenester som omfattes av direktivet. Implementeringen av denne artikkelen varierer i medlemslandene, og i denne sammenheng begrenses det til å vise til klageordningene i Danmark og Sverige, da disse er de mest interessante å sammenlikne norske forhold med.

Danmark:

Den danske klagenemnden «Teleankenævnet» ble etablert i juli 2003. Teleankenævnet behandler klager vedrørende «teletjenester», som forstås som fastnett, mobil og internett-tjenester. I tillegg omfattes klager vedrørende registrering og debitering av innholdstjenester. Klager kan omhandle

både selve regningen og de vilkår som er avtalt med tilbyder, selv om de fleste klager angår førstnevnte. Både privatpersoner og ervervsdrivende kan klage til nemnda. Teleankenævnet behandlet i 2004 ca. 1500 klager. Erfaringene fra nemnda er stort sett positive. Teleankenævnet finansieres av tilbyderne via en kombinasjon av et gebyr pr. klage tilbyder har mot seg og en grunnavgift. Det er også et gebyr som klager må betale (150 DKK), men dette bidrar i liten grad til finansieringen.

Sverige:

I Sverige behandles forbrukerklager på området for elektronisk kommunikasjon av Allmänna Reklamationsnämnden (ARN), som er en generell forbrukerklagenemnd. Det er imidlertid begrensninger på hvilke saker nemnda kan behandle, for eksempel prøves ikke bevisspørsmål, slik at tvister der en abonnent hevder at denne ikke har ringt en samtale som har blitt debittert av tilbyder ikke omfattes. Dessuten behandles ikke klager fra bedrifter, og det er en beløpsgrense oppad på 1000,- SEK. På grunn av begrensningene ved denne ordningen er det nå et arbeid på gang i Sverige med å utrede en egen klagenemnd på området for elektronisk kommunikasjon. Dette skjer i samarbeid mellom myndighetene (Jordbruksdepartementet og Post- og telestyrelsen) og bransjen. Det er tenkt at den nye nemnda skal være et uavhengig tvisteløsningsorgan.

9.4 Bakgrunn for lovforslaget og nærmere om dette

Som nevnt innledningsvis har det i arbeidet med opprettelsen av nemnda vist seg at den avtalemotmodell som § 11-5 gir rettsgrunnlag for er et lite egnet instrument for en nemnd for løsning av tvister der den ene parten, tilbyderne, i realiteten har en plikt til å delta og finansiere driften. Dette har blitt påpekt både fra forbrukersiden og tilbyderne. Selv om Forbrukerrådet (FR) i samarbeid med bransjeorganisasjoner har opprettet liknende nemndsordninger på frivillig grunnlag i andre sektorer, har det vist seg at dette konseptet ikke passer like godt på området for elektronisk kommunikasjon. Det finnes, i motsetning til hva som er tilfelle på andre områder, ingen felles bransjeorganisasjon for ekomtilbydere og tilbyderne har også svært ulike interesser.

Erfaring fra prosjektet med opprettelsen av BKN har vist at det tar lang tid å utarbeide og

implementere en standardavtale som alle tilbyderne kan godta. Dersom enkelttilbydere nekter å inngå frivillig avtale vil myndigheten måtte fatte enkeltvedtak overfor disse, noe som vil være både tids- og ressurskrevende. Det antas at det er en reell fare for at flere mindre, mer «useriøse» tilbydere ikke vil inngå avtale. Hertil kommer at det har vist seg å være meget ressurskrevende for Post- og teletilsynet å administrere dagens avtalemotmodell. Ekommarkedene er i stadig endring, nye tilbydere kommer stadig til, mens andre forsvinner. Myndighetene vil måtte overvåke at samtlige avtalepliktige tilbydere til enhver tid har inngått avtale. Post- og teletilsynet har dessuten ikke noen fullstendig oversikt over avtalepliktige tilbydere ettersom avtalepliktige tilbydere, jf. lov og forskrift, ikke samsvarer med registreringspliktige tilbydere. Skulle en konflikt oppstå med en sluttbruker før en tilbyder har underskrevet nemndsavtalen, vil nemnda ikke kunne behandle denne. Dette er uheldig sett fra et forbrukersynspunkt.

Departementet mener ovennevnte utfordringer tilknyttet dagens avtalebaserede ordning kan løses ved å i langt større grad forankre de ulike pliktene og rettighetene for tilbydere og sluttbrukere direkte i ekomloven og ekomforskriften. I tillegg bør det i forskrift og/eller i enkeltvedtak gis nærmere bestemmelser om nemndas organisering, finansiering, saksbehandling m.m.

Departementet mener det ikke vil by på praktiske problemer å erstatte dagens avtalemotmodell med et regelverk som nevnt. Det forutsettes at nemndsavtalen for BKN skal danne utgangspunktet. I nemndsavtalen er det tatt inn en bestemmelse som slår fast at avtalen opphører på det tidspunkt en ny forskriftsbestemmelse om BKN trer i kraft.

Vedrørende nemndas budsjett og finansiering foreslår departementet at nærmere bestemmelser tas inn i forskriften. Dette vil langt på vei være de samme bestemmelser som i dag står i nemndsavtalen. Blant annet foreslås det at Post- og teletilsynet skal orienteres om styrets innstilling til nemndas årlige budsjett samt om eventuelle tilleggsinnbetalinger som nemnda ønsker å kreve inn fra tilbyderne. Hensynet bak dette er å sikre at myndighetene har et visst oppsyn med at inntektene og de budsjetterte utgiftene står i forhold til de oppgavene som skal løses, samt at nemndas drift er økonomisk forsvarlig. For å sikre at BKN har oversikt over hvilke tilbydere som til enhver tid skal bidra til finansieringen, foreslås en ny plikt for tilbydere til å melde fra til BKN om sin eksis-

tens så snart de begynner å tilby en tjeneste som omfattes av ekomforskriften § 10-2 første ledd.

For å ivareta Brukerklagenemndas legitimitet som tvisteløsningsorgan hos tilbydere og sluttbrukere på ekomområdet er det viktig at nemnda organiseres og bemannes på en balansert måte i forhold til disse gruppenes respektive interesser. Dette bør reflekteres både i måten nemnda er organisert på og i selve bemanningen av nemnda. Det første kravet vil legge føringer på interne prosesser, forum og saksbehandlingsrutiner som danner grunnlaget for nemndas avgjørelser. Kravet som knytter seg til selve bemanningen, vil i tillegg til det forum som i siste instans avgjør tvisten, også omfatte for eksempel nemndas styre. Kravet om «balanse» kan ivaretas på ulike måter. Eksempelvis trenger ikke nærings- og forbrukerinteresser være likt representert i antall, dersom stemmeregler tar høyde for ubalansen.

Endringer i markedet for elektronisk kommunikasjon har videre medført at hjemmelsbestemmelsen i loven (§ 11-5) ikke er godt nok tilpasset slik den er utformet i dag. Det er derfor behov for å foreta noen endringer.

For det første viser gjeldende ordlyd til begrepet «bruker». Dette begrepet er definert i ekomloven § 1-5 nr. 12. Imidlertid har det i arbeidet med opprettelsen av nemnda og senere vist seg at denne definisjonen er lite hensiktsmessig ut fra de grupper departementet mener det er ønskelig at skal kunne klage til nemnda – dvs. forbrukere og mindre bedrifter. Definisjonen av sluttbruker i loven § 1-5 nr. 13 om «enhver fysisk eller juridisk person som inngår avtale om tilgang til elektronisk kommunikasjonstjeneste» synes mer hensiktsmessig. Klager til nemnda vil som oftest være klager i forbindelse med den avtale sluttbruker har inngått med en tilbyder om elektronisk kommunikasjonstjeneste. Det at bestemmelsen fokuserer på «sluttbruker» er dessuten positivt ut fra et forbrukerperspektiv. Sluttbruker har rett til å få behandlet klager vedrørende tvister med tilbyder av elektroniske kommunikasjonstjenester, noe som samsvarer med intensjonen i USO-direktivet som fokuserer på forbrukerrettighetene.

For det andre foreslås det å ta inn i bestemmelsen at nemnda skal behandle klager fra sluttbruker vedrørende «tvister». Dette fremgår ikke klart av dagens ordlyd. Med «tvister» tenkes det på privatrettslige tvister, hovedsakelig knyttet til sluttbrukers avtale med tilbyder om elektroniske kommunikasjonstjenester, for eksempel manglende oppfyllelse av vilkår i en slik avtale. Det skal fortsatt være en oppgave for Post- og teletilsy-

net å føre tilsyn med ekomreguleringen. Det foreslås også presisert i ordlyden at bestemmelsen omhandler tvister «mellom sluttbruker og tilbyder». Av dette følger at BKN ikke skal behandle tvister mellom tilbydere. Tvister mellom tilbyderne skal behandles av Post- og teletilsynet. Videre følger det av den foreslåtte ordlyd at kompetansen til nemnda, i tillegg til å gjelde «elektronisk kommunikasjonstjeneste», også kan knyttes til subjektene. Dette ved at BKNs kompetanse omfatter tvister mellom sluttbruker og tilbyder av elektroniske kommunikasjonstjenester tilknyttet de tjenester sistnevnte tilbyr/leverer over sitt nett og fakturerer over sin faktura. Det følger av dette at også regningsklager på fellesfakturerte tjenester nå skal kunne rettes til BKN.

Det kan tenkes tilfeller der det vil være aktuelt å vurdere om tilbyder eller gruppe av tilbydere som i utgangspunktet er pliktige til å delta i BKN, allikevel bør kunne unntas. Det er foreslått i annet ledd at myndigheten gis hjemmel til å unnta tilbydere for å unngå at den generelle ordningen gis urimelige utfall.

Det foreslås også å erstatte begrepene «leveringspliktig tjeneste» og «tjenester der en eller flere tilbydere har sterk markedsstilling» med begrepet «elektronisk kommunikasjonstjeneste». Hovedformålet med dette er å slå fast at sluttbruker skal kunne klage på «elektronisk kommunikasjonstjeneste», jf. definisjonen i ekomloven § 1-5 nr. 4. Begrepet elektronisk kommunikasjonstjeneste anses mer hensiktsmessig enn begrepene «leveringspliktig tjeneste» og «sterk markedsstilling». Utviklingen i markedet for elektronisk kommunikasjon har vist at gjeldende begreper blir for snevre og ikke er dekkende for de tjenestene som det er ønskelig at sluttbruker skal kunne klage på til nemnda. I arbeidet med markedene i etterkant av at Ot.prp. nr. 58 ble lagt frem, har det vist seg at det er lite hensiktsmessig å knytte nemndas kompetanse opp til disse. Hvilke tilbydere som til enhver tid har sterk markedsstilling i de ulike markedene kan endre seg forholdsvis raskt, og det er vanskelig for forbrukerne å holde oversikt over dette. Det innebærer også praktiske vanskeligheter i forbindelse med opprettelse og drift av nemnda dersom nemndas kompetanse er knyttet opp mot et begrep som må forventes å endre seg.

Videre foreslås det å ta inn et nytt tredje ledd i bestemmelsen for å slå fast at nemnda skal være tilbyderfinansiert. Departementet anser det hensiktsmessig å ta dette inn i loven, da det under forhandlingene med tilbyderne vedrørende etableringen av BKN ble stilt spørsmål ved hvorvidt

hjemmelen i dagens ordlyd er klar nok. Det er også viktig å slå fast prinsippet om tilbyderfinansiering i lys av at det vil kreves vesentlig mer ressurser til driften av BKN enn det som har vært nødvendig til drift av Teleklagenemnda. Dette har sammenheng med den utvidede kompetanse BKN har og den økte saksmengde det forventes at dette medfører.

Som sagt ovenfor vil bruk av begrepet «elektronisk kommunikasjonstjeneste» medføre en relativt stor utvidelse av nemndas kompetanse sammenliknet med dagens ordlyd. Dette er positivt ut fra forbrukerhensyn da det vil bli mulig å rette flere klager til nemnda. På den andre siden er det viktig at nemndas kompetanse ikke blir for vid, samtidig som det er hensiktsmessig at det er mulig å inkludere evt. nye elektroniske kommunikasjonstjenester i nemndas kompetanse uten å måtte gå veien om lovendring. Dette er spesielt aktuelt på området for elektronisk kommunikasjon der utviklingen de siste årene har vist at det stadig dukker opp nye tjenester. Derfor foreslås det å ta inn i siste ledd en bestemmelse om at myndigheten i forskrift kan presisere og avgrense nemndas kompetanse. Det vurderes som lite hensiktsmessig å avgrense nemndas kompetanse i detalj i lov, jf. argumentet ovenfor om at markedet for elektronisk kommunikasjon er i hurtig endring

I henhold til Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) er Brukerklagenemndas avgjørelser rådgivende. Klageretten er subsidiær, det vil si at sluttbruker først må ha klaget til tilbyderen. Det legges ikke opp til å gjøre endringer i dette på det nåværende tidspunkt. Hvis det senere skulle vise seg at det er et behov for endring, vil dette kunne fastsettes i forskrift, jf. forslaget fjerde ledd.

9.5 Høringsinstansenes syn

Flertallet av høringsinstansene stiller seg positive til de endringer som foreslås.

Post- og teletilsynet, Forbrukerombudet, Dataforeningen og Mobysyn er alle positive til forslaget om å endre plikten om deltakelse i BKN fra å være avtalebasert til å følge direkte av loven. *Forbrukerrådet* er enig i at en sterkere forankring i ekomloven er hensiktsmessig, men er opptatt av at BKN fortsatt skal være basert på avtale mellom tilbyderne og Forbrukerrådet. *Telenor og Brukerklagenemnda* er av den oppfatning at dagens ordning, basert på avtale mellom de berørte parter, fungerer tilfredsstillende og at aktørene er representert på en balansert og god måte.

Alle de høringsinstansene som har kommentert forslaget er positive til at BKNs kompetanse foreslås utvidet. *Forbrukerrådet, Forbrukerombudet og Brukerklagenemnda* støtter departementets forslag om at «leveringspliktig tjeneste» og «tjenester der en eller flere tilbydere har sterk markedsstilling» erstattes med begrepet «elektroniske kommunikasjonstjeneste». Enkelte av høringsinstansene nevner også at en ytterligere utvidelse av BKNs kompetanse er ønskelig. *Forbrukerombudet* er generelt positive til en utvidelse av nemndas kompetanse og etterlyser særskilt et utvidet mandat for BKN slik at den også kan behandle klager på mobile innholdstjenester. *Forbrukerrådet* ser positivt på at det gis muligheter til å utvide BKNs kompetanseområdet, og peker særlig på behandling av tvister vedrørende kjøp av innholdstjenester. *Brukerklagenemnda* mener at departementets uttalelse i høringsnotatet er uklar og mener det er behov for klargjøringer og ikke uttalelser som bidrar til ytterligere uklarhet rundt nemndas kompetanse. Nemnda ønsker større klargjøring av kompetansen og peker på at den i dag benytter unødvendige ressurser til å oppklare/avvise saker som er feilsendt. *Netcom* påpeker at BKNs kompetanse i form av hvilke tvister som skal behandles kan synes uklar i forhold til andre offentlig etaters kompetanse, som Forbrukerrådet, Forbrukerombudet og Post- og teletilsynet, og mener det kan være behov for en avgrensing og en større tydelighet mot hva de offentlige organene har kompetanse til når det gjelder sluttbrukere. *Nortib* savner en mulighet til å kunne klage på andre teletjenester, slik som leie av fast digital overføringskapasitet, og mener at slik tekstforslaget nå står dreier klageretten seg særlig mot Telenor som leveringspliktig tilbyder.

Forbrukerrådet støtter departementets forslag om å bruke begrepene «sluttbruker» og «tvister». *Brukerklagenemnda* har ingen innvendinger mot at disse begrepene benyttes. *Advokatforeningen* mener det er bedre at begrepet «bruker» beholdes, da den mener at det ellers kan risikeres at enkelte lider rettstap.

Ingen av høringsinstansene er negative til at BKN er tilbyderfinansiert. *Forbrukerombudet* mener det er positivt at det slås fast i loven at nemnda er tilbyderfinansiert.

Brukerklagenemnda skriver at den forutsetter at ekommyndigheten fremdeles forutsettes å følge opp tilsyn i tråd med gjeldende ekomregulering ved at pliktige tilbydere også avkreves vedtatt gebyr/tilskudd til ordningen samt forestår de faktiske avklaringene/saksbehandling med tanke

på aktører som mener seg unntatt av ordningen. *Netcom* mener Post- og teletilsynet bør få en hjemmel til å sanksjonere dersom en tilbyder ikke vil være med på å finansiere Brukerklagenemnda. *Dataforeningen* oppfordrer til at ordningen må drives mest mulig kostnadseffektivt.

Forbrukerombudet stiller spørsmålstegn ved om det burde komme klarere frem av lovteksten at tilbyderne av ekom-tjenester har plikt til å være med i Brukerklagenemnda, da dette ikke sies uttrykkelig i lovteksten. Videre mener ombudet det bør vurderes om ikke avgjørelsene skal være bindende. *Netcom* mener at Brukerklagenemnda bør skifte navn til ekomnemnda.

9.6 Departementets vurderinger

Det fremkommer av høringen at det er stor enighet om at BKNs kompetanse bør utvides og at begrepet «elektronisk kommunikasjonstjeneste» benyttes. Enkelte peker imidlertid på at kompetansen ikke er klart nok definert. Samferdselsdepartementet viser i den forbindelse til at dagens avtalebaserte ordning også «på papiret» reiser spørsmål om kompetanse, men hvor det synes å være forholdsvis begrensede problemer i praksis. Departementet antar at det samme vil gjøre seg gjeldende i denne sammenheng. Videre pekes det i høringsinnspillene på faren for dobbeltbehandling i ulike offentlige organer som har tilgrensende myndighet. Samferdselsdepartementet kan ikke se bort i fra at så er tilfelle, men mener at dette mest hensiktsmessig bør løses fra sak til sak. Det er etter departementets mening både vanskelig og uhensiktsmessig å gå opp denne grensegangen klarere på lov- eller forskriftsnivå.

Flere instanser mener videre at departementet ikke går langt nok i sitt forslag og påpeker at kompetansen bør utvides ytterligere. Det pekes i den forbindelse på behovet for at nemndas kompetanse også bør omfatte klager på innholdstjenester (fellesfakturerte tjenester). Departementet er enig i at dette er et spørsmål som bør vurderes. Det ble ved årsskiftet 2005/2006 nedsatt en arbeidsgruppe med mandat å evaluere teletorgforskriften og utarbeide forslag til nytt regelverk for fellesfakturerte tjenester, herunder foreslå hvordan en tilfredsstillende klageordning bør organiseres. Arbeidsgruppen har anbefalt at også

klage på fellesfakturerte tjenester skal omfattes av BKNs kompetanse. Departementet ser det imidlertid slik at § 11-5, som beskrevet ovenfor under punkt 9.4 etter sin ordlyd, også inkluderer regningsklager på fellesfakturerte tjenester der hvor det er tvist om dette mellom slutbruker og tilbyder av elektronisk kommunikasjonstjeneste.

Departementet anser det som en viktig administrativ lettelse atplikten til å delta i BKN lovfestes, slik at man unngår å måtte gå veien om avtaleinngåelse. De fleste høringsinstansene er også positive til forslaget. Departementet merker seg at Brukerklagenemnda i sin høringsuttalelse uttaler at nemnda er fornøyd med dagens avtalemødel. Nemnda uttaler imidlertid forståelse for at en lovfesting av deltakerplikten vil utgjøre en administrativ lettelse og har ingen innvendinger mot dette. Departementet anser at det også er i Brukerklagenemndas egen interesse at deltakelsesplikten lovfestes. Departementet tenker da særskilt på at en direkte lovpålagt plikt fjerner problemet med hvordan en klage mot tilbyder som ikke har inngått avtale skal løses. En direkte plikt medfører dessuten at tilbyder som omfattes av deltakerplikten umiddelbart også omfattes av finansieringsplikten.

Departementet ønsker å videreføre at BKN skal være tilbyderfinansiert og anser det mest hensiktsmessig at denneplikten tas inn i loven. På bakgrunn av høringsinnspillene presiseres videre i femte ledd at nærmere bestemmelser om finansiering kan fastsettes i enkeltvedtak eller forskrift. Enkelte av høringsinstansene har pekt på at det er uhensiktsmessig med detaljregulering av nemndas finansiering. Departementet er enig i at nemnda må gis stor frihet til selv å fastsette hvorledes finansieringen skal fordeles mellom tilbyderne. Det har imidlertid vist seg i praksis at det årlige gebyret for å delta av enkelte mindre tilbydere anses som urimelig høyt. Departementet mener derfor at det er behov for en hjemmel til å fastsette nærmere regler om finansieringen.

Samferdselsdepartementet er av den oppfatning at bestemmelsens andre ledd fastslår en klar forpliktelse for tilbyder til å la BKN behandle tvister. Departementet mener det ikke er hensiktsmessig å gjøre nemndas avgjørelser bindende. Derimot kan det bli aktuelt å se på dette igjen dersom det viser seg i praksis at nemndas avgjørelser i stor grad ikke følges av tilbyderne.

10 Om øvrige forslag

10.1 Enum (databaseløsninger som oversetter telefonnumre til Internettdomenenavn)

10.1.1 Bakgrunn for og nærmere om lovforslaget

Post- og teletilsynet kan etter ekomloven fastsette planer for navn og adresser for elektroniske kommunikasjonsnett og – tjenester, samt gi forskrifter og tillatelser til bruk av ressursene. Videre kan tilsynet gi pålegg om bruk av databaser som anvender nummer, navn eller adresser, samt fastsette nærmere forskrifter om dette. I Ot.prp. nr. 58 (2002-2003) er det presisert at tilsynets kompetanse også omfatter databaseløsninger som oversetter telefonnumre til Internettdomenenavn (ENUM)¹. Post- og teletilsynet har så langt ikke brukt sin kompetanse til å gi slikt pålegg i forhold til ENUM, men har gitt midlertidig tillatelse for bruk av ENUM til Norid. Norids testperioden utløper 1. januar 2009.

Ved vedtakelsen av ekomloven var arbeidet med ENUM kommet svært kort. Det er derfor behov for en mindre lovendring med sikte på å presisere at myndigheten også på området for nummer, navn og adresser kan sette ut oppgaver som ikke faller innunder forvaltningens kjerneområde, til private i tillegg til andre myndighetsorganer. Formålet med dette er blant annet å kunne tilrettelegge for introduksjon av ENUM på kommersiell basis for å bidra til innovasjon, herunder nye elektroniske kommunikasjonstjenester. Tilrettelegging av rask og effektiv implementering av ENUM i det norske markedet, kan bidra til verdiskapning og bedre og billigere tjenester for brukerne.

ENUM er et databasesystem som kan legge til rette for en mer effektiv form for samtrafikk mellom forskjellige typer for elektronisk kommunikasjon. Samtalene mellom to ulike IP-nett rutes ofte via det tradisjonelle linjesvitsjede telefonnettet. Dette kan medføre unødvendige termineringskostnader for tilbyderen, noe som igjen kan

påvirke sluttbrukerprisene. En ENUM-database vil kunne fungere som et logisk samtrafikkpunkt. Denne typen samtrafikk kan finne sted både på et nivå hvor brukere initierer kommunikasjon seg imellom (bruker-ENUM), eller på et nivå hvor tilbydere velger å styre kommunikasjonen for sine brukere etter ulike mønstre (operatør-ENUM). ENUM-databasen vil i tillegg til å gi adressen til tjenestene, også gi opplysninger om hvilke tjenester som er tilgjengelige. Dette vil kunne være tjenester som SMS, e-post, talepostkasse og bredbåndstelefon.

Departementet ønsker å legge til rette for bruk av ENUM, men mener at det på det nåværende tidspunkt er for tidlig i forhold til utviklingen av markedet å gi tilbyderne pålegg om bruk av en slik base. Departementet vil i tiden fremover følge utviklingen nøye, og vil vurdere behov for eventuelle tiltak.

På bakgrunn av at registerenheten vil bli gitt en enerett til å administrere en begrenset ressurs, er det etter departementets oppfatning hensiktsmessig at forholdet mellom myndigheten og registerenheten ivaretas gjennom en tillatelse, og ikke gjennom en avtale. Dersom det er flere som ønsker å være registerenhet, vil utpekingen av denne kunne skje etter anbud. For departementet er det derfor viktig å sikre at registerenheten forvalter ENUM-databasen på en slik måte at viktige samfunnsmessige hensyn ivaretas. Blant annet vil det være viktig å sikre at ENUM ivaretar stabiliteten og sikkerheten i elektroniske kommunikasjonsnett, samt at hensynet til personvernet for ENUM-abonnentene ivaretas.

Den tekniske driften av ENUM-databasen, herunder behandling av søknader og registrering av telefonnummer som domenenavn, vil kunne ha mange likhetstrekk med driften av toppdomenet dot-no. Det kan være hensiktsmessig å regulere driften av ENUM-databasen på tilsvarende måte. Dette kan f.eks. gjøres ved å utvide og tilpasse domeneforskriften til å omfatte ENUM.

Fordelen med ENUM-plattformen er at det allerede eksisterer en standard som er utviklet og akseptert av internettsamfunnet. Det kan imidlertid tenkes andre tilsvarende løsninger som ikke er

¹ 7 Jfr. side 114, Ot.prp. nr. 58 (2002-2003).

basert på ENUM-standard, for eksempel hvor aktørene selv etablerer et eget toppdomene med lignende formål. Bestemmelsen foreslås derfor gjort mer generell enn bare å omfatte ENUM.

10.2 Høringsinstansenes syn

Flere høringsinstanser støtter prinsipielt departementets syn på behovet for nærmere tilrettelegging for ENUM, f.eks. *Nortib*, *Forbrukerombudet*, *Dataforeningen*, *Post- og teletilsynet*, *Norid* og *TDC Song*.

Nortib mener det er behov for en nasjonal database med alle telefon- og adressenumre, med gratis tilgang for alle, og som alle tilbydere skal være forpliktet til å bistå sine kunder med innmelding i. Dagens katalogsystem fungerer ikke tilfredsstillende og effektiv kataloginformasjon blir enda viktigere ved innføring av ENUM-systemet. *Forbrukerombudet* anser det velbegrunnet å tilrettelegge for ENUM i lys av økt behov for samtrafikk mellom ulike typer elektronisk kommunikasjon. De mener videre at departementet bør vurdere å pålegge tilbyderne å benytte ENUM eller lignende standard med sikte på en rask gjennomføring. Ombudet er positiv til mulighetene for å sette ut oppgaver som ikke faller innenfor forvaltningens kjerneområde.

Dataforeningen vektlegger etablering av systemer som medvirker til lavest mulig sluttbrukerpriser, og forskrifter som sikrer kvalitet og effektivitet. *Telenor* mener lovforslagets ordlyd går vesentlig lenger enn formålet med lovendringen tilsier. Telenor mener formuleringen er svært vid og vil omfatte administrering for nær sagt ethvert formål knyttet til nummer, navn eller adresser. Dette medfører liten forutberegnelighet for grensegangen mellom hva som skal overlates til andre å administrere og vilkårene for dette. Utsetting av myndighetsoppgaver bør kun skje unntaksvis idet særlig private aktører vil ha liten forvaltningsrettslig erfaring. Telenor mener videre at lovteksten bør oppstille klare skranker for hvilke roller et annet organ/aktør skal kunne ha. Det innebærer bl.a. at aktøren ikke skal kunne utøve forvaltningsmyndighet. *Politidirektoratet* forutsetter at uansett om tilbyder velger en mer kompleks løs-

ning ift. nettverk og ruting av trafikken, slik innføring av ENUM vil kunne tilrettelegge for ved å gjøre det mulig å sette opp IP-baserte samtaler direkte fra IP-nettverk til IP-nettverk, må tilretteleggingsplikten for lovbestemt tilgang til informasjon overholdes. *Politiets sikkerhetstjeneste (PST)* er opptatt av samme problemstilling.

10.2.1 Departementets vurderinger

Nortibs syn vedrørende behovet for en nasjonal database med alle telefon- og adressenumre, med gratis tilgang for alle, og som alle tilbydere skal være forpliktet til å bistå sine kunder med innmelding, vil etter departementets oppfatning på det nåværende tidspunkt representere et uforholdsmessig stort inngrep overfor tilbyderne. Foreløpig legges det derfor opp til frivillighet. Myndigheten vil imidlertid følge med på utviklingen og reguleringsbehovet innenfor dette området. *Telenors* bekymring vedrørende dette, vil bli forsøkt imøtekommet i det konkrete tilfellet når det vurderes å overlate forvaltningsvirksomhet til andre organ/aktører. Departementet vil videre i slike tilfeller vurdere skranker for kompetansetildeling i det konkrete tilfellet, enten i selve delegeringsbrevet eller i forskrift.

10.3 Andre endringer

I tillegg til det som er omtalt ovenfor, foreslås enkelte forslag til mindre endringer og justeringer i enkelte andre bestemmelser i ekomloven. Disse er i det vesentlige omtalt i utkast til merknader til bestemmelsene, jf kapittel 12. Endringene gjelder forslag til å sikre at tilbyder bevarer taushet om opplysninger som mottas fra annen tilbyder ved kjøp av nødvendige innsatsfaktorer i tjenesteproduksjonen, sikre at myndigheten har hjemmel til å påby tiltak for å hindre utstråling som forstyrrer elektronisk kommunikasjon uansett hvilken type utstyr det er som forårsaker forstyrrelsen, sikre at myndigheten kan kalle tilbake radioamatørlisensen når innehaveren har opptrådt i strid med forskrift om radioamatørlisens, samt enkelte mindre justeringer i et fåtall andre bestemmelser.

11 Økonomiske og administrative konsekvenser

Enkelte av forslagene om lovendringer vil føre til at det må påregnes noe økt ressursbruk for Post- og teletilsynet. Dette gjelder forslag til ny § 6-2 fjerde til syvende ledd om mobilregulerte soner. Post- og teletilsynet vil måtte regne med noe økte administrative kostnader knyttet til oppfølgingen av ordningen. Post- og teletilsynet er brukerfinansiert. Økte kostnader for tilsynet vil derfor måtte finansieres av markedet. Lovforslaget hjemler bl.a. etablering av mobilregulerte soner. Slik etablering vil også kunne føre til noe økte kostnader for politiet, Forsvaret og Kriminalomsorgen ved kjøp av utstyr mv. For tilbydere av nett vil feilsøking og forsøk på utbedringstiltak som følge av feilmelding fra kunder kunne gi visse økonomiske konsekvenser. De økonomiske konsekvensene vil avhenge av i hvilket omfang hjemmelen vil bli tatt i bruk.

Oppfølging av hjemmel for tilbakebetaling i forslag til ny § 10-12 må også antas å kunne kreve noe ekstra ressurser for Post- og teletilsynet, særlig i en startfase. Etter hvert som tilsynets vedtak skaper presedens antas imidlertid behovet for myndighetsintervensjon å avta, slik at ressursbehovet blir mindre. I den grad tilbyderne aksepterer myndighetens avgjørelse, antas bestemmelsen å kunne føre til mindre økonomisk belastning på domstolen. Færre prosesser for domstolen antas også å være ressursbesparende for tilbyderne. Innføring av hjemmel for tilbakebetaling kan få økonomiske konsekvenser for tilbyderne i

form av omfordeling av inntekter. Tilbakebetaling av urettmessig innkrevd overpris anses for å kunne bidra til bærekraftig konkurranse på lengre sikt. Dette vil igjen kunne bidra til bedre lønnsomhet for de mindre tilbyderne, og derigjennom gode og rimelige ekomtjenester til sluttbrukerne.

Innføring av overtredelsesbot, jf forslag til ny § 10-13, vil kunne kreve økte ressurser i Post- og teletilsynet i en innføringsfase. Dette antas imidlertid å kunne virke preventivt på markedsaktørene og andre, slik at det på sikt kan komme til å lette tilsynets arbeid. En mer effektiv håndheving av regelverket antas totalt sett å være samfunnsøkonomisk lønnsomt. Innføring av overtredelsesbot kan også få økonomiske konsekvenser for aktører i ekommarkedet som ikke overholder lovens krav. Dette er imidlertid en tilsiktet effekt av sanksjonen.

Endring av hjemmelen for brukerklagenemnda, jf forslag til endringer i § 11-5, slik at en går fra en frivilling, avtalebasert ordning til en lovfestet deltagerplikt, vil føre til at alle tilbyderne blir forpliktet til å bruke ressurser på deltagelse. Det vil imidlertid også lette brukerklagenemndas arbeid betydelig. Siden nemnda er tilbyderfinansiert, vil dette indirekte kunne føre til besparelser i form av mindre ressursbruk på avtaler mv. For forbrukeren vil en klargjøring av deltagelsen i nemnda føre til lettere saksgang.

12 Merknader til de enkelte bestemmelser i lovforslaget

Til § 1-2 annet ledd

Bestemmelsens *annet ledd* foreslås endret, ved at Kongens hjemmel til i tvilstilfelle å avgjøre hva som faller innenfor lovens saklige virkeområde, endres til en generell kompetanse for Kongen til å avgjøre ved enkeltvedtak eller forskrift hva som skal anses for å falle innenfor lovens saklige virkeområde. Lovendringen gir Kongen kompetanse til blant annet å unnta tjenester som utvilsomt er elektroniske kommunikasjonstjenester fra virkeområdet for regelverket om elektronisk kommunikasjon.

Bakgrunnen for forslaget er blant annet et behov for en hjemmel for å unnta tjenester fra ekomregelverket når hovedelementet i tjenesten ikke er elektronisk kommunikasjon, og tjenesten er tilfredsstillende regulert i annet regelverk. I vurderingen av om tjenesten er tilfredsstillende regulert vil blant annet forbrukerhensyn måtte overveies nøye.

Bestemmelsen kan også være aktuell å bruke i andre tilfeller, uten at det kan gis en utømmende oversikt. For å sikre rettsenhet og harmoniserte løsninger, vil det ved vurderingen av om hjemmelen skal anvendes være av sentral betydning hvordan tilsvarende tjeneste/tjenestekategori er regulert i de øvrige nordiske land og i EU/EØS-området for øvrig. For en nærmere begrunnelse for lovforslaget, vises det til kap. 5 ovenfor.

Hjemmelen gir Kongen kompetanse til å fatte avgjørelser både ved enkeltvedtak eller forskrift. Avgrensningen mellom forskrift og enkeltvedtak i forvaltningsloven, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b) og c), vil være styrende for valget mellom enkeltvedtak eller forskrift i det enkelte tilfelle. Det vil således som utgangspunkt være naturlig å anvende forskrift i de tilfeller hvor avgjørelsen retter seg mot en tjenestekategori, mens det vil være naturlig å anvende enkeltvedtak for de tilfeller hvor avgjørelsen retter seg mot én eller flere bestemte tjenester.

Til § 2-3

Bestemmelsen presiseres slik at det klart fremgår at myndigheten kan stille krav både i forskrift og ved enkeltvedtak.

I bestemmelsen presiseres videre at myndigheten for å sikre et godt kvalitets- og kapasitetsnivå på elektroniske kommunikasjonsnett og -tjenester kan gi forskrift eller treffe enkeltvedtak om at tilbyder skal gjennomføre nærmere angitte tiltak som forebygger eller begrenser mengden av massedistribuert elektroniske meldinger, ondartet programvare og lignende i elektroniske kommunikasjonsnett. Bestemmelsen vil f. eks. gi hjemmel til i forskrift å pålegge alle ISPer å tilby anti-spam programvare til sine kunder. Alternativt vil bestemmelsen, for det tilfelle at bransjen blir enig om en selvregulering, kunne anvendes til å fatte enkeltvedtak overfor eventuelle ISPer som stiller seg utenfor en hensiktsmessig selvregulering.

Begrepet «elektroniske meldinger» skal tolkes i tråd med bestemmelsen i markedsføringsloven § 2b og er altså ikke begrenset til noen bestemt elektronisk kommunikasjonsmetode eller teknologi. Departementet legger til grunn at begrepet i tillegg til vanlig e-post, SMS og MMS også omfatter elektronisk kommunikasjon som sendes i sann tid (lynmelding) men som likevel kan lagres i nettet eller i mottakers terminalutstyr inntil mottakeren henter den. Beskrivelsen er ikke uttømmende.

Med «massedistribuert» forstås både masseutsendt og masseuttatt henvendelse. Masseutsendt omfatter det forhold at en henvendelse rettes mot mange adressater som ikke har samtykket på forhånd mens masseuttatt vil omfatte det forhold at mange avsendere retter en koordinert henvendelse mot en og samme adressat som ikke forut har samtykket. Det ansees ikke hensiktsmessig å tallfeste noe minstetall når det gjelder omfanget av distribusjonen. Hvorvidt det er snakk om massedistribusjon beror i det enkelte tilfellet på en totalvurdering av omfang og sendemåte. Meldingens innhold er uten betydning. Spørsmålet om det foreligger samtykke skal tolkes i tråd

med markedsføringslovens bestemmelse om uoppfordret e-post og kravet til forhåndssamtykke.

Det vil ikke nødvendigvis være sammenfall mellom de tilfeller av spam som vil omfattes av bestemmelsen og markedsføringslovens bestemmelse om uoppfordret elektronisk post. Det er for eksempel ikke et krav i ekomloven at henvendelsen skal være rettet i markedsføringsøyemed til fysiske personer.

Begrepet «ondartet programvare» skal forstås som enhver uønsket dataprogramkode som er egnet til å gjøre å gjøre skade på elektronisk kommunikasjonsnett eller -tjeneste.

Til § 2-10, første ledd

Annet ledd nr. 4 foreslås flyttet til første ledd som nytt tredje punktum. Hensikten er å sikre bedre sammenheng i bestemmelsen. Første ledd, tredje punktum vil gi rettsgrunnlag for å gi pålegg om formidling av viktig melding fra statsmyndighet til borgerne. Det er den enkelte statsmyndighet som avgjør hva som er viktig melding.

Til § 3-4, annet ledd

Annet ledd annet punktum foreslås endret. Bakgrunnen for endringen er at EUs regelverkspakke ble innlemmet i EØS-avtalen 6. februar 2004, og trådte i kraft for EFTA/EØS-landene 1. november 2004. EFTAs overvåkningsorgan (ESA) opprettet deretter høsten 2004 en egen «komitologi-gruppe» kalt EFTA CoCom som skal bistå ESA i dets virke på samme måte som Communication Committee (CoCom) bistår EU-kommisjonen, jf rammedirektivet artikkel 22. Etter direktivet vil en av gruppens oppgaver bli å vurdere pålegg av plikter utover standardforpliktelsene i den harmoniserte listen som fremkommer av ovennevnte bestemmelser i ekomlovens kapittel 4. I henhold til nåværende § 3-4 annet ledd annet punktum skal pålegg utover standardlisten sendes på felleseuropeisk høring. Denne høringsplikten ble fastsatt på et tidspunkt da det ikke forelå andre høringsalternativer for EFTA landene. Opprettelsen av EFTA CoCom medfører at det nå foreslås endringer i § 3-4 annet ledd, slik at plikter utover den harmoniserte listen sendes til EFTAs overvåkningsorgan og høres i EFTA CoCom.

Endringen medfører at når myndigheten i særlige tilfeller vil pålegge tilbyder som har sterk markedsstilling plikter utover det som følger av

§§ 4-1, 4-4, 4-5, 4-6, 4-7, 4-8, 4-9 og 4-10, skal dette konsulteres hos ESAs overvåkningsorgan som så er ansvarlig for å følge prosedyrene med å involvere EFTAs Communications Committee.

Til §§ 4-4 til 4-6

I Stortingets vedtak av ekomloven, jf Inst. O. nr 121 (2002-2003), har det ved noe som antas å være en inkurie kommet med et «og» for mye i reglene om produktene full og delt tilgang (før ordene «full og delt tilgang» i §§ 4-4 fjerde ledd, 4-5 annet ledd og 4-6 tredje ledd). Dette foreslås nå rettet opp for å lette forståelsen og gjøre bestemmelsene mer presise.

Til § 4-10

Bestemmelsen gir myndigheten hjemmel til å regulere sluttbrukertjenesten for tilbyder med sterk markedsstilling i sluttbrukermarkedene. Forslag til endring presiserer rekkevidden av § 4-10. Bestemmelsen må ses i sammenheng med §§ 4-1 til 4-9 som regulerer forpliktelser for tilbydere med sterk markedsstilling i grossistmarkedene og § 4-11 fast forvalg og forvalg ved bruk av prefiks. Myndigheten gis bare kompetanse til å pålegge plikter på tilbydere av tjenester i sluttbrukermarkedene dersom det er sannsynlig at regulering i de tilhørende grossistmarkedene ikke vil være tilstrekkelig til å nå målene med reguleringen. Det vil si at bestemmelsen kun kan anvendes i tilfeller hvor regulering etter §§ 4-1 til 4-9 og 4-11 ikke anses tilstrekkelig. I denne forstand er bestemmelsen å anse som en unntaksbestemmelse. Krav etter § 4-10 skal bygge på at myndigheten finner at det foreligger konkurranseproblemer i det relevante sluttbrukermarkedet som ikke kan bøtes på gjennom reguleringen i tilhørende grossistmarked. Krav skal være forholdsmessige og bidra til å fremme målet med regelverket.

Videre inneholder bestemmelsen en eksemplifisering av forpliktelser myndigheten kan pålegge. Forbudet mot urimelig koblingssalg er eksplisitt nevnt fordi det anses som egnet til å bøte på et konkurranseproblem som er identifisert i enkelte relevante sluttbrukermarkeder.

Bestemmelsen må også ses i sammenheng med § 5-1 om leveringspliktige tjenester. Bestemmelsene i §§ 4-10 og 5-1 er ulikt begrunnet og ivaretar ulike hensyn. Anvendelse av § 4-10 avskjærer ikke muligheten til å anvende § 5-1 og omvendt.

Til § 4-12, første ledd

Bestemmelsen foreslås endret slik at det fremgår at minimumstilbudet skal tilbys til sluttbrukere. Tilsvarende reguleringen på grossistnivå vil skje gjennom markedene som regulerer overføringskapasitet (marked 7, 13 og 14).

Videre foreslås det å gi myndigheten hjemmel til å avgjøre om det er nødvendig å pålegge at tilbudet skal tilbys til kostnadsorienterte priser.

Til ny § 4-13

Det foreslås tatt inn en bestemmelse som presiserer tilbyders taushetsplikt om opplysninger som utveksles ved forhandling, inngåelse og gjennomføring av avtaler om tilgang og samtrafikk, jf §§ 4-1 til 4-5. Plikten retter seg mot tilbyder som foretak. Dette gjøres for å sikre at tilbyder beholder taushet om slike opplysninger. Bestemmelsen skal bidra til å hindre misbruk av slik informasjon i konkurranseøyemed. Med «enhver tilbyder» menes her tilbyder på begge sider av forhandlingsbordet. Det presiseres at tilbyder skal benytte opplysninger som fremkommer fra annen tilbyder i forbindelse med tilgang- eller samtrafikk avtaler utelukkende til det formål de er avgitt. Opplysningene skal oppbevares fortrolig, og tilbyder er ansvarlig for at de ikke gis videre til andre, herunder andre avdelinger i egen virksomhet, datterselskaper eller partnere.

Til § 6-2, fjerde - syvende ledd

Forslag til endringer i 6-2 fremmes for å gi et eksplisitt hjemmelsgrunnlag i ekomloven for oppretting av mobilregulerte soner (nytt fjerde – syvende ledd). Forskriftshjemmelen i gjeldende fjerde ledd videreføres som nytt åttende ledd

Mobilregulerte soner, som medfører bruk av elektromagnetiske frekvenser, opprettes ved at trafikken jammes – dvs. at det sendes ut signaler som interfererer med og blokkerer mobilsignal, og/eller ved at det etableres falske basestasjoner som avslører mobiltelefonenes identitet og deretter overtar telefonens kontakt med nettoperatorens basestasjon (oppfangere). Dette medfører som regel bruk av frekvenser som er tildelt andre enn den som oppretter slik mobilregulert sone

Av forslaget til nytt fjerde ledd følger at politiet og Forsvaret etter søknad kan få tillatelse av myndigheten til å opprette mobilregulert sone i særlige tilfeller når viktige tjenestelige hensyn tilsier det. Det vil først og fremst være i ekstraordinære

situasjoner at det vil kunne gis adgang til å opprette mobilregulerte soner. Tillatelse vil for eksempel kunne gis for iverksetting av tiltak ved fare for terroraksjoner, flykapringer og i særlige tilfeller også ved eskorte-/VIP-transport. Det er et grunnvilkår at bruken av frekvenser må anses nødvendig for oppfyllelse av viktige, tjenestelige behov. I henhold til fjerde ledd vil politiet og Forsvaret måtte søke myndigheten for å kunne øve på bruk av mobilregulerte soner.

Kriminalomsorgen, som har et særlig ansvar for å føre kontroll med elektronisk kommunikasjon i sine anstalter, vil i henhold til nytt femte ledd, etter søknad til myndigheten kunne gis anledning til å opprette mobilregulerte soner. I realiteten vil etablering av mobilfrie soner i eller i tilknytning til kriminalomsorgens anstalter fremstå som en permanent ordning. Det må søkes for hver enkelt anstalt. Ved vurderingen om tillatelse skal gis til kriminalomsorgen, må formålet med etablering av mobilfrie soner tillegges betydelig vekt samtidig med at eksisterende rettigheter til å bruke frekvenser i minst mulig grad innskrenkes (se nytt syvende ledd). Ved vurderingen av om tillatelse skal gis må det også vurderes om kriminalomsorgens behov i forhold til innsattes mobilbruk kan oppfylles ved fysiske tiltak i stedet for i form av etablering av mobilregulerte soner.

I vurderingen av hvorvidt tillatelse til bruk skal gis etter fjerde og femte ledd, må bla. dekningsgrad, sikkerhet og stabilitet i nettet i det enkelte tilfelle tillegges vekt. Berørte parter skal normalt høres før myndigheten treffer vedtak, og det skal så langt som mulig tas hensyn til høringsuttalelsene. Ved avgjørelsen skal det legges særlig vekt på å unngå interferensforstyrrelser som berører andre, jf. syvende ledd.

Nytt sjette ledd fastslår at politiet, uten å søke myndigheten på forhånd, kan ta i bruk frekvenser som er tildelt andre, men kun knyttet til situasjoner eller formål som faller inn under strprl. kapittel 16a om kommunikasjonskontroll, jf. strprl § 216 b annet ledd bokstav c. Det skal tas hensyn til at tilbydernes eksisterende rettigheter til å bruke frekvensene i minst mulig grad skal innskrenkes (se nytt syvende ledd) samtidig som politiets rett etter straffeprosessloven til å bruke frekvenser for å identifisere kommunikasjonsanlegg ivaretas. Politiet skal varsle myndigheten så snart som mulig etter at frekvenser er tatt i bruk etter fjerde ledd. Etter straffeprosessloven § 216i skal alle bevare taushet om at det er begjært eller besluttet kommunikasjonskontroll i en sak, og om opplysninger som fremkommer ved kontrollen. Dette medfører at myndighe-

ten normalt ikke har rett eller plikt til å varsle frekvensinnehaverne om at særlige mobilregulerte soner vil bli etablert i medhold av sjette ledd. Dette er likevel ikke til hinder for at særlig autorisert personell hos netteier kan varsles når mobilregulert sone er etablert.

Nytt *syvende ledd* presiserer at bruken av mobilregulerte soner skal skje på en måte som i minst mulig grad griper inn i/forstyrrer eksisterende frekvensinnehaveres rettigheter. Ved all bruk av mobilregulerte soner må konsekvensene av og hensynet til personvernet vurderes. Bestemmelsen må ses i sammenheng med behovet for i størst mulig grad å sikre samfunnets behov for uavbrutt elektronisk kommunikasjon. Særlig vil kravet om at nødsamtalene skal komme frem kunne hindre etablering. Plikten etter dette ledd gjelder for alle typer etablering av mobilregulerte soner, også for etablering av mobilfrie soner i fengselsanstalter, jf henvisningen til fjerde, femte og sjette ledd.

Forskriftshjemmelen i gjeldende fjerde ledd foreslås videreført som nytt åttende ledd. Departementet vil i forskriften fastsette nærmere regler for etableringen av mobilregulerte soner i praksis, herunder rutiner for bruk, utstyr, tekniske begrensninger og liknende.

Til § 7-1 tredje og fjerde ledd

I paragraf 7-5 har loven en spesialbestemmelse som kan anvendes på blant annet ENUM i de tilfeller myndigheten vil pålegge aktørene å ta i bruk ENUM, på samme måte som i forhold til en database for nummerportering. Paragraf 7-1, tredje ledd foreslås inntatt for å synliggjøre at myndigheten kan legge administrasjonen av nummer, navn og adresser til andre organ. Bestemmelsen kan sees på som en presisering av hjemmelen i § 1-4 annet punktum. Med organ menes i denne sammenheng i første rekke private; men også offentlige organer kan i praksis være aktuelle. Bestemmelsen omhandler navn, nummer og adresser, dvs. begrensede ressurser, og utpekingen kan bare gjelde til nærmere avgrensede formål. Henvisningen til avgrensede formål indikerer at navn, nummer og adresseforvaltningen som sådan ikke er ment delegert til andre organ eller private i sin helhet. Ansvaret for den totale navn, nummer og adresseforvaltningen forutsettes fortsatt å bli hos myndigheten. For å synliggjøre hva som menes med et typisk avgrenset formål nevnes adresseringsdatabaser. ENUM eller en annen DNS-database er eksempler på adresse-

ringsdatabaser som faller innenfor begrepet. Nærmere informasjon om ENUM følger av kap 10.

Som for de øvrige landkodetoppdomener, vil det ikke være mulig å ha mer enn én registerenhet for ENUM. Den som er registerenhet vil således i realiteten inneha en nasjonal enerett til en begrenset ressurs med potensiell stor økonomisk og samfunnsmessig betydning. Det er derfor viktig å sikre at registerenheten administrerer ENUM-databasen på en slik måte at viktige samfunnsmessige hensyn ivaretas. Blant annet vil det være viktig å sikre at ENUM ivaretar stabiliteten og sikkerheten i elektroniske kommunikasjonsnett, samt at hensynet til personvernet for ENUM-abonentene ivaretas.

Med administrasjon menes her det samme som i domeneforskriften (forskrift 01.08.2003). Bakgrunnen er at hvert norsk toppdomene administreres av kun én registerenhet som fastsetter regler for tildeling av domenenavn for dette toppdomenet. Registerenheten utøver ikke forvaltningsmyndighet og tildelingen skjer etter privatrettslige regler.

På bakgrunn av at registerenheten gis en enerett til å administrere en begrenset ressurs, er det etter departementets oppfatning naturlig at forholdet mellom myndigheten og registerenheten ivaretas gjennom en tillatelse, og ikke gjennom en avtale. Det vil være opp til myndighetene å utpeke denne enheten etter det behov som måtte oppstå og på den måte som best ivaretar norske nummer, navn eller adresseressurser. En registerenhet for en DNS-database i Norge vil dermed kunne utpekes etter denne bestemmelse. Dersom det er flere som ønsker å være registerenhet, vil utpekingen av denne kunne skje etter anbud. Sentrale kriterier ved valg av registerenhet vil være tjenestekvalitet, tilgjengelighet til tjenesten, dataintegritet og driftssikkerhet som kan tilbys.

Myndighetene vil etter dagens regler, som videreføres, kunne gi forskrift etter § 7-1 fjerde ledd. Forskriftshjemmelen endres for å presisere at det kan gis forskrift om utpekt offentlig organs eller privates nærmere drift etter tredje ledd.

Til § 7-4

Forslaget presiserer at plikten også gjelder i forhold til tilbydere av telefonkatalog.

Til § 9-3 første og annet ledd

Det foreslås at henvisningen til 3-4 annet ledd i bestemmelsens første ledd utgår, og at det presi-

seres at det er enkeltvedtak etter § 3-4 første ledd som skal konsulteres etter bestemmelsen. Se mer om dette under merknaden til forslag til endring i § 3-4 annet ledd.

Det foreslås videre noen mindre justeringer knyttet til forståelsen av hva som er enkeltvedtak etter norsk rett. Endringene er basert på at det ikke er alle avgjørelser etter §§ 3-2 annet ledd og 3-3 som vil være enkeltvedtak.

Til § 10-6 nytt tredje ledd

Det foreslås et nytt tredje ledd som skal sikre at myndigheten kan påby tiltak for å hindre utstråling som forstyrrer den elektroniske kommunikasjonen uavhengig av hvilke type utstyr som forårsaker forstyrrelsen. Med forholdsmessige menes at tiltakene som påbys best mulig skal sikre kommunikasjonen, samtidig som de er de beste tiltakene basert på en samlet vurdering av hensynet til den som forstyrrer, den som blir forstyrret og samfunnsmessige interesser. Slike tiltak kan for eksempel bestå i å pålegge tilvirker, importør eller forhandler straks å stanse tilbudet og omsetningen av utstyret, samt å gjennomføre tiltak for å trekke utstyret tilbake fra markedet.

Til § 10-7

Bestemmelsens første ledd er en videreføring av gjeldende rett og omfatter manglende oppfyllelse av ethvert krav eller pålegg som er gitt i medhold av loven. Tvangsmulkt kan ilegges uavhengig av utvist skyld. Det er tilstrekkelig å konstatere at det objektivt sett foreligger manglende imøtekomme av krav eller pålegg. Mulkten fastsettes skjønnsmessig til et beløp som løper per dag inntil lovstridig virksomhet er opphørt eller pålegg er oppfylt.

Annet ledd er nytt. I første punktum fastslås det at myndigheten bestemmer når mulkten begynner å løpe. I gjeldende bestemmelse er regelen at mulkten ikke begynner å løpe før etter at klagefristen er ute eller, dersom vedtaket påklages, først når klagen er endelig avgjort i forvaltningen. I sistnevnte tilfelle kan part i en klagesak eventuelt påberope seg den generelle unntakshjemmelen i forvaltningsloven § 42 for å utsette iverksettingen av et vedtak. Om bakgrunnen for endringen se kap. 8. At myndigheten fastsetter når mulkten begynner å løpe innebærer imidlertid ikke at den ansvarlige skal ilegges tvangsmulkt umiddelbart fra tidspunktet det konstateres at plikten ikke etterlevs. Tvangsmulkten må fast-

settes slik at den ikke begynner å løpe før det har vært mulig å overholde den aktuelle plikten. Dersom det ikke er fattet endelig vedtak i en klagesak om tvangsmulkt, vil myndigheten kunne fastsette en særskilt frist for oppfyllelse av plikten. Tvangsmulkten vil dermed ikke begynne å løpe før det konstateres at den ansvarlige ikke har oppfylt plikten innen tidsfristen myndigheten har satt.

I annet ledd annet punktum er det presisert at myndigheten helt eller delvis skal kunne frafalle kravet om påløpt mulkt. Dette er en viss motvekt til at klager som regel ikke skal gis oppsettende virkning når det gjelder pålegg om tvangsmulkt slik situasjonen er etter gjeldende bestemmelse. Det innebærer for eksempel at dersom det er aktuelt å anvende overtredelsesbot, og det allerede er påløpt/ilagt tvangsmulkt, kan det være rimelig grunn til at myndigheten frafaller kravet om mulkt helt eller delvis. Dette gir myndigheten en viss fleksibilitet og handlingsrom for å kunne sikre at bruken av tvangsmulkt ikke får urimelige konsekvenser for den ansvarlige, selv om en ikke opererer med et skyldkrav.

Etter tvangsfullbyrdelsesloven § 4-1 tredje ledd, jf. § 7-2 bokstav d er en beslutning om tvangsmulkt fattet av offentlig myndighet med hjemmel i lov, tvangsgrunnlag for utlegg.

I nytt tredje ledd gis myndigheten hjemmel til å fastsette nærmere regler om illeggelse av tvangsmulkt i forskrift. Det er således gitt hjemmel for blant annet å fastsette nærmere regler om utmåling av tvangsmulkt. Bestemmelsen er ny i forhold til gjeldende bestemmelse.

Til § 10-8 første ledd

Det foreslås inntatt en særregel for tilbakekall av radioamatørlisens i første ledd nytt annet punktum. Radioamatørlisens tildeles av Post- og teletilsynet i samsvar med reglen i forskrift 28. juni 2004 nr 1020 om radioamatørlisens. I forskriftens § 7 er det gitt generell frekvenstillatelse for den som har radioamatørlisens. Dette innebærer at innehaver av radioamatørlisens kan ta i bruk de nærmere angitte frekvenser på de vilkår som gjelder for den generelle frekvenstillatelsen. Dersom en innehaver av radioamatørlisens bryter disse kravene og bruker frekvenser på en måte som ikke er i samsvar med den generelle tillatelsen, er det risiko for at han forstyrrer annen lovlig frekvensbruk. Herunder vil han kunne forstyrre radioamatører som opptrer i samsvar med forskriften.

Radioamatørvirksomhet er av en slik karakter at det ikke ansees hensiktsmessig å opprettholde

de gjeldene strenge kravene til at det skal alvorlige eller gjentatt brudd på vilkårene til før lisensen trekkes tilbake. Det foreslås derfor at radioamatørlisens skal kunne trekkes tilbake når innehaver har opptrådt i strid med reglene om radioamatørlisens. Det forutsettes imidlertid at slik tilbaketrekking først skjer etter at Post- og teletilsynet skriftlig har krevd at forholdet som er i strid med forskriften blir brakt i orden, uten at oppfordringen er etterkommet.

Til ny § 10-12

Det foreslås inntatt en ny bestemmelse om tilbakebetaling mellom tilbydere. I bestemmelsens første ledd foreslås et generelt grunnlag for tilbydere til å kunne kreve tilbakebetalt ulovlig overpris i forhold til en prisforpliktelse fastsatt i eller i medhold av loven. Tilbakebetaling etter denne bestemmelsen er ment av være etteroppgjør, og er ikke et erstatningsoppgjør i tradisjonell forstand. Regelen er objektiv, eventuelle skyldspørsmål vurderes derfor ikke i forbindelse med bestemmelsen.

Det følger av første ledd, første punktum at bestemmelsen ikke kommer til anvendelse der Post- og teletilsynet har fastsatt en maksimalpris eller en LRIC-pris som overholdes. I slike tilfeller vil prisen måtte sees på som en forhåndsgodkjennelse av at de aktuelle priser er i samsvar med gjeldende prisforpliktelse. Dette gjelder også i tilfeller der maksimalprisen er fastsatt på basis av en kostnadsorientert pris. Tilbakebetaling vil ikke omfatte forhåndsfastsatte/forhåndsgodkjente priser.

Første ledd er for øvrig utformet som en generell rett for tilbyderne, og vil kunne påberopes mellom tilbyderne uavhengig av om myndigheten etter annet punktum har fattet vedtak om hvorvidt prisen er i henhold til fastsatt priskrav.

Myndigheten gis i annet ledd kompetanse til å fastsette hva prisen for det aktuelle produktet/ tjenesten skulle vært og fatte vedtak om tilbakebetaling. Myndighetens kompetanse kan bare benyttes ved klager fra tilbyder. Klage fra tilbyder medfører ikke en plikt for myndigheten til å fatte vedtak om tilbakebetalingsspørsmålet.

Myndighetens vedtak knytter seg til prisen på produktet/tjenesten i forhold til den enkelte kjøper. Krav om tilbakebetaling etter første ledd vil avhenge av at prisen er underlagt et prisreguleringskrav som ikke avklarer riktig pris på forhånd, jf ovenfor; det kan for eksempel være et krav til kostnadsorientert pris. Et slikt prisreguleringskrav kan følge enten direkte i lov, jf. gjel-

dende §§ 4-11, 4-12 og ekomforskriften § 6-3, eller vedtak gitt i medhold av lov, jf. § 4-9. Det forhold at saken er brakt inn for Post- og teletilsynet avskjærer ikke partenes adgang til å bringe saken inn for de alminnelige domstoler.

Av annet ledd følger det at det i vurderingen av om tilbakebetaling skal finne sted, skal tas hensyn til størrelsen på beløpet det med sikkerhet kan fastslås er betalt for mye. Her vil forhold som eventuelle vanskeligheter ved å fastslå om det er betalt for høy pris, også spille inn. Departementet legger til grunn at de vanskeligheter som det ofte vil være ved prisfastsettelsen reelt sett vil innebære en terskel for når det kan fattes prisvedtak. Det gjelder imidlertid ingen formelle terskler i form av et minimumsbeløp, en prosentsats eller en minstepris for ulovlig overpris. Det legges imidlertid til grunn at myndigheten ikke vil fatte vedtak om prisfastsettelsen i saker hvor størrelsen på et ev. tilbakebetalingsbeløp vil være uten særlig finansiell betydning for partene, særlig sett i forhold til kostnadene ved å behandle saken, og øvrige vanskeligheter som oftest vil være til stede ved fastsettelsen av pris. Av annet ledd følger det videre at myndigheten også skal ta hensyn til om det i tidligere perioder har blitt tatt for lav pris for den aktuelle tjenesten. Dette vil være særlig aktuelt ved plutselige og markante underskudd ved volumfall m.m. Eventuelt kan dette tenkes ved behov for dekning av underskudd som er oppstått i tjenestens oppbyggingsfase, og som kan dekkes inn igjen når tjenesten senere er etablert og oppnår overskudd. Oppramsingen i annet ledd er ikke ment å være uttømmende.

Tredje ledd regulerer spørsmålet om renter. Tredje ledd første punktum fastslår at det skal beregnes renter på oppkrevd overpris. Etter forsinkelsesrenteloven § 2 løper renten, for de tilfeller hvor det ikke er fastsatt en forfallsdag, fra 30 dager etter at fordringshaveren har sendt skyldneren skriftlig påkrav med oppfordring om å betale. Tredje ledd annet punktum fastslår at forsinkelsesrentelovens regel gjelder tilsvarende for krav om tilbakebetaling som gjøres gjeldende etter lov om elektronisk kommunikasjon.

For tiden frem til forsinkelsesrentelovens regel kommer til anvendelse, gjelder det etter bestemmelsens tredje ledd tredje punktum en annen og lavere rentesats. For den tiden hvor det tas ulovlig overpris, bør renten være så høy at prisforpliktet tilbyder ikke gis en rentefordel. Samtidig bør ikke renten bli så høy at renten gis et element av sanksjon. På denne bakgrunnen er renten satt til Norges Banks pengemarkedsrente, med et påslag på fire prosent.

Til § 10-13

I § 10-13 foreslås det innført et nytt omfattende sanksjonsmiddel i ekomloven, i form av en overtredelsesbot (i andre lover omtalt som overtredelsesgebyr).

Det er forskjeller mellom denne sivilrettslige reaksjon og strafferettslige bøter. Reglene i straffeloven og straffeprosessloven kommer eksempelvis ikke til anvendelse ved vedtak om overtredelsesbot, som anses som en type forvaltnings-sanksjon. Vedtak om overtredelsesbot regnes imidlertid som straff i forhold til EMK artikkel 6 med de virkninger dette har.

Både foretak og fysiske person kan ilegges overtredelsesbot etter første ledd. Når det gjelder foretak presiseres det at dette gjelder enten det er foretaket selv eller noen som handler på vegne av foretaket som begår slike overtredelser som angitt i første ledd nummer 1 til 5. Dette innebærer at det ikke er nødvendig at en overtredelse er foretatt av et foretaks eiere eller øverste ledelse, men at foretaket også kan bli ansvarlig for atferden til andre personer som handler på vegne av foretaket. Dette er ikke begrenset til å gjelde ansatte i foretaket.

Det er et vilkår for å ilegge overtredelsesbot at overtredelsen er forsettlig eller uaktsom fra foretakets side eller den som handler på vegne av foretaket. Bevisskravet ved ileggelse av overtredelsesbot er klar sannsynlighetsovervekt.

I annet ledd er det fastsatt hvilke momenter det skal legges vekt på ved utmålingen av overtredelsesbot. Bestemmelsen inneholder ingen uttømmende oppregning av hvilke momenter det kan legges vekt på. Nærmere regler om utmåling av overtredelsesbot vil bli gitt av myndigheten i forskrift, jf. femte ledd.

Tredje ledd fastsetter at overtredelsesboten forfaller til betaling to måneder etter at vedtaket er fattet. Vedtak om overtredelsesbot er tvangsgrunnlag for utlegg. Tvangskraften suspenderes imidlertid dersom den vedtaket rammer går til søksmål mot staten. Når en sak bringes inn for domstolene, har retten kompetanse til å prøve alle sider av saken og treffe realitetsavgjørelse. Rettens kompetanse tilsvarende dermed departementets kompetanse som klageorgan i forvaltningssaker. Dersom saken for domstolen bortfaller, gjenopprettes vedtakets tvangskraft.

I fjerde ledd er det gitt bestemmelser om foreldelse av adgangen til å ilegge overtredelsesbot. Overtredelser foreldes etter 5 år. Fristen avbrytes når myndigheten meddeler et foretak eller en

fysisk person at det foreligger mistanke om overtredelse av loven eller forskrift eller vedtak fattet i medhold av den. Fristreglene i straffeloven kapittel 6 anvendes tilsvarende så langt de passer.

Til ny § 11-5

På bakgrunn av erfaringene knyttet både til opprettelsen av BKN og til driften etter opprettelsen fra 1. februar 2006 samt den senere utvikling på ekommarkedet, foreslås lovgrunnlaget for nemnda som nå finnes i gjeldende § 11-5 erstattet med en ny bestemmelse (ny § 11-5).

I første ledd fastslås nemndas grunnleggende kompetanse og plikt til å behandle «tvister mellom tilbyder og sluttbruker av elektronisk kommunikasjonstjeneste». Med «tvister» forstås privatrettslige tvister mellom sluttbruker og tilbyder, hovedsakelig knyttet til sluttbrukers avtale med tilbyder av elektroniske kommunikasjonstjenester, for eksempel manglende oppfyllelse av vilkår i en slik avtale. Dette kan eksempelvis være tvister vedrørende fakturering eller tjenestekvalitet. Imidlertid kan det også være enkelte tilfeller der sluttbruker ikke har inngått en «avtale» om elektronisk kommunikasjonstjeneste, men der det likevel skal være mulig å klage til nemnda. Dette kan gjelde klager på enkelte leveringspliktige tjenester, som offentlige betalingstelefoner og nummeropplysningstjeneste. Nemnda er imidlertid ikke gitt kompetanse til å behandle grensene for leveringsplikten eller tvister mellom tilbydere. Slike tvister skal behandles av Post- og teletilsynet.

«Sluttbruker» er definert i loven § 1-5 nr. 13 til å omfatte enhver fysisk eller juridisk person som inngår avtale om tilgang til elektronisk kommunikasjonsnett eller tjeneste til eget bruk eller utlån. Første ledd fastslår imidlertid at sluttbruker omfatter fysiske personer (forbrukere) og «mindre juridisk person». Bestemmelsen medfører at sluttbrukerbegrepet i forhold til brukerklagenemnda skal forstås innskrenkende til å kun omfatte «mindre juridisk person». Klager fra større bedrifter ligger utenfor nemndas kjerneområde og utenfor nemndas formål som er å ivareta forbrukerinteressene på ekomområdet. Hva som skal forstås med «mindre juridisk person» vil kunne bli nærmere presisert ved enkeltvedtak og/eller i forskrift, jf. bestemmelsens siste ledd. Som et utgangspunkt legger departementet til grunn at det normalt ikke vil være grunnlag for å karakterisere bedrifter med over 10 årsverk som «mindre juridisk person».

Det fremgår videre at det sluttbruker skal

kunne klage på er «elektronisk kommunikasjonstjeneste», jf. § 1-5 nr. 4. Nemndas kompetanse er således generelt angitt. Videre følger det av den foreslåtte ordlyd at kompetansen til nemnda, i tillegg til å gjelde «elektronisk kommunikasjonstjeneste», også kan knyttes til subjektene. Dette ved at BKNs kompetanse omfatter tvister mellom «sluttbruker og tilbyder av elektronisk kommunikasjonstjeneste». Det følger av dette at også regningsklager på fellesfakturerte tjenester nå skal kunne rettes til BKN. Det forutsettes at nemndas kompetanse avgrenses og presiseres mer detaljert i forskrift, jf. fjerde ledd, da elektronisk kommunikasjon er et område i hurtig utvikling der det stadig dukker opp nye tjenester som det kan være behov for å inkludere i nemndas kompetanse.

I *annet og tredje ledd* fremkommer hovedforpliktelsene for de tilbyderne av elektronisk kommunikasjonstjeneste som blir omfattet av klageordningen. I *andre ledd* fremkommer at tilbydere som omfattes av ordningen plikter å la nemnda behandle tvister med sluttbrukere. I plikten til å la nemnda behandle en tvist ligger også en forpliktelse til å følge de saksbehandlingsregler m.v. som fastsettes for nemnda. For å sikre den nødvendige fleksibilitet og unngå urimeligheter f. eks. i forhold hvor tilbydere tilbyr tjenester med liten interesse for sluttbrukere, få kunder og/eller lav omsetning, er myndigheten gitt hjemmel til å unnta tilbyder eller grupper av tilbydere fra klageordningen. Eventuelle unntak av tilbydere fra ordningen vil kunne gjelde både med hensyn til sluttbrukers klageadgang og tilbyders finansieringsplikt. Unntak vil måtte baseres på konkret vurdering i forhold til den enkelte tilbyder eller gruppe av tilbydere.

I *tredje ledd* slås det fast at nemnda skal være tilbyderfinansiert. Plikten for tilbyder til å delta i finansieringen av nemnda er uavhengig av om det er oppstått en konkret tvist mellom tilbyder og sluttbruker. Hvordan finansieringen foretas i praksis, dvs. nærmere fordelingsnøkkel, grunnavgift, gebyr pr. klage osv., er i dag regulert i avtalen om brukerklagenemnda. I tråd med overgang fra en avtalebasert nemnd vil dette nå kunne inntas i det regelverk som fastsettes med hjemmel i loven, jf. fjerde ledd. Det ansees ikke som hensiktsmessig å ta slike detaljer inn i lovbestemmelsen så lenge prinsippet om at nemnda skal være tilbyderfinansiert er slått fast.

I *fjerde ledd* foreslås myndigheten gitt hjemmel til å gi nærmere bestemmelser om nemnda. Slike bestemmelser vil bl.a. kunne omfatte bestemmelser om nemndas organisering, saksbehandling og

finansiering. Med begrepet «kompetanse» forstås både hvilke tjenester og hvilke rettssubjekter som omfattes av nemnda. Dette henger nøye sammen, da en eventuell inkludering av nye tjenester i nemndas kompetanse også vil medføre at nye rettssubjekter, her tilbydere, vil bli omfattet av ordningen og følgelig vil ha plikt til bl.a. å være med på finansieringen.

Til § 11-6

Det foreslås en tilføyelse i femte ledd for å bringe lovteksten i overenstemmelse med forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Til § 11-7

Bestemmelsen foreslås endret slik at adgangen til omgjøring av eget tiltak (uten at det foreligger klage) i motsetning til tidligere vil omfatte også ugyldige vedtak og vedtak i saker som ikke er av prinsipiell eller stor samfunnsmessig betydning.

I første ledd gjøres det klart at departementet kan omgjøre et vedtak av Post- og teletilsynet dersom:

- a endringen ikke er til skade for noen som vedtaket retter seg mot eller direkte tilgodeser
- b underretning om vedtaket ikke er kommet fram til vedkommende og vedtaket heller ikke er offentlig kunngjort, eller
- c vedtaket må anses ugyldig

Annet ledd innebærer en innskrenkning sammenliknet med det som ellers ville ha fulgt av forvaltningsloven § 35. Departementets kompetanse til å omgjøre gyldige vedtak blir avgrenset til de sakene som ikke kan anses for å ha prinsipiell eller stor samfunnsmessig betydning. I tredje ledd gjøres det klart at bare Kongen i statsråd har kompetanse til omgjøring uten klage når det gjelder andre saker. Hvilke saker som faller inn under kompetansen til henholdsvis Kongen i statsråd og departementet må det tas stilling til i forhold til den enkelte sak.

Fristbestemmelsene i tredje ledd er en videreføring fra tidligere.

Til § 12-4

Bestemmelsen viderefører langt på vei gjeldende straffebestemmelse, men klargjør at den bare skal brukes ved brudd på regler som verner viktige samfunnsinteresser, ved å innta en nærmere beskrivelse av hvilke regelbrudd den vil komme

til anvendelse for. Kravet til uaktsom eller forsettlig overtredelse er en videreføring av dagens bestemmelse. Strafferammen i første ledd på bøter eller fengsel i inntil 6 måneder er også videreført fra gjeldende bestemmelse.

I første ledd er imidlertid brudd på § 2-9 foreslått gjort straffbar også for de uaktsomme overtredelser. Det vil si en endring av skyldkravet i forhold til dag, der kun de forsettlige eller grovt uaktsomme overtredelser av § 2-9 er straffbare.

Bestemmelsens annet ledd om bruk av straff i inntil 3 år ved brudd på taushetsplikten i vinningshensikt, er en videreføring av gjeldende rett.

Etter tredje ledd straffes medvirkning på samme måte.

Samferdselsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om endringer i lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag til

lov om endringer i lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven)

I lov 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) gjøres følgende endringer:

I

§ 1-2 annet ledd skal lyde:

Kongen kan ved enkeltvedtak eller forskrift avgjøre hva som skal anses å falle innenfor lovens saklige virkeområde.

§ 2-3 annet ledd skal lyde:

Myndigheten kan gi forskrift eller treffe enkeltvedtak om forhold regulert i første ledd, herunder at tilbyder skal gjennomføre tiltak som forebygger og begrenser mengden av massedistribuerte elektroniske meldinger, ondartet programvare og lignende.

§ 2-10 annet ledd nr. 4 blir nytt første ledd tredje punktum og skal lyde:

Tilbyder skal formidle viktig melding fra statsmyndighet.

§ 3-4 annet ledd annet punktum skal lyde:

I slike tilfeller skal EFTAs overvåkningsorgan konsulteres.

§ 4-4 fjerde ledd skal lyde:

Tilbyder med sterk markedsstilling på marked for produktene full og delt tilgang til det faste aksessnettet skal tilby samlokalisering til annen tilbyder ved rimelig anmodning om slik tilgang.

§ 4-5 annet ledd skal lyde:

Tilbyder med sterk markedsstilling på marked for produktene full og delt tilgang til det faste aksessnettet skal gi tilgang til informasjons- og støttesystemer.

§ 4-6 tredje ledd første punktum skal lyde:

Tilbyder med sterk markedsstilling på marked for produktene full og delt tilgang til det faste aksessnettet skal utarbeide et standardtilbud om tilgang til det faste aksessnettet.

§ 4-10 skal lyde:

§ 4-10 Regulering av sluttbrukertjeneste
Når plikter etter §§ 4-1 til 4-9 og 4-11 ikke vil være tilstrekkelig for å legge til rette for bærekraftig konkurranse, kan myndigheten pålegge tilbyder med sterk markedsstilling i sluttbrukermarkedene vilkår for tilbud av sluttbrukertjeneste. Vilkårene kan blant annet omfatte offentliggjøring, standardtilbud, ikke-diskriminering, pris- og regnskapsregulering og forbud mot urimelig koblingssalg.

§ 4-12 første ledd skal lyde:

Tilbyder med sterk markedsstilling på hele eller deler av markedet for minimumstilbud for overføringskapasitet skal tilby slik overføringskapasitet på ikke-diskriminerende vilkår til sluttbruker. Myndigheten kan pålegge tilbyder å tilby slik overføringskapasitet til kostnadsorienterte priser.

Ny § 4-13 skal lyde:

§ 4-13 Taushetsplikt ved tilgang og samtrafikk
Enhver tilbyder plikter å bevare taushet om opplysninger som mottas fra annen tilbyder før, under eller etter forhandlinger om tilgangs- eller samtrafikkavtaler. Slik informasjon skal heller ikke brukes innad i egen virksomhet til annet enn det informasjonen var forutsatt brukt til ved avgivelsen av informasjonen.

§ 6-2 nytt fjerde til syvende ledd skal lyde:

Myndigheten kan i særskilte tilfeller etter søknad fra politiet og Forsvaret gi tillatelse til bruk av frekvenser som er tildelt andre når det må anses nødvendig for oppfyllelse av viktige, tjenestelige behov.

Tilsvarende kan myndigheten etter søknad gi kriminalomsorgen tillatelse til bruk av frekvenser som er tildelt andre for etablering av mobilfrie soner i og i tilknytning til sine anstalter.

Politiet kan uten tillatelse fra myndigheten ta i bruk frekvenser som er tildelt andre dersom vilkårene for identifisering av kommunikasjonsanlegg etter straffeprosessloven § 216 b annet ledd bokstav c er oppfylt. Politiet skal varsle myndigheten så

snart som mulig etter at frekvenser tildelt andre er tatt i bruk.

Frekvensbruken etter fjerde, femte og sjette ledd skal skje på en måte som i minst mulig grad griper inn i rettigheter som følger av allerede tildelte frekvenstillatelser.

Nåværende fjerde ledd blir nytt åttende ledd.

§ 7-1 nytt tredje til femte ledd skal lyde:

Myndigheten kan utpeke andre offentlige organer eller private for administrering av nummer, navn og adresser for nærmere avgrensede formål, herunder adresseringsdatabaser.

Myndigheten kan gi forskrifter om tillatelse til bruk av nummer, navn og adresser, om bruk av nummerplaner og planer for navn og adresser, og om nærmere vilkår for utpekt offentlig organ eller private som administrerer nummer, navn, adresser etter tredje ledd.

Kompetansen etter første til fjerde ledd omfatter også private nummer-, navn- og adresserressurser. Forbudet i annet ledd annet punktum omfatter ikke private ressurser.

§ 7-4 første ledd skal lyde:

Tilbyder skal løpende melde opplysninger om bruk av nummer, navn og adresser og tilknyttede sluttbrukere til tilbydere av nummeropplysnings-tjenester og telefonkatalog, jf. § 5-1 første ledd.

§ 9-3 første og annet ledd skal lyde:

Når avgjørelse etter §§ 3-2 annet ledd, 3-3, 3-4 første ledd, 4-1 fjerde ledd og 4-2 annet ledd vil kunne påvirke handelen mellom EØS-landene, skal et begrunnet forslag sendes til EFTAs overvåkningsorgan for konsultasjon med sikte på europeisk harmonisering. EFTAs overvåkningsorgan og andre berørte myndigheter innenfor EØS-området kan kommentere forslaget innen en frist på en måned etter konsultasjonsprosedyrens start.

Når forslaget definerer nye markeder eller utpeker eller trekker tilbake utpeking av sterk markedsstilling, og EFTAs overvåkningsorgan finner at det:

1. kan påvirke handelen mellom EØS-landene eller
2. kan utgjøre en handelshindring i strid med EØS-avtalen eller
3. EFTAs overvåkningsorgan er i alvorlig tvil om forslaget er i samsvar med EØS-retten

kan EFTAs overvåkningsorgan innen tre måneder etter konsultasjonsprosedyrens start, kreve at forslaget trekkes tilbake.

§ 10-6 nytt tredje ledd skal lyde:

Myndigheten kan påby tiltak for å hindre utstråling som forstyrrer elektronisk kommunikasjon uavhengig av hvilken type utstyr som forårsaker forstyrrelsen. Tiltakene som påbys skal være forholdsmessige basert på en helhetsvurdering av partenes interesser og samfunnsmessige interesser.

Nåværende tredje ledd blir nytt fjerde ledd.

§ 10-7 skal lyde:

§ 10-7 Tvangsmulkt

For å sikre at krav fastsatt i eller i medhold av denne lov oppfylles, kan myndigheten fastsette en løpende tvangsmulkt for hver dag som går inntil lovstridig virksomhet er opphørt eller pålegg med hjemmel i loven er oppfylt.

Myndigheten bestemmer når mulkten begynner å løpe. Myndigheten kan i særlige tilfeller redusere eller frafalle påløpt tvangsmulkt.

Myndigheten kan gi forskrift om tvangsmulkt.

§ 10-8 første ledd nytt annet punktum skal lyde:

Myndigheten kan kalle tilbake radioamatørlisens når innehaver har opptrådt i strid med forskrift om radioamatørlisens.

Ny § 10-12 skal lyde:

§ 10-12 Tilbakebetaling mellom tilbydere

Tilbyder som har betalt for høy pris i forhold til en prisforpliktelse fastsatt i eller i medhold av denne lov, kan kreve overprisen tilbakebetalt.

Etter anmodning fra den berettigede kan myndigheten fatte enkeltvedtak om tilbakebetaling av overpris mellom tilbydere. I vurderingen av om det bør treffes vedtak om tilbakebetaling, skal myndigheten blant annet ta hensyn til tilbakebetalingsbeløpets størrelse og om det i tidligere perioder for den aktuelle tjenesten har blitt tatt for lav pris. Myndighetens avgjørelse om ikke å treffe vedtak om tilbakebetaling, kan ikke påklages.

Det skal beregnes renter av tilbakebetalingskravet i samsvar med forsinkelsesrenteloven. Frem til forsinkelsesrenten begynner å løpe skal Norges Banks pengemarkedsrente tillagt fire prosent benyttes som rentesats.

Ny § 10-13 skal lyde:

§ 10-13 Overtredelsesbot

Myndigheten kan pålegge en fysisk person eller et foretak overtredelsesbot dersom personen, foretaket eller noen som handler på vegne av foretaket forsettlig eller uaktsomt

1. overtrer §§ 2-2 første ledd, 2-4 til 2-9, 2-14, 4-1 tredje ledd, 4-2 første eller tredje ledd, 4-3 første

- ledd, 4-4 fjerde eller femte ledd, 4-5 annet ledd, 4-6 tredje ledd, 4-7 tredje ledd, 4-8 annet eller sjette ledd, 4-11, 4-12 første eller annet ledd, 4-13, 6-2, 7-1 annet ledd, 7-3 første ledd, 7-4 første ledd, 8-1 annet ledd eller 10-4
2. overtrer forskrift gitt med hjemmel i §§ 2-1 til 2-9, 2-10 annet ledd, 2-12, 2-14, 4-1 til 4-8, 4-11, 4-12, 5-1, 6-2, 6-5, 7-1 til 7-4, 8-1, 10-3 eller 10-5 når det i forskrift er fastsatt at overtredelse av den aktuelle bestemmelse medfører overtredelsesbot
 3. overtrer enkeltvedtak fastsatt med hjemmel i §§ 2-3 til 2-5, 2-10 annet ledd, 4-1, 4-2 annet ledd, 4-4 første til tredje ledd, 4-5 første ledd, 4-6 første, annet eller fjerde ledd, 4-7 første eller annet ledd, 4-8 første, tredje til femte ledd, 4-10, 5-3, 6-2, 6-5 annet ledd, 7-2, 7-5, 8-1, 10-4, 10-6 eller 10-10
 4. overtrer beslutning fastsatt med hjemmel i § 10-3 eller
 5. gir uriktige eller ufullstendige opplysninger til myndigheten.

Ved fastsettelse av overtredelsesbotens størrelse skal det særlig legges vekt på overtredelsens grovhet, overtredelsens varighet, utvist skyld og foretakets omsetning.

Overtredelsesbot forfaller til betaling to måneder etter vedtaksdato. Vedtak om overtredelsesbot er tvangsgrunnlag for utlegg. Dersom det anlegges søksmål mot staten for å prøve vedtaket, suspenderes tvangskraften. Retten kan prøve alle sider av saken.

Adgangen til å pålegge bot foreldes etter 5 år. Fristen avbrytes når myndigheten meddeler en fysisk person eller et foretak at vedkommende er mistenkt for overtredelse av loven eller vedtak fastsatt med hjemmel i loven.

Myndigheten kan gi forskrift om utmåling av overtredelsesbot.

§ 11-5 skal lyde:

§ 11-5 Brukerklagenemnda for elektronisk kommunikasjon

Brukerklagenemnda skal behandle klager fra sluttbruker vedrørende tvister mellom sluttbruker og tilbyder av elektronisk kommunikasjonstjeneste, når sluttbruker er en fysisk person eller en mindre juridisk person. Brukerklagenemnda skal sikre en rimelig, rettferdig og hurtig behandling av slike tvister. Nemndas organisering og sammensetning skal ivareta balansen mellom nærings- og forbrukerinteresser.

Sluttbruker kan kreve nemndsbehandling av enhver tvist hvor nemnda er kompetent, såfremt sluttbrukeren har saklig interesse i å få nemndas

uttalelse i saken. Tilbyder av elektronisk kommunikasjonstjeneste som omfattes av klageordningen, plikter å la nemnda behandle tvister med sluttbruker. Myndigheten kan unnta tilbyder eller gruppe av tilbydere fra klageordningen. Så lenge en tvist er til behandling i nemnda, kan ikke en part bringe den inn for de alminnelige domstoler.

Brukerklagenemndas virksomhet skal finansieres av tilbyderne av de tjenestene som omfattes av klageordningen. Skyldige bidrag er tvangsgrunnlag for utlegg.

Myndigheten kan i enkeltvedtak eller forskrift fastsette nærmere bestemmelser om Brukerklagenemnda, herunder nærmere bestemmelser om finansiering og hvilke tjenester som skal omfattes av klageordningen, og kan i forskrift presisere og avgrense nemndas kompetanse.

§ 11-6 femte ledd skal lyde:

Vedtak som departementet fatter som klageinstans kan ikke påklages til Kongen med mindre annet følger av forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

§ 11-7 nytt første, annet og tredje ledd skal lyde:

Departementet kan omgjøre vedtak fattet av Post- og teletilsynet i samsvar med forvaltningsloven § 35 første ledd.

Departementet kan, med unntak for saker av prinsipiell eller stor samfunnsmessig betydning, jf. tredje ledd, omgjøre vedtak i samsvar med forvaltningsloven § 35 tredje og femte ledd.

I saker av prinsipiell eller stor samfunnsmessig betydning kan Kongen i statsråd omgjøre vedtak i samsvar med forvaltningsloven tredje og femte ledd.

Nåværende annet til fjerde punktum blir nytt fjerde ledd første til tredje punktum.

§ 12-4 skal lyde:

§ 12-4 Straff

Med bøter eller fengsel inntil seks måneder straffes den som forsettlig eller uaktsomt

1. overtrer §§ 2-5 annet ledd jf. sjette ledd, eller femte ledd, 2-6 første eller annet ledd, 2-7 til 2-9, 2-13, 4-7 tredje ledd, 4-8 sjette ledd, 6-2, 7-1 eller 8-1
2. overtrer forskrift gitt med hjemmel i §§ 2-3, 2-7 til 2-9, 2-10 annet ledd, 2-13, 6-2, 7-1 eller 8-1
3. overtrer enkeltvedtak fastsatt med hjemmel i §§ 2-3, 2-5 første ledd, 2-10 annet ledd, 3-4, 4-1, 4-2 annet ledd, 4-4 første til tredje ledd, 4-5 første ledd, 4-6 første, annet eller fjerde ledd, 4-7 første eller annet ledd, 4-8 første, eller tredje til femte ledd, 4-9 første til tredje ledd, 4-10, 6-2, 7-1, 7-2, 8-1 eller 10-6 eller

4. *gir uriktige eller ufullstendige opplysninger til myndigheten, jf. § 10-3.*

II

Loven her gjelder fra den tid Kongen bestemmer.

Hvis hensikten med å overtre § 2-9 er å skaffe seg eller andre en uberettiget vinning, eller gjerningspersonen i slik hensikt på annen måte utnytter opplysninger som er omfattet av taushetsplikten, kan fengsel i inntil tre år anvendes.

Medvirkning straffes på samme måte.
