

<b>Målnummer:</b>	4316-10	<b>Avdelning:</b>	1
<b>Avgörandedatum:</b>	2012-03-19		
<b>Rubrik:</b>	Fråga om betydelsen av Post- och telestyrelsens tillvägagångssätt vid revidering av myndighetens s.k. hybridmodell för beräkning av kostnader som ska ligga till grund för kostnadsorienterade priser, när myndigheten senare löser en tvist om den förpliktade operatörens tillämpning av modellen. Tillika fråga om preklusion av omständigheter som först i kammarrätten åberopats av en enskild klagande eller den myndighet som fattat det överprövade beslutet.		
<b>Lagrum:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 4 kap. 11 §, 7 kap. 10 § samt 8 kap. 6 § och 24 § andra stycket lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation</li><li>• 13 kap. 3 §, 17 kap. 3 § och 50 kap. 25 § tredje stycket rättegångsbalken (1942:740)</li></ul>		
<b>Rättsfall:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• RK 2010:3</li><li>• RK 2011:1</li><li>• NJA 1995 s. 41</li></ul>		

---

## REFERAT

### 1. Tillträde till TeliaSonera AB:s metallbaserade accessnät (LLUB)

Post- och Telestyrelsen (PTS) har i beslut av den 24 november 2004 (2004 års skyldighetsbeslut eller skyldighetsbeslutet) enligt 8 kap. 6 § lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation (LEK) ålagt TeliaSonera AB särskilda skyldigheter, i egenskap av operatör med betydande inflytande på den svenska marknaden för tillträde i grossistledet (inklusive delat tillträde) till konventionella abonnentledningar av metall och delaccessnät uppbyggda av metallkablar, i syfte att tillhandahålla bredbands- och taltjänster (Local Loop Unbundling, LLUB).

Genom skyldighetsbeslutet förpliktades TeliaSonera AB med stöd av 4 kap. 8 § LEK att på rimlig begäran ge andra operatörer tillträde till konventionella abonnentledningar av metall och tillhörande installationer.

TeliaSonera AB är moderbolag i TeliaSonera-koncernen. TeliaSonera Skanova Access AB, som är part i detta mål och för talan gemensamt med TeliaSonera AB, är ett dotterbolag i TeliaSonera-koncernen. Som beteckning för bolagen gemensamt används nedan TeliaSonera.

För att erbjuda abonnenter bredbandstjänster genom kopparledningar får tillträdande operatörer i enlighet med skyldighetsbeslutet ansluta sin utrustning till ledningarna i TeliaSoneras telestationer. Tillträdande operatörer kan då välja mellan tillträde i form av delad ledning eller hel ledning. Med delad ledning menas att TeliaSonera fortfarande tillhandahåller traditionell analog telefoni genom ledningen. Den tillträdande operatören kan då använda återstående frekvensutrymme i ledningen för att tillhandahålla bredbandstjänster till slutanvändare. Med hel ledning menas att den tillträdande operatören helt kontrollerar ledningen och tillhandahåller alla tjänster genom ledningen till slutanvändare. Sub-loop innebär att den operatör som vill ha tillträde till TeliaSoneras nät har egen utrustning för bredband i ett kopplingsskåp nära abonnenten och inte i telestationen. Skälet till detta är att den tillträdande operatören ska kunna leverera en högre överföringshastighet på bredbandet till abonnenten än vad som skulle vara möjlig om utrustningen var placerad i

telestationen. Ju kortare avståndet är mellan operatörens bredbandsutrustning och abonnenten desto högre är den bredbandshastighet som kan levereras.

Genom skyldighetsbeslutet förpliktades TeliaSonera också enligt 4 kap. 11 § LEK att vid tillhandahållandet av sådant tillträde tillämpa kostnadsorienterad prissättning enligt kostnadsredovisningsmetoden LRIC. Förkortningen LRIC står för Long Run Incremental Cost, dvs. långsiktig särkostnad.

## 2. Kostnadsorienterade priser enligt LRIC-metoden – PTS hybridmodell

LRIC-metoden är en av flera metoder i vilka prisreglering i form av kostnadsorientering kan ta sin utgångspunkt. LRIC-metoden, som EU-kommissionen har rekommenderat medlemsstaterna att använda, bygger på att kostnaderna ska baseras på nukostnaden/återanskaffningsvärdet, dvs. kostnaderna för en framtida tillkommande produktionsökning, snarare än de historiska kostnaderna för befintlig produktion som t.ex. är utgångspunkten i den tidigare ofta använda FDC-metoden (Fully Distributed Cost).

I förarbetena till LEK anförs i fråga om tillvägagångssättet vid kostnadsorienterad prissättning enligt LRIC-metoden bl.a. följande. Metoden innebär att man mäter kostnaden för att tillhandahålla ett inkrement, dvs. en ökning av verksamhet genom t.ex. en volymökning eller en tillkommande produkt eller tjänst. Utgångspunkten är vanligen nukostnader snarare än historiska kostnader. Med nukostnader avses kostnader som speglar de investeringsmöjligheter en operatör har när metoden tillämpas, dvs. kostnader för ett nät som bygger på modern teknik. Modern teknik behöver inte nödvändigtvis vara den på marknaden senast tillgängliga tekniken utan kan i stället vara den teknik som för tillfället anses vara mest vedertagen i t.ex. ett nät som används för telekommunikation. En strikt tillämpning av LRIC-metoden innebär att en operatör inte får ersättning för kostnader som delas med andra produkter eller tjänster, s.k. samkostnader. Detta skulle på sikt leda till för låga priser med finansiella förluster som följd. Förutom kostnader beräknade enligt LRIC-metoden bör därför operatören ha rätt att erhålla ersättning även för samkostnader genom ett påslag som täcker dessa. För att inte operatören genom ett sådant påslag ska erhålla kompensation för kostnader orsakade av ineffektivitet etc. ska detta påslag baseras på samkostnader som en effektiv operatör har under konkurrensmässiga förhållanden. Med begreppet effektiv operatör avses en operatör som bedriver en viss typ av verksamhet, för vilken kostnader ska beräknas, utan effektivitetsförluster i form av överkapacitet, övertalig personal och outnyttjade lokaler. (Prop. 2002/03:110 s. 197)

LRIC-metoden för beräkning av kostnadsorienterade priser innebär alltså att särkostnaderna för en viss produkt bestäms. PTS tillämpning av LRIC-metoden ska i enlighet med förarbetsuttalandena dessutom ta hänsyn till en operatörs samkostnader.

Tillämpad på reglering av marknaderna för elektronisk kommunikation innebär LRIC-metoden dessutom att kostnadsorienterade priser för tjänster bestäms utifrån en effektiv operatör med modern teknik, vars nät antas existera vid beräkningstidpunkten ("byggts ut över natten") med den tidpunktens kostnader för personal, insatsvaror och tillgångar m.m.

Beräkningen av kostnadsorienterade priser enligt LRIC-metoden förutsätter någon form av modell av en modern och effektiv operatörs kostnader för ett sådant nät. I praktiken har två olika slag av modeller använts – en top down-modell och en bottom up-modell. En s.k. top down-modell ("uppifrån och ned") utgår från en operatörs befintliga nätstruktur och verksamhet, men justerar tillgångarna till nyanskaffningsvärden för modern och effektiv utrustning. En s.k. bottom up-modell ("nedifrån och upp") utgår från hur en tänkt effektiv operatör med modern teknik skulle bygga ut sitt nät vid beräkningstidpunkten. PTS har för beräkningen av kostnadsorienterade priser enligt LRIC-metoden utformat en modell som kombinerar två sådana modeller. Denna brukar kallas

PTS hybridmodell.

PTS har beskrivit framtagandet av hybridmodellen i myndighetens föreskrifter (PTSFS 2004:5, senast ändrad i PTSFS 2011:1) om LRIC-metoden för beräkning av kostnadsorienterad prissättning (föreskrifterna). Modellens utformning beskrivs i PTS handbok "Beräkningsmodeller enligt LRIC-metoden avseende samtrafik i det fasta allmänna telefonnätet och tillträde till accessnätet" (Model Reference Paper, MRP).

PTS uppdaterar i enlighet med 10 § i föreskrifterna årligen hybridmodellen med vissa främst ekonomiska värden. PTS gör också i enlighet med 11 § i föreskrifterna mer omfattande s.k. revideringar med längre mellanrum. Därvid ska enligt föreskrifternas lydelse "behovet av att revidera respektive hybridmodell" prövas med beaktande av bl.a. tillämpningen av ny teknik. Även i skyldighetsbeslutet anges att sådan revidering kan komma att ske. Den för år 2008 gällande hybridmodellen har tillkommit efter en sådan revidering och betecknas version 5.1. Som ett resultat av denna infördes bl.a. ett nytt antagande i modellen, kallat "väg till hus- antagandet".

Kammarrätten har senast i dom den 29 juni 2010 i mål nr 5270-09 (RK 2010:3) gjort vissa uttalanden om motiven för att använda LRIC-metoden och hybridmodellen samt – med hänsyn till grundsatser om legalitet, förutsebarhet och transparens – vissa uttalanden om krav som bör ställas på utredning, motivering och bevisning i mål och ärenden som gäller uppdatering och revidering av hybridmodellen. Målet gällde priserna för LLUB under år 2007. Kammarrätten fann i sin dom att det inte då fanns stöd i utredningen för att införa väg till hus- antagandet i hybridmodellens version 4.1.

I dom samma dag i mål 7358-09, som gällde tvistlösning med tillämpning av den reviderade modellen i version 4.1, uttalade kammarrätten i allt väsentligt detsamma och fann att PTS tvistlösningsbeslut avseende samma tid avseende kvartalsavgifter för hel och delad ledning skulle upphävas.

### 3. PTS föreläggande i fråga om kvartalsavgifter

Inom ramen för sin tillsyn förelade PTS genom beslut av den 16 juli 2008 i ärende nr 08-6271 TeliaSonera att senast den 21 juli 2008 bl.a. se till att bolagets priser avseende kvartalsavgifter för abonnemang, LLUB, högst uppgick till följande genomsnittliga kostnadsnivåer: Hel ledning 231 kronor, delad ledning 115 kronor, sub-loop hel ledning 166 kronor och sub-loop delad ledning 83 kronor. PTS tillämpade därvid hybridmodellen i dess version 5.1.

TeliaSonera överklagade beslutet till Förvaltningsrätten i Stockholm som genom dom den 23 juni 2010 i mål nr 10352-10 avslog TeliaSoneras överklagande såvitt avsåg de i målet aktuella kvartalsavgifterna. Sedan TeliaSonera fullföljt talan meddelade kammarrätten den 19 mars 2012 mål 4315-10 dom avseende föreläggandet.

### 4. PTS beslut om tvistlösning i fråga om kvartalsavgifter

Tele2 Sverige AB (Tele2) ingav den 9 maj 2008 till PTS en begäran om tvistlösning avseende, såvitt är fråga om i målet, kvartalsavgifter för abonnemang av LLUB. Tele2 hänförde sig till PTS ovan nämnda tillsynsärende 08-6271 och yrkade att PTS skulle fastställa att de priser som följde av en underrättelse från PTS till TeliaSonera den 9 maj 2008 i det ärendet skulle gälla mellan bolaget och TeliaSonera från och med den 24 april 2008.

PTS beslutade den 16 juli 2008, såvitt nu är av intresse, med bifall till Tele2:s talan att TeliaSonera för tiden fr. o. m den 24 april 2008 fram till dagen för beslutet och för tid därefter till dess annat avtalats mellan parterna eller på annat sätt förordnats, av Tele2 fick ta ut högst vissa bestämda genomsnittliga priser avseende kvartalsavgifter för abonnemang, LLUB. PTS hänförde sig därvid till det ovan under rubriken 3. PTS föreläggande i fråga om kvartalsavgifter nämnda, samma dag meddelade beslutet i ärende 08-6271.

Priserna i tvistlösningsbeslutet var desamma som i föreläggandet, nämligen följande: Hel ledning 231 kronor, delad ledning 115 kronor, sub-loop hel ledning 166 kronor och sub-loop delad ledning 83 kronor.

TeliaSonera överklagade beslutet till Förvaltningsrätten i Stockholm (2010-06-23, Sandström, ordförande, och Clémentz samt de särskilda ledamöterna Holm och Häckner) som genom den dom som nu är föremål för prövning avslag TeliaSoneras överklagande såvitt avsåg de i målet aktuella kvartalsavgifterna. Även förvaltningsrätten hänförde sig väsentligen till vad som förekommit i frågan om tillsyn i dess mål nr 10352-10.

TeliaSonera

TeliaSonera överklagade förvaltningsrättens dom och yrkade, såsom bolaget slutligen bestämde sin talan, att kammarrätten, med ändring av förvaltningsrättens dom, skulle undanröja PTS tvistlösningsbeslut såvitt avsåg 2,2 Abonnemang LLUB, kvartalsavgifter för hel och delad ledning och för sub loop hel och delad ledning.

TeliaSonera anförde till stöd för sin talan utöver vad bolaget tidigare anfört i PTS tvistlösningsärende och vid förvaltningsrätten väsentligen följande. TeliaSonera delar i och för sig den uppfattningen att det efter en revidering kan finnas ett utrymme för nya antaganden om de tagits fram i enlighet med de principer som kammarrätten ställt upp i domen den 29 juni 2010 i mål nr 5270 09. PTS gör nu gällande att samtliga antaganden i version 5.1 har blivit föremål för en fullständig revidering och, som det får uppfattas, att PTS därmed har uppfyllt sin utredningsplikt i enlighet med kammarrättens dom. Som PTS beskriver genomförde myndigheten en revidering av modellen under åren 2007 och 2008. I dokumentationen till modellen ges en översikt av vilka ändringar PTS har gjort i förhållande till tidigare modell. TeliaSonera invände mot att PTS bibehöll sitt antagande från version 4.1 av modellen att sista delsträckan i accessnätet inte skulle ingå i modellen. PTS angav i samrådssvaret att den delen av accessnätet inte ska ingå i kostnaden för LLUB och hänvisade till sitt konsultationssvar till version 4.1. PTS antagande i den delen har således i realiteten inte blivit föremål för en revidering eller ny analys. Eftersom PTS inte tillfört ny utredning i version 5.1 fanns det således ingen anledning att frångå kammarrättens bedömning på den grunden att PTS pristillsyn bygger på en reviderad version av hybridmodellen.

PTS

PTS bestred bifall till TeliaSoneras yrkande. För det fall kammarrätten skulle anse att PTS saknat fog för att tillämpa det s.k. väg till hus- antagandet vid beräkning av kvartalsavgifter överlämnade PTS åt kammarrätten att avgöra om det också i sådant fall fanns skäl att bifalla TeliaSoneras yrkande om att tvistlösningsbeslutet ska upphävas i denna del eller om det krävdes att ett (nytt) pris fastställdes mellan parterna för att tvisten skulle anses vara löst. PTS hänförde sig till stöd för sin talan till vad myndigheten tidigare anfört i sitt överklagade beslut och vid förvaltningsrätten samt tillade i kammarrätten väsentligen följande.

A. Sista delsträckan i accessnätet – väg till hus- antagandet

Så som PTS uppfattar kammarrättens dom avseende version 4.1 lämnar den utrymme för att tillämpningen av antagandet i modellen skulle kunna anses befogad mot bakgrund av ytterligare utredning om ett förändrat beteende hos den effektive operatören och konsekvenserna av förändringen. PTS vill också framhålla vikten av att bedömningen i detta mål görs mot bakgrund av att version 5.1 av hybridmodellen är en reviderad modell där myndigheten har valt att behålla det nya antagandet sedan grunderna för modellens uppbyggnad och samtliga tidigare kostnadsåtaganden setts över.

Redan vid tidpunkten för fastställandet av 2007 års hybridmodell kunde PTS notera att marknadsförutsättningarna för hur accessnät anläggs hade

förändrats. En successiv förändrad konkurrenssituation kan utpekade som en förklaring till detta. Kopparnätet möttes av en ökad konkurrens från annan infrastruktur. Såväl fiber som mobilt bredband började på allvar bli ett alternativ till kopparbaserade lösningar för bredband i slutkundsledet. Överföringskapaciteten i bredbandsabonnemang ökade och därmed konkurrensen från andra produkter än tjänster som producerades i kopparnätet. I februari 2007 hävde Länsrätten i Stockholms län också den s.k. USO-skyldigheten som PTS hade ålagt TeliaSonera, vilken innebar att TeliaSonera hade en skyldighet att leverera telefonianslutning till nätet i slutkundens bostad eller verksamhetsställe till ett rimligt pris. PTS överklagade inte domen. När det stod klart att det inte längre fanns någon USO-förpliktad operatör på marknaden hade samtliga aktörer att agera utifrån mer lika spelregler. För TeliaSonera innebar detta att bolaget hade samma frihet som andra operatörer gällande slutkundsprissättning och möjligheter att bestämma förutsättningarna för nätanslutning till slutkunderna.

TeliaSonera förändrade under 2006 sin affärsmodell vad gäller den sista delsträckan i accessnätet. Även andra operatörer prissätter indragning av den sista delsträckan i accessnätet in till slutkundens fastighet på liknande sätt. Så som PTS framhöll redan i processen avseende 2007 års priser blev det vid den här tiden vanligare, även inom andra infrastrukturer, att tillämpa en engångsavgift som tas ut av slutkunden och som avser att helt eller i hög grad täcka kostnaden för kundanslutningen, alternativt att slutkunden själv står för grävning och kanalisation på den egna tomtmarken och nätägaren sedan placerar sitt fiber/elkabel/vatten- eller avloppsledningsrör. Detta gäller t.ex. för anslutning av VA och fjärrvärme till fastigheter. Även vid anslutning till elnätet agerar nätföretagen enligt liknande principer. Redan år 2007 eller i vart fall från år 2008 och framåt har det således skett en verklig förändring i förutsättningarna för att anlägga kundunik infrastruktur. Oavsett bransch vill ingen aktör stå risken för att slutkunden lämnar fastigheten om inte en ny kund efterträder eller om slutkunden väljer konkurrerande infrastruktur eller annan leverantör i stället. Antaganden om vilka kostnader som ska fördelas till kvartalsavgiften som ursprungligen gjordes i modellen bedömdes således år 2007 inte längre vara hållbara. Mot bakgrund av att verklighetens operatörer, så som PTS har beskrivit ovan, har valt att hantera den kundunika anläggningskostnaden på ett annat sätt, har PTS ansett att detta också är ett agerande som en effektiv operatör på dagens marknad skulle tillämpa.

#### B. Ändring i hybridmodellen

PTS bedömde vid den revidering av hybridmodellen som genomfördes 2007/2008 att det nya antagandet från år 2007, mot bakgrund av de rådande marknadsförutsättningarna, även fortsättningsvis måste tillämpas i modellen. Att inom ramen för en revidering ändra hybridmodellen i enlighet med det nya antagandet måste anses vara helt i linje med syftet med revideringsbestämmelsen och modellens grundtankar och även med kravet på förutsägbarhet. Förändringen i den effektive operatörens beteende måste återspeglas i modellen för att den ska fylla sin funktion, dvs. att spegla de framåtblickande effektiva kostnaderna. Antagandet har inte införts utan att konsekvenserna för andra antaganden har bedömts.

Om inte väg till hus- antagandet tillämpas i hybridmodellen skulle det kostnadsorienterade priset i modellen vara 326 kronor. PTS har i yttrande i mål 4315-10 vitsordat att PTS föreläggande upphävs i denna del för det fall kammarrätten skulle anse att PTS saknat fog för att tillämpa antagandet i hybridmodellen. Om kammarrätten skulle komma fram till att PTS har saknat fog för att tillämpa väg till hus- antagandet såvitt avser kvartalsavgifter för hel och delad ledning kan PTS vitsorda att även kostnaden för sub-loop ändras på så sätt att väg till hus- sträckan återförs till kostnadsunderlaget. En sådan förändring skulle leda till att kostnaden för sub-loop uppgick till 261 kronor i modellen. PTS har i ovan nämnda yttrande vitsordat att föreläggandet i sådant fall hävs i även den delen. PTS överlämnar åt kammarrätten att avgöra om det i sådant fall finns skäl att bifalla TeliaSoneras yrkande om att

tvistlösningsbeslutet ska upphävas i denna del eller om det krävs att ett (nytt) pris fastställs mellan parterna för att tvisten ska anses vara löst.

### C. Fråga om synnerliga skäl för att åberopa nya omständigheter

I den mån kammarrätten skulle anse att PTS i det ovanstående har anfört nya omständigheter vill PTS framhålla följande. Målet rör delvis samma frågor som prövades av kammarrätten i mål nr 5270-09 (referat i RK 2010:3, kammarrättens anm.). Det är först genom kammarrättens dom i det målet som det har förtydligats vilka krav som ställs på bevis och utredning i den här typen av mål i allmänhet och i vart fall i synnerhet rörande antagandet kring den sista delsträckan i accessnätet vid beräkning av kvartalsavgifterna. Med hänsyn härtill och särskilt med beaktande av att förvaltningsrättens dom i förevarande mål meddelades innan kammarrätten hade meddelat dom i målet avseende 2007 års priser anser PTS att myndigheten har synnerliga skäl att först nu ytterligare utveckla sin talan.

### Tele2

Även Tele2 bestred TeliaSoneras yrkande. För det fall kammarrätten skulle finna att det finns grund för att bifalla Telias yrkanden avseende 2,2 Abonnemang LLUB kvartalsavgifter för hel och delad ledning och för sub-loop hel och delad ledning, yrkade Tele2 att kammarrätten skulle återförvisa ärendet till PTS för förnyad prövning i relevanta delar.

Tele2 anförde bl.a. följande till stöd för sitt bestridande av TeliaSoneras överklagande. TeliaSonera refererar till kammarrättens dom i mål nr 5270-09. I sin argumentation i det målet framför TeliaSonera att antalet efterfrågade accesser inte skulle vara det som modellen antar om samtliga abonnenter fått betala för sina anslutningar. TeliaSonera gör sig här skyldig till samma sammanblandning av vad som faktiskt skett historiskt och vad modellen antar skulle hända framåt som man hävdar att PTS gör. TeliaSonera menar å ena sidan att endast 0,2 procent av alla accesser betalas av slutanvändarna (historiskt) och å andra sidan att TeliaSonera för de övriga accesserna inte skulle få kostnadsäckning enligt modellens förutsättningar (framåtriktade). Det faktiska förhållandet är dock att en mycket stor andel av de 99,8 procenten är avskrivna och dessutom genom abonnemangsavgifter betalda av slutkund (också ett historiskt perspektiv). Trots detta ger modellen TeliaSonera rätt att ta ut ett pris som om accessen är nyanlagd och till största delen finansierad av TeliaSonera självt (framåtblickande). PTS har haft fog för sitt antagande i 2008 års modell om att slutkunden själv ska bekosta den sista delen av accessnätet genom att en effektiv hypotetisk operatör, precis som TeliaSonera i verkligheten gjort, skulle anpassa sin affärsmodell till de nya förutsättningar som gäller när USO-skyldigheten inte längre åligger operatören.

Tele2 anförde inte någon särskild grund för yrkandet om återförvisning.

Kammarrätten i Stockholm (2012-03-19, Wahlqvist, Trägård, referent, och Aldestam samt de särskilda ledamöterna Hallén och Yard), yttrade:

#### 1. Tillämpliga bestämmelser

Tillämpliga bestämmelser framgår av PTS beslut. Dessutom anges i 8 kap. 24 § andra stycket LEK att i bl.a. mål av det slag som nu är i fråga får en ny omständighet eller ett nytt bevis åberopas först i kammarrätten endast om det finns synnerliga skäl (preklusion).

#### 2. Revidering av kostnadsberäkningsmodellen

##### A. Allmänt om revidering

Som PTS har framhållit, är ett syfte med uppdaterings- och revisionsmöjligheterna att säkerställa att modellen återspeglar en effektiv operatörs kostnader under rådande förhållanden. Förutsättningarna i modellen

måste därför kunna rättas eller modifieras med exempelvis antaganden på grund av förändringar i omvärlden som ger nya förutsättningar för operatörens verksamhet vad avser prisreglerade tjänster. PTS har särskilt framhållit vikten av att bedömningen i målet görs mot bakgrund av att version 5.1 av hybridmodellen är en reviderad modell där myndigheten har valt att behålla det nya antagandet sedan grunderna för modellens uppbyggnad och samtliga tidigare kostnadsantaganden setts över.

Kammarrätten instämmer i PTS uppfattning att det vid en revidering måste vara möjligt att göra även sådana stora och grundläggande förändringar i modellen som kan motiveras sakligt utifrån prisregleringens syfte. Detta är emellertid, som kammarrätten har pekat på i RK 2010:3, inte tillräckligt. De ställningstaganden som övervägandena under revideringen föranleder måste också ligga inom ramen för det regelverk som modellen grundar sig på, i första hand LEK och skyldighetsbeslut, samt allmänna rättsgrundsatser eller lagstiftning till skydd för rättssäkerheten. Frågan är således ofta på vilket sätt dessa "revideringsbeslut" kommer till uttryck och hur den beredning som föregår besluten har utförts. Inte minst är dokumentation av relevanta utredningsresultat, rättsfakta och PTS motiv i alla delar som revideringen berör av stor betydelse i flera avseenden. Detta ger möjligheter för parterna på marknaden att genom egen analys under arbetet med revideringen kunna utöva inflytande över dess utformning och att med rimliga krav på säkerhet kunna förutse hur de ska handla i enlighet med den reviderade hybridmodellen. Det är enligt kammarrättens uppfattning också tämligen klart att revideringens resultat utan sådan dokumentation varken kan godtas eller förkastas med rimliga krav på rättssäkerhet. Sådan dokumentation är därför också nödvändig för att de beslut som följer på revideringen ska kunna förstås och bedömas i rättstillämpningen.

De ställningstaganden vari revideringen utmynnar och som ligger till grund för kommande tillsyn och tvistlösning, formaliseras såvitt kammarrätten förstår inte i motiverade och överklagbara förvaltningsbeslut. Rättsenligheten och rimligheten i dessa ställningstaganden måste därför bedömas genom prövning i efterföljande tillsynsärenden eller tvistlösningsärenden. Denna metodik kan dock inte tas till intäkt för att förbigå kravet på rättssäkerhet vid myndighetsutövningen utan accentuerar snarare, genom risken för brister i detta avseende vid tillämpning av den beskrivna ordningen, ytterligare betydelsen av tydliga ställningstaganden och väldokumenterade grunder för dessa i revideringsarbetet.

#### B. Version 5.1 av hybridmodellen

Under åren 2007-2008 genomfördes den i målet aktuella revideringen. Avsikten vid revideringen var enligt vad PTS anför att åstadkomma en total översyn av hela hybridmodellen. Myndigheten anför att arbetet kan liknas vid att modellen byggs upp på nytt och processen pågår under ett års tid och under denna tid sker samråd med bl.a. operatörer. Efter revideringen fastställs en ny hybridmodell i vilken samtliga tidigare parametrar och antaganden blivit genomgångna. Efter den nu aktuella revideringen "valde" PTS att ändra vissa kostnadsantaganden och beräkningssätt och att lämna andra oförändrade. Hur revideringen närmare bestämt har utförts framgår emellertid inte av utredningen i målet. Som kammarrätten uttalat, ska ett tillräckligt underlag och fullständiga skäl för revideringen redovisas i ärendet. Om revideringen, som PTS avsett, ska betraktas som total, innefattar detta även att utredning bakom och skäl till att exempelvis vissa antaganden kvarstår oförändrade medan andra ersätts eller tas bort dokumenteras. Detta gäller i synnerhet om det finns anledning att bedöma om dessa antaganden kan ha orsakssamband i fråga om exempelvis det förväntade handlandet hos en sådan hypotetisk operatör som används i modellen.

I målet är fråga om ett efter revidering infört nytt antagande i modellens version 5.1 avseende den sista delsträckan i accessnätet. Förändringen innebär att en effektiv operatör antas tillämpa en affärsregel där den sista delsträckan i

accessnätet (sträckan från väg till hus) betalas av slutkunden eller grossistkunden genom en engångsavgift och att kostnaden för den delsträckan därmed inte längre ska räknas bland de kostnader som läggs till grund för den kvartalsavgift som ska tas ut av grossistkunden. Kammarrätten har i RK 2010:3 funnit att samma antagande i den tidigare version 4.1 av hybridmodellen inte hade fog för sig på de grunder som PTS hade anfört i det målet. PTS har helt riktigt uppfattat kammarrättens bedömning i den tidigare domen så, att ett sådant nytt antagande kan vara befogat mot bakgrund av ytterligare utredning om ett förändrat beteende hos den effektive operatören och konsekvenserna av förändringen. Utifrån denna uppfattning har PTS anfört ytterligare omständigheter till stöd för sitt beslut. Kammarrätten har då att bedöma om revideringen denna gång kan anses utförd med iakttagande av de rättssäkerhetsgarantier som kammarrätten anser nödvändiga. Eftersom PTS ställningstaganden vid revideringen inte har kunnat överprövas i samband med denna men likväl är avgörande för bedömningen av tvistlösningsärendet uppkommer frågan om dessa ställningstaganden nu som en del av bedömningen i förevarande mål.

De nya omständigheter som PTS har lagt till grund för revideringen har emellertid åberopats först i kammarrätten. Till en början har kammarrätten därför att bedöma om dessa ska tillåtas som processmaterial i målet vid domstolen eller om dessa ska anses prekluderade.

### 3. Preklusion

PTS har – såvitt här är av intresse – grundat sitt beslut i ärendet på det vid revisionen av hybridmodellen införda nya antagandet som beskrivits ovan. Som grund för detta nya antagande har tidigare i tvistlösningsärendet och målet vid förvaltningsrätten anförts endast att TeliaSonera numera tar betalt för anslutningar genom en engångsavgift. Enligt bestämmelserna i 8 kap. 24 § LEK krävs synnerliga skäl för att få åberopa någon ny omständighet eller något nytt bevis i kammarrätten. I frågan om sådana skäl föreligger gör kammarrätten följande bedömning.

Bestämmelserna om preklusion infördes i LEK genom lagstiftning som trädde i kraft den 1 januari 2008. I förarbetena till bestämmelserna (prop. 2006/07:119) anges bl.a. att syftet med preklusionsreglerna är att komma till rätta med problemet att skriftväxlingen i vissa mål enligt LEK drar ut på tiden och att parterna ofta i ett sent skede av handläggningen åberopar nya omständigheter och bevis. Av samma förarbeten framgår vidare att den praxis som utbildats vid tillämpningen av 50 kap. 25 § tredje stycket rättegångsbalken bör kunna vara vägledande (a. prop. s. 47 f., jfr även s. 31 ff.). Enligt den bestämmelsen ska, i mål där förlikning om saken är tillåten (dispositiva tvistemål), nya omständigheter eller ny bevisning som åberopas först i hovrätten som huvudregel anses prekluderade. Endast om part gör sannolikt att han inte kunnat åberopa beviset vid tingsrätt eller om han annars haft giltig ursäkt att inte göra det får en part i hovrätten till stöd för sin talan åberopa ny bevisning.

Kammarrätten har således att vid tolkningen av hur bestämmelserna om preklusion i LEK ska tillämpas att hämta ledning från det som gäller vid handläggningen av dispositiva tvistemål i allmän domstol. Utgångspunkten i fråga om sådana mål framgår av 13 kap. 3 § rättegångsbalken och innebär att väckt talan som huvudregel inte får ändras. Enligt 17 kap. 3 § rättegångsbalken gäller vidare att rätten i dispositiva tvistemål inte får grunda domen på omständigheter som inte åberopats av part.

Bestämmelserna om preklusion i 50 kap. 25 § tredje stycket rättegångsbalken begränsar ytterligare hovrättens möjlighet att beakta nytillkomna omständigheter och utgör därmed ett komplement till ovan nämnda grundläggande regler. Av förarbetena till bestämmelsen i 50 kap. 25 § tredje stycket rättegångsbalken (prop. 1988/89:95 s. 43 f. med hänvisning till prop. 1971:45 s. 100) framgår att lagstiftaren vid utformningen av



bestämmelsen i rättegångsbalken fäst stor vikt vid att rättegångens tyngdpunkt skulle vara i tingsrätten och att allt relevant processmaterial därför borde läggas fram redan där. Avsikten med bestämmelsen var att förmå parterna att lägga ned tillräcklig omsorg på processen i första instans. När det gällde tolkningen av begreppet giltig ursäkt betonades det att frågan borde bedömas mot bakgrund av parternas egna förutsättningar att avgöra hur processen skulle föras. Parts underlåtenhet att redan i underrätten åberopa alla bevis av betydelse i målet borde sålunda inte bedömas med någon objektiv måttstock annat än undantagsvis, t.ex. i fall då parten i ett omfattande och svårbedömt mål hade underlåtit att anlita biträde. Av förarbetena till bestämmelserna i rättegångsbalken framgår således att en subjektiv bedömning ska göras av parts möjlighet att åberopa de aktuella omständigheterna i underinstansen. Att så är fallet har också bekräftats i Högsta Domstolens praxis (NJA 1995 s. 41, som gällde skadeståndstalan i brottmål där endast skadeståndsdelen överklagats). Dessutom anförde domstolen i anslutning härtill att frågan om giltig ursäkt i visst fall förelåg måste ses bl.a. i samband med hur den materiella processledningen i målet hade utövats av tingsrätten. Till processledningen hörde att rätten skulle verka för att tvistefrågorna blev klarlagda och att parterna skulle ange vad de ville åberopa i målet.

Uttrycket "synnerliga skäl" i 8 kap. 24 § andra stycket LEK innebär stor restriktivitet när det gäller att tillåta nya omständigheter i kammarrätten och innebär att bestämmelserna bör tillämpas endast i rena undantagsfall. Syftet med preklusionsbestämmelserna i LEK är att, i likhet med bestämmelsernas förlaga i rättegångsbalken, förmå parterna att så tidigt som möjligt fullständigt ange sina grunder och den utredning som är nödvändig. I förarbetena till bestämmelserna i rättegångsbalken betonas att tingsrätten – även i dispositiva tvistemål – har ett ansvar för att tvistefrågorna blir klarlagda redan i första instans. Motsvarande ansvar för en förvaltningsmyndighet är betydligt större och mer omfattande. I förvaltningsärenden enligt LEK är det således än mer angeläget att den myndighet som har att utreda och besluta som första instans och därtill själv är part efter överklagande, redan i anslutning till beslutet anger alla omständigheter som myndigheten har kännedom om och som har betydelse för beslutet. Utrymmet för myndigheten att åberopa nya omständigheter och bevis i kammarrätten är mot den beskrivna bakgrunden mycket litet när preklusionsbestämmelserna är tillämpliga.

De här åberopade nya omständigheterna har PTS i allt väsentligt haft kännedom om under år 2007 och således kunnat åberopa dessa i vart fall vid förvaltningsrätten. PTS gör emellertid också gällande att det först genom kammarrättens dom i RK 2010:3 har förtydligats vilka krav som ställs på bevis och utredning i denna typ av mål i allmänhet och i synnerhet rörande antaganden kring den sista delsträckan i accessnätet vid beräkning av kvartalsavgiften. Den nämnda domen ger dock uttryck för lagfästa eller annars allmänt vedertagna rättsgrundsatser om utredning, legalitet, förutsebarhet och transparens. I bevisfrågor anknyter domen till tidigare förvaltningsrättslig praxis. Kammarrätten har också i tidigare refererade rättsfall hänfört sig till sådana allmänna grundsatsar och sådan praxis. Exempelvis har i RK 2009:1 berörts frågor om utredning och bevisning vad avser bl.a. kostnader och i RK 2009:3 och RK 2009:4 frågor om utredning och precision i beslut om skyldigheter. Domen i RK 2010:3 kan inte anses innebära någon sådan ändring av rättsläget att detta skulle kunna medföra synnerliga skäl för att PTS först nu ska få åberopa de framförda omständigheterna.

Vad gäller enskilda är utrymmet för att åberopa nya omständigheter i kammarrätten möjligen inte lika litet som för den myndighet som har prövat ärendet. Vad Tele2 har anförts beträffande USO-skyldighetens upphörande har emellertid varit känt för marknaden i sådan tid, att även bolaget kunnat framföra denna omständighet i vart fall vid förvaltningsrätten. Det föreligger därför inte synnerliga skäl att bolaget ska få åberopa de nya omständigheterna rörande USO-skyldigheten i kammarrätten.

Vid den fortsatta bedömningen bortser kammarrätten därför från dessa

omständigheter.

#### 4. Beräkningen av kvartalsavgifterna

Frågan är slutligen om utredningen i övrigt ger stöd för PTS att införa det nya antagandet.

Kammarrätten konstaterar att de omständigheter som var under bedömning vid tvistlösningen i kammarrättens ovan nämnda mål nr 7358-09 i allt väsentligt var desamma som i förevarande mål. Kammarrätten fann då att PTS inte hade haft fog att, endast på de grunder som myndigheten hade anfört, införa det nya antagandet i hybridmodellens version 4.1 i fråga om den sista delsträckan i accessnätet. De grunder som PTS och Tele2 nu anför och som kan beaktas av kammarrätten är desamma som myndigheten och dess medparter anförde i det ovan nämnda målet. De överväganden beträffande antagandet om sista sträckan i accessnätet i hybridmodellens version 4.1 som kammarrätten gjorde i domen den 29 juni 2010 i mål nr 7358 09 äger därför tillämpning på motsvarande fråga vad avser modellens version 5.1 i förevarande mål.

Kammarrätten finner därför att PTS inte haft fog för att tillämpa det nya väg till hus- antagandet i hybridmodellens version 5.1 i fråga om den sista delsträckan i accessnätet. De kostnadsorienterade kvartalsavgifterna för hel och delad ledning ska därför beräknas utifrån antagandet att den sista delsträckan i accessnätet ingår i underlaget för kvartalsavgifterna. Någon omständighet som skulle medföra en annorlunda bedömning avseende produkten sub-loop hel ledning och sub-loop delad ledning har inte framförts i målet.

Tele2 har yrkat att, om kammarrätten skulle göra denna bedömning, målet ska visas åter till PTS för lösning av tvisten i relevanta delar. Bolaget har inte åberopat några skäl för yrkandet utöver dess argumentering i sak. Av bestämmelserna i 7 kap. 10 § LEK framgår att Tele2 har rätt till en prövning av tvisten. Tele2 har emellertid inte överklagat förvaltningsrättens dom. Den fråga som är föremål för kammarrättens bedömning är därmed inget annat än tvisten om de ifrågavarande priserna avseende kvartalsavgifter. Denna fråga har redan bedömts av PTS och av förvaltningsrätten. Det framgår inte att någon ytterligare utredning – i den mån sådan skulle vara tillåten – är befogad eller att någon ytterligare bedömning som inte nu kan göras av kammarrätten skulle vara nödvändig för att avgöra tvisten. Yrkandet om återförvisning ska därför avslås.

PTS har såsom kammarrätten uppfattar myndigheten, i konsekvens med kammarrättens bedömning i fråga om väg till hus- antagandet och myndighetens talan i kammarrättens denna dag avgjorda mål 4315-10, vitsordat att kostnaden för sträckan väg till hus inräknas i kostnadsunderlaget för ifrågavarande kvartalsavgifter även i detta mål. Enligt vad PTS har uppgivit och varken TeliaSonera eller Tele2 har erinrat mot, blir de kostnadsorienterade priserna för kvartalsavgifterna då för hel och delad ledning 326 kronor och för sub-loop 261 kronor. Av detta framgår att de kostnadsorienterade priserna enligt modellen är högre än vad Tele2 har yrkat. Förvaltningsrättens dom och PTS beslut ska därför ändras så, att Tele2:s yrkande om fastställelse av priserna för kvartalsavgifter mellan bolaget och TeliaSonera avslås i den delen.

Kammarrättens avgörande. Kammarrätten avslår Tele2 AB:s yrkande om återförvisning. Med bifall till TeliaSonera AB:s och TeliaSonera Skanova Access AB:s talan och ändring av förvaltningsrättens dom och Post- och Telestyrelsens beslut den 16 juli 2008 (08-6845/23), upphäver kammarrätten punkten "2,2 Abonnemang LLUB, kvartalsavgift" i beslutet och avslår Tele2:s i målet förda talan i den delen.

Hybridmodellen; Kostnadsorienterad prissättning; Kvartalsavgift; LLUB;  
LRIC; LRIC-metoden; Nya omständigheter; Nytt bevis; Preklusion;  
Revidering; Tillträde till det metallbaserade accessnätet; Tvistlösning;  
Utredning

**Litteratur:** Prop. 1971:45 s. 100; Prop. 1988/89:95 s. 43 f.; Prop. 2006/07:119  
s. 31 ff. och 47 f.; PTS föreskrifter (PTSFS 2004:5) och (PTSFS 2011:1)

---