



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 31

DOM

2017-11-23

Meddelad i Stockholm

Mål nr

26286-16

KLAGANDE

Borås Elnät AB, 556527-5582

Ombud: Advokat Kaisa Adlercreutz och biträdande jurist Simon Hartman

Front Advokater AB

Kungstorget 2

411 17 Göteborg

MÖTPARTER

1. Post- och Telestyrelsen

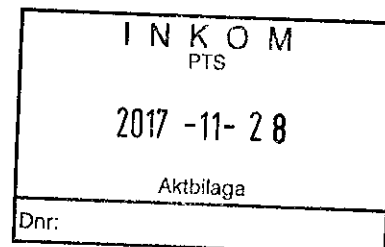
Box 5398

102 49 Stockholm

2. Fibertjänst Sverige AB, 559018-9329

Kanalstråket 1

433 76 Jonsered



ÖVERKLAGAT BESLUT

Post- och Telestyrelsens beslut 2016-11-15, se bilaga 1

SAKEN

Åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät

Förvaltningsrätten avvisar yrkandet om att förvaltningsrätten ska fastställa att Borås Elnät AB inte ska anses utgöra ett offentligt organ enligt lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät.

Förvaltningsrätten avslår överklagandet i övrigt.

Dok.Id 893763

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag-fredag 08:00-16:30
		E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se www.domstol.se/forvaltningsratt		

YRKANDEN M.M.

Borås Elnät AB (Borås Elnät) yrkar att punkt 2 i det överklagade beslutet ska upphävas. Om inte det yrkandet bifalls yrkas att förvaltningsrätten beslutar att Borås Elnät inte är skyldigt att göra information om bygg- eller anläggningsprojekt tillgänglig för Fibertjänst Sverige AB (Fibertjänst) i den utsträckning som följer av 4 kap. 5 § lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät (utbyggnadslagen). Vidare yrkas att förvaltningsrätten fastställer att Borås Elnät inte utgör ett offentligt organ enligt utbyggnadslagen och att skyldighet att medge Fibertjänsts begäran om samordning redan av denna anledning inte föreligger.

Post- och Telestyrelsen (PTS) bestrider bifall till överklagandet.

Fibertjänst har uppgett att bolaget inte har något ytterligare att anföra.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Partställningen i förvaltningsrätten

Borås Elnät

Borås Elnät anser att PTS inte ska tas upp som motpart i förvaltningsrätten och anför bl.a. följande. I förevarande fall gäller saken en begäran från Fibertjänst om att Borås Elnät ska lämna ut vissa uppgifter. Endast Borås Elnät har överklagat PTS beslut. Borås Elnät, som är ett helägt kommunalt bolag, har med avseende på en sådan begäran att följa bestämmelserna om allmänna handlingar i grundlagen, det vill säga 2 kap. tryckfrihetsförordningen (TF), liksom den skyldighet att begränsa ett utlämnande av allmänna handlingar som följer av offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) (OSL). Borås Elnät, som i OSL:s mening är att anse som en myndighet, ska

således enligt grundlagen och OSL inom ramen för sin verksamhet tillgodose det allmännas intresse av att offentlighetsprincipen tillämpas korrekt. Borås Elnät har därför i det nu aktuella fallet inte ställning som enskild enligt 7 a § förvaltningsprocesslagen (1971:291) (FPL). Eftersom specialbestämmelser saknas i utbyggnadslagen som tillerkänner PTS ställning som motpart, ska PTS inte behandlas som motpart i förvaltningsrätten (se bl.a. RÅ 2008 ref. 4).

Även sett ur det perspektiv som kommer till uttryck i det överklagade beslutet är Borås Elnät som kommunal nätinnehavare vid tillämpning av utbyggnadslagen att betrakta som huvudman avseende såväl ansvaret för samordning som för utgivande av information. Det är Borås Elnät som tillgodoser det allmänna intresset av att bredbandsutbyggnaden fungerar inom kommunen, trots att PTS har ett samlat ansvar inom området för elektronisk kommunikation.

PTS

PTS anser att Borås Elnät i detta fall ska betraktas som enskild enligt FPL, varför PTS ska anses vara Borås Elnäts motpart i målet. PTS anför bl.a. följande.

Privaträttsliga subjekt, såsom aktiebolag, betraktas normalt som enskilda. Detta gäller även kommunala aktiebolag. Att Borås Elnät vid tillämpningen av OSL jämföras med en myndighet påverkar inte bedömningen av om bolaget ska betraktas som en enskild enligt FPL. Det visar snarare att det krävs särskild reglering för att bolaget ska behandlas som något annat än en enskild.

Målet rör omfattningen av Borås Elnäts skyldigheter enligt utbyggnadslagen i egenskap av nätinnehavare, dels frågor om tillgängliggörande av

information enligt 4 kap. 5 §, dels fråga om Borås Elnät ska anses utgöra ett offentligt organ med följd att samordningsskyldighet kan föreligga enligt 3 kap. 1 §. I egenskap av nätinnehavare och part i tvistlösningsärendet måste Borås Elnät därför anses ha egna intressen att bevaka i tvisten och ska därför även på denna grund betraktas som enskild enligt FPL.

Förvaltningsrättens bedömning

I 7 a § FPL anges att om en enskild överklagar en förvaltningsmyndighets beslut ska den myndighet som först beslutade i saken vara den enskildes motpart sedan handlingarna i ärendet överlämnats till domstolen.

Den ovan nämnda bestämmelsen är endast tillämplig när en enskild har överklagat myndighetens beslut. Den första fråga förvaltningsrätten har att ta ställning till är således om Borås Elnät är att betrakta som enskild i den mening som avses i 7 a § FPL.

Förvaltningsrätten konstaterar att Borås Elnät är ett aktiebolag, det vill säga ett privaträttsligt subjekt som normalt betraktas som enskild. Det förhållandet att Borås Elnät är ett helägt kommunalt bolag och jämställs med myndigheter enligt OSL och har att bl.a. följa bestämmelserna om allmänna handlingar i 2 kap. TF innebär, enligt förvaltningsrättens mening, inte med automatik att bolaget inte ska betraktas som enskild i den mening som avses i 7 a § FPL i förevarande mål. Det nu aktuella målet rör frågan om vilka skyldigheter Borås Elnät har som nätinnehavare enligt utbyggnadslagen. I denna del kan bolaget enligt förvaltningsrättens mening inte i första hand anses ha att ta tillvara allmänna intressen eller vara en företrädare för det allmänna. Förvaltningsrätten anser därför att Borås Elnät i förevarande mål ska betraktas som enskild i den mening som avses i 7 a § FPL. Eftersom PTS var den myndighet som först beslutade i saken ska myndigheten vara Borås Elnäts motpart i målet. Även Fibertjänst bör ges partställning i målet

eftersom de initierade ärendet hos PTS och därmed kan anses ha ett berättigat intresse av domstolens avgörande med anledning av Borås Elnäts överklagande av PTS beslut (jfr RÅ 2008 ref. 4).

PTS behörighet

Borås Elnät

Borås Elnät anser att punkt 2 i det överklagade beslutet ska upphävas eftersom PTS inte har varit behörig att pröva frågan om Borås Elnät ska förpliktigas att lämna information till Fibertjänst. Borås Elnät anför bl.a. följande.

Borås Elnät är skyldigt att tillämpa TF och OSL i sin verksamhet. Den information som kan bli föremål för en begäran enligt utbyggnadslagen är samma information som kan bli föremål för en begäran om att ta del av uppgifter i allmänna handlingar enligt TF. I propositionen (prop. 2015/16:73 s. 123) stadgas att tvistlösningsmöjligheten endast gäller utlämnande enligt utbyggnadslagen. Utlämnande enligt annan författning omfattas inte, t.ex. enligt TF. Ett beslut att inte lämna ut en allmän handling eller uppgift i en sådan ska överklagas till kammarrätt. Den information som varit föremål för PTS prövning är sådan information som ingår i allmänna handlingar och som omfattas av ett beslut om utlämnande enligt TF och OSL. Den prövning som PTS gjort har därför i praktiken inneburit en omprövning av utlämnande av information enligt TF såväl som en omprövning av den sekretessbedömning som Borås Elnät har utfört. Eftersom PTS inte har varit behörig att pröva Fibertjänsts begäran om utlämnande av information borde begäran av denna anledning ha avvisats av PTS.

PTS

PTS anför bl.a. följande. PTS är inte behörig att pröva frågor som rör vad som är en handling, om den är allmän eller inte, eller om den bör anses omfattas av sekretess. Sådana frågor prövas i annan föreskriven ordning. PTS har därför i det nu aktuella tvistlösningsbeslutet inte prövat Borås Elnäts beslut att inte lämna ut vissa handlingar och att sekretessbelägga andra. Däremot är PTS behörig och till och med skyldig att pröva tvister om tillgängliggörande av information enligt utbyggnadslagen, oavsett om nätinnehavaren tillhör det allmänna eller inte. Detta varken inskränker eller påverkar enskildas rätt att ta del av allmänna handlingar.

Förvaltningsrättens bedömning

I 4 kap. 9 § utbyggnadslagen anges att om nätinnehavaren och bredbandsutbyggaren inte når en överenskommelse om utlämnande av information enligt detta kapitel ska, om någon av dem begär det, tvistlösningsmyndigheten pröva tvisten.

Enligt 3 § förordningen (2016:538) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät är PTS tvistlösningsmyndighet.

Av förarbetena till utbyggnadslagen framgår att tvistlösningsmöjligheten endast gäller utlämnande enligt lagen. Utlämnande av information enligt annan författning omfattas inte, t.ex. enligt TF (prop. 2015/16:73 s. 123). Vidare anges att en sekretessbedömning i samband med ett utlämnande av allmän handling inte kan bli föremål för tvistlösning enligt utbyggnadslagen utan den får prövas i föreskriven ordning (prop. 2015/16:73 s. 72).

Förvaltningsrätten anser att det av det överklagade beslutet tydligt framgår att PTS inte har överprövat Borås Elnäts utlämnande av information enligt

TF eller bolagets sekretessbedömning. PTS har däremot prövat frågan om Borås Elnäts skyldighet att göra information tillgänglig enligt utbyggnadslagen, vilket PTS som tvistlösningsmyndighet har behörighet att göra. Det finns således inte skäl att på grund av vad Borås Elnät har anfört i denna del upphäva beslutet.

Utlämnande av information

Borås Elnät

Borås Elnät anser att det av utbyggnadslagen följer att nätinnehavare som tillhör det allmänna ska tillämpa TF och OSL i stället för utbyggnadslagen (se 4 kap. 8 § andra stycket utbyggnadslagen), att det föreligger en normkonflikt mellan utbyggnadslagen och TF som ska lösas genom tillämpning av principen om lex superior, samt att Borås Elnät enligt 12 kap. 10 § regeringsformen har varit förhindrat att tillämpa utbyggnadslagen vad avser utlämnande av information. Borås Elnät anför i denna del bl.a. följande.

I prop. 2015/16:73 anges det genomgående att nätinnehavare som tillhör det allmänna ska tillämpa OSL framför utbyggnadslagen och handlägga frågor om utlämnande av information enligt TF och OSL. I 4 kap. 8 § andra stycket utbyggnadslagen stadgas vidare att i det allmännas verksamhet tillämpas OSL i stället för första stycket. Utbyggnadslagen föreskriver därmed att en nätinnehavare som tillhör det allmänna på begäran av en bredbandsutbyggare ska pröva frågor om utlämnande av uppgifter i allmänna handlingar enligt TF och OSL. Lagen ska inte anses föreskriva att Borås Elnät därutöver är skyldigt att pröva om uppgifterna ska tillgängliggöras även enligt utbyggnadslagen. PTS anser tydligen att lagarna ska tillämpas parallellt. Om utbyggnadslagen ska anses föreskriva en ordning där myndigheter åläggs skyldighet att pröva utlämnande av allmänna handlingar utöver vad som föreskrivs i TF och OSL innebär det en regelkonflikt

mellan utbyggnadslagen och grundlagen, vilken i så fall ska lösas genom tillämpning av principen om lex superior. Av principen följer att det inte genom lag kan föreskrivas en skyldighet som är vidare i omfattning än vad som föreskrivs i bestämmelse av högre rang. Detta gäller alldeles särskilt eftersom utbyggnadslagen har tillkommit efter TF och bestämmelserna i TF har kunnat beaktas i det senare lagstiftningsärendet.

Regelkonkurrensen kan medföra att skyldighet att lämna ut uppgifter kan föreligga enligt utbyggnadslagen trots att motsvarande skyldighet inte föreligger enligt TF, exempelvis till följd av att handlingarna fortfarande utgör arbetsmaterial eller då de efterfrågade uppgifterna måste sammanställas. Utbyggnadslagen innebär således i flera avseenden mer långtgående rättigheter för bredbandsutbyggare än vad som följer av TF. Regelkonkurrensen innebär vidare en oklarhet kring hur offentliga nätinnehavare ska behandla en ansökan av vilken det inte framgår om begäran avser utlämnande av information enligt utbyggnadslagen eller utlämnande av uppgifter ur allmänna handlingar enligt TF. Borås Elnät kan inte både behandla en begäran skyndsamt enligt OSL och ta upp till två veckor, eller t.o.m. två månader, på sig att behandla samma begäran som följer av utbyggnadslagen. Borås Elnät kan inte ta ut den avgift och tillämpa den praxis som gäller vid utlämnande av allmänna handlingar enligt TF, och samtidigt tillämpa andra villkor för utlämnande av allmänna handlingar med stöd av utbyggnadslagen. Borås Elnät kan inte såväl efterleva TF:s och OSL:s regler för överklagande av ett beslut om rätt att ta del av allmän handling, eller ens ge en korrekt överklagandehänvisning, och samtidigt själv bli part i ett tvistlösningsförfarande inför PTS gällande samma beslut.

OSL:s tillämpningsområde är begränsat till allmänna handlingar. OSL grundas på och har sitt existensberättigande endast i förhållande till bestämmelserna om allmän handling i TF. Likaså kan utbyggnadslagen inte ses isolerat utan lagen ska tillämpas med samtidigt beaktande av det övriga rättssystem

som utbyggnadslagen är del av, varvid alltså i detta fall särskilt ska beaktas den nödvändiga logiska följderna av att OSL endast är tillämplig på allmänna handlingar.

PTS

PTS anser att utbyggnadslagen och reglerna i TF gäller vid sidan av varandra och anför bl.a. följande. PTS delar uppfattningen att TF har företräde framför utbyggnadslagen på så sätt att utbyggnadslagen givetvis måste stå tillbaka om den på något sätt skulle begränsa rätten att ta del av allmänna handlingar enligt TF. Utbyggnadslagen kan dock i här aktuellt avseende endast sägas ge en större rätt till information än vad som följer av TF då rätten att få information inte är begränsad till information som återfinns i allmänna handlingar. Rätten att ta del av allmänna handlingar hotas alltså inte av utbyggnadslagen och den normkonflikt som Borås Elnät redogör för föreligger inte.

Skrivningarna i propositionen (se prop. 2015/16:73 s. 62 och 70) syftar till att tydliggöra att reglerna om allmänna handlingar gäller vid sidan av utbyggnadslagen, det vill säga nätinnehavare som tillhör det allmänna måste som vanligt behandla begäran om allmänna handlingar skyndsamt och det oakttat reglerna i utbyggnadslagen. Vad som uttalas i propositionen talar därigenom även emot Borås Elnäts påstående att skyldigheten att lämna ut information enligt utbyggnadslagen inte alls gäller nätinnehavare som tillhör det allmänna.

Om en begäran tydligt och klart avser information enligt utbyggnadslagen ska den behandlas enligt utbyggnadslagen. Det finns inte något hinder mot att nätinnehavaren lämnar ut handlingar eller information enligt både utbyggnadslagen och TF. Den som har begärt information enligt utbyggnadslagen förlorar inte heller sin rätt att även ta del av allmänna handlingar.

I 4 kap. 8 § utbyggnadslagen anges under vilka förutsättningar nätinnehavare får begränsa tillgång till sådan information som ska lämnas enligt 4 kap. utbyggnadslagen. Att tolka bestämmelsen i andra stycket på så sätt att den skulle undanta nätinnehavare som tillhör det allmänna från informations-skyldigheten i 4 kap. 5 § är felaktigt. Utbyggnadslagen genomför Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/61/EU om åtgärder för att minska kostnaderna för utbyggnad av höghastighetsnät för elektronisk kommunikation (utbyggnadsdirektivet). Utbyggnadslagen måste därför tolkas i ljuset av utbyggnadsdirektivet. Direktivet stadgar att skyldigheterna endast får begränsas under vissa omständigheter som har med informationskänslighet att göra. Bland dessa finns inte att informationen finns i en handling som är inkommen eller expedierad. 4 kap. 8 § andra stycket utbyggnadslagen innebär endast att när nätinnehavare som tillhör det allmänna finner anledning att begränsa tillgången till information enligt fjärde kapitlet ska OSL tillämpas i stället för 4 kap. 8 § första stycket utbyggnadslagen, eftersom OSL gäller i det allmännas verksamhet. Nätinnehavare som tillhör det allmänna får således endast begränsa informationstillgången i den utsträckning vissa uppgifter omfattas av sekretess enligt OSL. Detta är också den tolkning som är förenlig med direktivet.

Den information som nätinnehavare ska lämna enligt 4 kap. utbyggnadslagen ska som huvudregel göras tillgänglig via informationstjänsten för utbyggnad av bredbandsnät. Syftet med att informationen ska göras tillgänglig via informationstjänsten för utbyggnad av bredbandsnät är att fler bredbandsutbyggare än bara en ska få tillgång till informationen. Detta syfte kan ett utlämnande av en handling enligt TF eller OSL aldrig uppnå. I bestämmelsen slås också fast att nätinnehavaren ska uppdatera informationen senast två veckor från det att en förändring har inträffat. Inte heller uppdatering av informationen på detta sätt går att uppnå genom TF eller OSL.

PTS vill även hänvisa till nätinnehavares skyldighet enligt 4 kap. 4 § utbyggnadslagen att utan föregående begäran tillgängliggöra information om planerade bygg- och anläggningsprojekt. Skyldigheten träffar uttryckligen endast sådana nätinnehavare som tillhör det allmänna. Bestämmelsen i 4 kap. 8 § hänvisar till samtliga skyldigheter i 4 kapitlet, det vill säga även skyldigheten i 4 kap. 4 §. Om 4 kap. 8 § andra stycket är avsedd att tolkas på det sätt som Borås Elnät gör gällande, nämligen att skyldigheterna i 4 kap. helt sätts ur spel, förlorar bestämmelsen i 4 § i mångt och mycket sin betydelse. Även detta talar emot en sådan tolkning som Borås Elnät gör av 4 kap. 8 § andra stycket.

OSL är tillämplig även för andra uppgifter än sådana som ingår i allmänna handlingar, vilket framgår att 1 kap. 1 § andra stycket OSL. Att TF och utbyggnadslagen gäller vid sidan av varandra innebär inte att båda regelverken måste tillämpas samtidigt på varje begäran om information. I den nu aktuella tvisten gäller begäran klart och tydligt information i enlighet med utbyggnadslagen. Borås Elnät har därför haft att pröva begäran i enlighet med utbyggnadslagens regler.

Förvaltningsrättens bedömning

PTS har i det överklagade beslutet förpliktat Borås Elnät att göra information om bygg- eller anläggningsprojekt tillgänglig för Fibertjänst i den utsträckning och på det sätt som följer av 4 kap. 5 § utbyggnadslagen.

Av 4 kap. 4 § och 5 § första stycket utbyggnadslagen följer att en nätinnehavare som har fått eller har ansökt om tillstånd till ett bygg- eller anläggningsprojekt på begäran ska ge en bredbandsutbyggare tillgång till information om det planerade eller pågående bygg- eller anläggningsprojektets lokalisering och typ, berörda delar av nätet, beräknat datum för inledning av projektet och den tid projektet kan beräknas pågå samt kontaktuppgifter till

nätinnehavaren. Detsamma gäller en nätinnehavare som avser att ansöka om sådant tillstånd de kommande sex månaderna. Om ett bygg- eller anläggningsprojekt inte kräver något tillstånd, ska nätinnehavaren på begäran lämna information om de bygg- och anläggningsprojekt som nätinnehavaren planerar att påbörja inom det närmaste året.

Av andra stycket samma paragraf framgår att nätinnehavaren på proportionella, icke-diskriminerande och öppet redovisade villkor ska göra informationen tillgänglig genom informationstjänsten för utbyggnad av bredbandsnät inom två veckor från det att begäran togs emot. Enligt tredje stycket ska nätinnehavaren uppdatera informationen senast två veckor från det att en förändring har inträffat. Av fjärde stycket framgår att om nätinnehavaren har gjort informationen tillgänglig genom en annan elektronisk tjänst än informationstjänsten för utbyggnad av bredbandsnät kan skyldigheten enligt första stycket fullgöras genom att bredbandsutbyggaren hänvisas till den tjänsten.

Av 4 kap. 8 § utbyggnadslagen framgår att nätinnehavaren får begränsa tillgång till information enligt fjärde kapitlet till följd av tystnadsplikt eller, om det är nödvändigt, med hänvisning till

1. nätets driftsäkerhet,
2. allmän säkerhet, totalförsvaret eller Sveriges säkerhet i övrigt,
3. folkhälsan, eller
4. affärs- eller driftsförhållanden.

I andra stycket anges att i det allmännas verksamhet tillämpas OSL i stället för första stycket.

Borås Elnät har gjort gällande att nätinnehavare som tillhör det allmänna ska tillämpa TF och OSL i stället för utbyggnadslagen eftersom det i 4 kap. 8 § andra stycket utbyggnadslagen anges att OSL ska tillämpas i det allmännas verksamhet.

Bestämmelserna i 4 kap. 8 § utbyggnadslagen rör nätinnehavares rätt att begränsa tillgången till information. Bestämmelsen i andra stycket kan enligt förvaltningsrättens mening inte tolkas på annat sätt än PTS har gjort, det vill säga att när en nätinnehavare som tillhör det allmänna har att tillgängliggöra information enligt utbyggnadslagen kan informationen begränsas enbart i den mån uppgifterna omfattas av sekretess enligt OSL. Förvaltningsrätten anser således att bestämmelsen i 4 kap. 8 § andra stycket utbyggnadslagen inte medför att utbyggnadslagens regler om utlämnande av information inte är tillämpliga för nätinnehavare som också har att tillämpa reglerna om utlämnande av allmänna handlingar i TF. Vid denna bedömning har förvaltningsrätten förutom bestämmelsens ordalydelse även beaktat att det av bestämmelserna om informationsutlämning i 4 kap. utbyggnadslagen följer att bredbandsutbyggare ska få del av viss information på visst sätt av nätinnehavare, och att detta inte kan uppnås fullt ut om en nätinnehavare i stället lämnar ut information i enlighet med reglerna om allmänna handlingar i TF.

Borås Elnät har även gjort gällande att det råder en normkonflikt mellan reglerna i utbyggnadslagen och TF och att reglerna i TF i ett sådant fall, med hänvisning till principen lex superior, måste gå före reglerna i utbyggnadslagen.

Förvaltningsrätten konstaterar att reglerna om utlämnande av information enligt utbyggnadslagen och reglerna om utlämnande av allmänna handlingar i 2 kap. TF skiljer sig åt i flera avseenden, t.ex. i fråga om vilka handlingar som omfattas av informationsskyldigheten, vilka aktörer som omfattas samt inom vilken tid och på vilket sätt information ska lämnas ut. Förvaltningsrätten anser dock att det inte finns någon konflikt mellan de olika regleringarna. Reglerna i TF om utlämnande av allmänna handlingar hindrar inte att myndigheter eller andra som omfattas av reglerna genom lag kan åläggas att lämna ut information på annat sätt. Utbyggnadslagens regler kan dock

inte begränsa rätten att få del av allmänna handlingar i enlighet med TF. I förarbetena till 4 kap. 5 § utbyggnadslagen tydliggörs att för de nätinnehavare som tillhör det allmänna gäller dessutom skyldigheten att skyndsamt lämna ut handlingar eller uppgifter ur allmänna handlingar i enlighet med TF (prop. 2015/16:73, s. 70). På samma sätt förklaras i propositionen, vad gäller skyldigheten att på begäran lämna information om befintlig infrastruktur enligt 4 kap. 2 § utbyggnadslagen, att för nätinnehavare som tillhör det allmänna gäller givetvis även fortsatt skyldigheten att skyndsamt lämna ut allmänna handlingar eller uppgifter ur allmänna handlingar i enlighet med vad som följer av TF och OSL (prop. 2015/16:73, s. 62). Förvaltningsrätten anser mot denna bakgrund att det inte framkommit något som ger stöd för att en nätinnehavare som har att följa reglerna om utlämnande av allmänna handlingar i TF skulle sakna skyldighet att även tillgängliggöra information på så sätt som stadgas i utbyggnadslagen.

Med hänsyn till det anförda och med beaktande av att Borås Elnät i egenkap av nätinnehavare omfattas av utbyggnadslagen och därmed skyldigheten att göra information tillgänglig enligt 4 kap. 5 § utbyggnadslagen anser förvaltningsrätten att PTS haft fog för sitt beslut att förplikta Borås Elnät att göra information tillgänglig i enlighet med 4 kap. 5 § utbyggnadslagen.

Offentligt organ

Borås Elnät har slutligen yrkat att förvaltningsrätten ska fastställa att Borås Elnät inte utgör ett offentligt organ enligt utbyggnadslagen och att skyldighet att medge Fibertjänsts begäran om samordning redan av denna anledning inte föreligger.

Av det överklagade beslutet framgår att PTS har avslagit Fibertjänsts yrkande om att Borås Elnät ska förpliktas att medge Fibertjänsts begäran om sam-

ordning. I skälen för beslutet anges att PTS anser att Borås Elnät utgör ett offentligt organ enligt utbyggnadslagen varför Borås Elnät ska uppfylla de skyldigheter som tillkommer offentliga organ enligt utbyggnadslagen, inklusive skyldigheten att medge samordning enligt de förutsättningar som anges i 3 kap. utbyggnadslagen. PTS konstaterade dock att Fibertjänsts begäran inte uppfyllde kraven i utbyggnadslagen för vad en begäran om samordning ska innehålla. På grund av detta avslag PTS Fibertjänsts begäran om samordning.

Förvaltningsrätten konstaterar således att Borås Elnät inte vill att beslutet i denna del ändras, utan enbart att skälen för denna del av beslutet ändras.

Borås Elnät har gjort gällande att bolaget ska kunna föra talan mot denna del av beslutet eftersom beslutet ska ligga till grund för Borås Elnäts skyldigheter vid en ny begäran om samordning och vid PTS utövande av tillsyn vilken kan förenas med viten, samt då beslutet även har direkt betydelse för Borås Elnäts skyldigheter att publicera information enligt 4 kap. 4 § utbyggnadslagen.

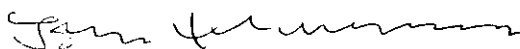
Enligt 22 § förvaltningslagen (1986:223) får ett beslut överklagas av den som beslutet angår, om det har gått den klagande emot och beslutet kan överklagas. Av praxis till 33 § FPL, vilken får anses relevant även i detta fall, framgår bl.a. att det är en etablerad rättslig princip att ett avgörande normalt inte kan överklagas utan att den som klagat yrkar ändring av själva avgörandet. Skälen som sådana kan således som utgångspunkt inte överklagas (se t.ex. RÅ 1990 not. 45, RÅ 2006 ref. 21 och Högsta förvaltningsdomstolens domar från den 30 juni 2017 i mål nr 7285-15 och 7 juli 2017 i mål nr 6525-15). I RÅ 2006 ref. 21 uttalade Högsta förvaltningsdomstolen dock att i sådana sällsynta undantagsfall då motiveringen har självständiga rättsverkningar kan ett överklagande avse enbart denna.

Frågan är således om PTS skälsvisa uttalande om att Borås Elnät utgör ett offentligt organ innebär att PTS motivering får anses ha sådana självständiga verkningar att Borås Elnät kan föra talan i fråga om denna trots att de inte har yrkat någon ändring av själva beslutet i den delen.

Förvaltningsrätten anser att den omständigheten att PTS kan komma att bedöma Borås Elnät på samma sätt vid en eventuell ny begäran om samordning eller vid en eventuell tillsyn inte medför att uttalandet i skälen för beslutet har sådana självständiga verkningar att ett överklagande kan avse enbart detta. Inte heller i övrigt har det framkommit att skälen för beslutet har sådana självständiga verkningar att Borås Elnät kan föra talan i denna del. Borås Elnäts yrkande att förvaltningsrätten ska fastställa att Borås Elnät inte utgör ett offentligt organ enligt utbyggnadslagen ska därför avvisas.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 2 (DV 3109/1 A).



Johan Lundmark
Chefsrådman

Nämndemännen Peeter Pihelgas, Marianna Vergari och Charlotte Woge har också deltagit i avgörandet.

Förvaltningsrättsfiskalen Ulrica Ljunggren har föredragit målet.



BESLUT

1(13)

Datum
2016-11-15

Vår referens
Dnr: 16-9502

Aktbilaga
54

Rättssekretariatet
Jessica Lippman
08-678 55 33
jessica.lippman@pts.se

Twistlösning enligt lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät

Sökande

Fibertjänst Sverige AB, 559018-9329
Kanalstråket 1
433 76 Jonsered

Motpart

Borås Elnät AB, 556527-5582
Box 1714
501 17 Borås

Saken

Twistlösning enligt lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät; begäran om information samt samordning av bygg- och anläggningsprojekt

Post- och telestyrelsens avgörande

1. Post- och telestyrelsen avslår Fibertjänst Sverige AB:s yrkande om att Borås Elnät AB enligt 3 kap. 1 § lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät ska förpliktas att medge Fibertjänst Sverige AB:s begäran om samordning daterad den 19 juli 2016.

Post- och telestyrelsen

Postadress:
Box 5398
102 49 Stockholm

Besöksadress:
Vaihallavägen 117 A
www.pts.se

Telefon: 08-678 55 00
Telefax: 08-678 55 05
pts@pts.se

2. Post- och telestyrelsen förpliktar Borås Elnät AB att göra information om bygg- eller anläggningsprojekt tillgänglig för Fibertjänst Sverige AB i den utsträckning och på det sätt som följer av 4 kap. 5 § lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät. Detta gäller inte för information som omfattas av sekretess enligt offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

Post- och telestyrelsen erinrar om att beslutet gäller omedelbart enligt 5 kap. 8 § lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät.

Bakgrund

Fibertjänst Sverige AB (Fibertjänst) har i ansökan daterad den 19 juli 2016 begärt att Borås Elnät AB (Borås Elnät) enligt lagen (2016:534) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät (utbyggnadslagen) ska samordna parternas utbyggnadsplaner för vissa angivna områden samt ge Fibertjänst information om planerad byggnation av fiber till enfamiljshus och flerfamiljshus de kommande tolv månaderna inom Borås kommun. Informationen ska enligt begäran omfatta tänkt/planerad lokalisering och sträckning för fysisk infrastruktur, typ av infrastruktur och tidplan för dess förläggning.

Borås Elnät har avslagit Fibertjänsts begäran genom beslut den 19 augusti 2016 respektive den 9 september 2016. Begäran om samordning har i första hand avslagits med hänvisning till att Borås Elnät inte omfattas av någon samordningsskyldighet enligt utbyggnadslagen och i andra hand med hänvisning till att Fibertjänsts begäran inte uppfyller kraven enligt 3 kap. 2 § utbyggnadslagen.

Angående Fibertjänsts begäran om information har Borås Elnät anfört att myndigheter och bolag som jämställts med myndigheter ska tillämpa reglerna om allmänna handlingar och sekretess i tryckfrihetsförordningen (1949:105) (TF) och offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) (OSL) framför utbyggnadslagen. Borås Elnät har således prövat Fibertjänsts begäran om information i enlighet med TF och OSL och med tillämpning av dessa regler beslutat att inte lämna ut vissa handlingar till Fibertjänst.

Fibertjänst har därefter i ansökan till Post- och telestyrelsen (PTS) den 16 september 2016 begärt att PTS ska avgöra den uppkomna tvisten mellan parterna.

Yrkanden och grunder

Fibertjänst yrkar att PTS ska förplikta Borås Elnät att, i enlighet med Fibertjänsts begäran daterad den 19 juli 2016, dels samordna parternas

utbyggnadsplaner avseende vissa angivna områden, dels tillgängliggöra information om planerad byggnation av fiber till enfamiljshus och flerfamiljshus de kommande tolv månaderna inom Borås kommun. Informationen ska omfatta tänkt/planerad lokalisering och sträckning för fysisk infrastruktur, typ av infrastruktur och tidplan för dess förläggning. Till stöd för yrkandena anför Fibertjänst att Borås Elnät är skyldigt att medge begäran enligt 3 kap. 1 § respektive, som bolagets talan får förstås, 4 kap. 4 och 5 §§ utbyggnadslagen samt att PTS är behörig att pröva tvisten.

Borås Elnäts inställning är att PTS ska avslå Fibertjänsts begäran om samordning samt avvisa begäran om förpliktelse att lämna ut viss information. Till grund för sin inställning anför Borås Elnät i huvudsak följande.

Vad gäller begäran om samordning anføres i första hand att Borås Elnät inte omfattas av utbyggnadslagens skyldighet att samordna bygg- och anläggningsprojekt. Samordningsskyldighet föreligger inte eftersom bolagets stadsnätverksamhet inte utgör ett offentligt organ enligt utbyggnadslagens mening. I propositionen till lagen, proposition 2015/16:73 Billigare utbyggnad av bredbandsnät (propositionen) stadgas att ”uttrycket offentliga organ bör motsvara de organ som omfattas av reglerna om offentligt upphandling [...]” (s. 50). Eftersom lagen (2007:1091) om offentlig upphandling (LOU) inte gäller för kontrakt som upphandlas i Borås Elnäts stadsnätverksamhet, på grund av det s.k. teleundantaget i 1 kap. 4 § LOU, omfattas inte Borås Elnäts stadsnätverksamhet av LOU. Inom ramen för stadsnätverksamheten utgör Borås Elnät därmed inte heller ett offentligt organ enligt utbyggnadslagen.

I andra hand anför Borås Elnät att Fibertjänsts begäran om samordning inte uppfyller formkraven i 3 kap. 2 § utbyggnadslagen. Fibertjänst har i sin begäran inte angett vilken typ av samordning som begärs och begäran innehåller inte heller en redogörelse för bolagets egna bygg- eller anläggningsprojekt i de delar som är relevanta för samordningen. Borås Elnät har därför varken haft möjlighet eller skyldighet att medge den begärda samordningen.

Borås Elnät anser att PTS ska avvisa Fibertjänsts begäran om att myndigheten ska förplikta Borås Elnät att lämna ut viss information om bygg- och anläggningsprojekt. Till grund för sin inställning anför Borås Elnät i huvudsak följande.

PTS är i egenskap av tvistlösningsmyndighet enligt utbyggnadslagen inte behörig att överpröva beslut om utlämnande av allmänna handlingar enligt TF och OSL. Frågor om utlämnande av handlingar och information regleras av reglerna om allmänna handlingar och sekretess i TF och OSL. Enligt Borås Elnät ska myndigheter och bolag som jämställts med myndigheter tillämpa TF

och OSL framför utbyggnadslagen. Efter mottagandet av Fibertjänsts begäran om information har Borås Elnät därför provat vilka uppgifter i allmänna handlingar som ska lämnas ut enligt TF och OSL. I Borås Elnäts beslut daterat den 19 augusti 2016 anges även att Fibertjänst inte har rätt att med stöd av utbyggnadslagen få ut mer information från Borås Elnät än vad som följer av TF och OSL.

Det framgår vidare av handlingarna i ärendet att Borås Elnät har publicerat viss information om sina bygg- och anläggningsprojekt på bolagets webbplats (<http://splitvision.stadsnatsfabriken.se/connect/>).

Skäl

Tillämpliga bestämmelser

Definitioner

I 1 kap. 2 § utbyggnadslagen anges bl.a. att bredbandsutbyggare är den som avser att anlägga eller bygga ut ett bredbandsnät och att nätinnehavare är den som tillhandahåller ett allmänt kommunikationsnät eller en infrastruktur avsedd för att tillhandahålla en transporttjänst, eller en tjänst för produktion, transport eller distribution av gas, el, uppvärmning eller vatten.

Samordning och information om bygg- och anläggningsprojekt

I 3 kap. 1 § utbyggnadslagen anges att en nätinnehavare som är ett offentligt organ och som utför ett bygg- eller anläggningsprojekt ska på rättvisa, icke-diskriminerande och öppet redovisade villkor medge samordning av projektet och en bredbandsutbyggares projekt, om bredbandsutbyggaren begär det. Nätinnehavaren får avslå bredbandsutbyggarens begäran om den begärda samordningen inte är rimlig.

Enligt 3 kap. 2 § utbyggnadslagen ska en begäran om samordning vara skriftlig och innehålla en redogörelse för bredbandsutbyggarens bygg- eller anläggningsprojekt i de delar som är relevanta för samordningen. En sådan begäran ska lämnas senast en månad innan nätinnehavaren ansöker om nödvändiga tillstånd hos behöriga myndigheter.

Av 3 kap. 3 § utbyggnadslagen följer att nätinnehavaren senast en månad från mottagandet av en fullständig begäran om samordning skriftligen ska meddela bredbandsutbyggaren om begäran medges eller avslås. Meddelandet ska innehålla nätinnehavarens villkor för samordning eller de omständigheter som nätinnehavaren hänvisar till för att avslå begäran.

I 4 kap. 4 § utbyggnadslagen anges bl.a. att en nätinnehavare som omfattas av 3 kap. 1 § utbyggnadslagen, dvs. som är ett offentligt organ som utför ett bygg- eller anläggningsprojekt eller om projektet helt eller delvis finansieras med offentliga medel, ska göra viss information om planerade eller pågående bygg- eller anläggningsprojekt tillgänglig genom informationstjänsten för utbyggnad av bredbandsnät (informationstjänsten) eller någon annan elektronisk tjänst. Den information som ska tillgängliggöras är:

1. det planerade eller pågående bygg- eller anläggningsprojektets lokalisering och typ,
2. berörda delar av nätet,
3. beräknat datum för inledning av projektet och den tid projektet kan beräknas pågå, och
4. kontaktuppgifter till nätinnehavaren.

Enligt 4 kap. 5 § första stycket utbyggnadslagen ska en nätinnehavare under vissa omständigheter på begäran ge en bredbandsutbyggare tillgång till sådan information som anges i 4 kap. 4 § utbyggnadslagen. Nätinnehavaren ska enligt 4 kap. 5 § andra stycket på proportionella, icke-diskriminerande och öppet redovisade villkor göra informationen tillgänglig genom informationstjänsten inom två veckor från det att begäran togs emot. Av 4 kap. 5 § fjärde stycket utbyggnadslagen följer att nätinnehavaren, om denne har gjort informationen tillgänglig genom en annan elektronisk tjänst än informationstjänsten, kan fullgöra skyldigheten enligt första stycket genom att hänvisa bredbandsutbyggaren till den tjänsten.

Vidare anges i 4 kap. 8 § första stycket utbyggnadslagen att nätinnehavare får begränsa tillgång till information till följd av tystnadsplikt eller, om det är nödvändigt, med hänvisning till vissa angivna skäl t.ex. affärs- och driftsförhållanden. I bestämmelsens andra stycke anges att OSL tillämpas i det allmännas verksamhet i stället för första stycket.

Twistlösning och PTS behörighet

I 3 kap. 4 § respektive 4 kap. 9 § utbyggnadslagen anges att om nätinnehavaren och bredbandsutbyggaren inte når en överenskommelse om samordning respektive utlämnande av information enligt 4 kap. ska, om någon av dem begär det, tvistlösningsmyndigheten pröva tvisten.

Enligt 3 § förordningen (2016:538) om åtgärder för utbyggnad av bredbandsnät är PTS tvistlösningsmyndighet och tillsynsmyndighet enligt utbyggnadslagen.

PTS bedömning

Utbyggnadslagens tillämplighet

Fibertjänst bedriver verksamhet med utbyggnad av fibernät för bredband och är därmed bredbandsutbyggare i utbyggnadslagens mening. Borås Elnät tillhandahåller bl.a. ett allmänt kommunikationsnät och uppfyller således definitionen av nätinnehavare enligt 1 kap. 2 § utbyggnadslagen.

Parterna har inte nått någon överenskommelse om samordning eller utlämnande av information. PTS ska därför på Fibertjänsts begäran, i enlighet med 3 kap. 4 § och 4 kap. 9 § utbyggnadslagen, pröva den uppkomna tvisten.

Tvistlösningsförfarandet är av civilprocessuell karaktär men har ett starkt offentlighetsinlag. Det innebär att inte endast parternas intressen ska tillgodoses, utan även de allmänna intressen som ligger bakom utbyggnadslagen och bakomliggande EU-direktiv. För att avgöra en tvist är PTS således inte bundet av parternas yrkande och inställning eller vad de anför till stöd för sin inställning.

Är Borås Elnät ett offentligt organ som är skyldigt att medge samordning enligt utbyggnadslagen?

Den första frågan i ärendet är om Borås Elnät är att betrakta som ett offentligt organ i utbyggnadslagens mening och därmed skyldigt att medge samordning i enlighet med 3 kap. 1 § utbyggnadslagen.

Nätinnehavare som är offentliga organ är skyldiga att medge samordning av bygg- och anläggningsprojekt under de förutsättningar som följer av 3 kap. utbyggnadslagen. Samordningsskyldighet föreligger även för nätinnehavare som inte är offentliga organ då bygg- eller anläggningsprojektet finansieras helt eller delvis med offentliga medel. Detta motiveras av att det allmänna bör vara med och bidra till att uppnå nytta till samhället.

Av propositionen (s. 50 och 115) framgår att alla offentliga organ ska omfattas och att begreppet bör motsvara sådana aktörer som anges i 2 kap. 19 § LOU, t.ex. statliga och kommunala myndigheter och kommunala bolag.

Av 2 kap. 19 § LOU följer att upphandlande myndigheter utgörs av statliga och kommunala myndigheter med vilka jämföras bl.a. offentligt styrda organ enligt 2 kap. 12 § LOU. Med offentligt styrda organ avses enligt 2 kap. 12 § LOU t.ex. ett bolag som kontrolleras av en kommun och som tillgodoser behov i det allmänna intresse, under förutsättning att behovet inte är av industriell eller kommersiell karaktär.

Borås Elnät är ett helägt dotterbolag till Borås Stadshus AB, som i sin tur till 100 procent ägs av Borås kommun. Borås Elnät står således under kontroll av en kommun. Bedömningen av om Borås Elnät tillgodoser ett behov i det allmännas intresse som inte är av industriell eller kommersiell karaktär ska göras med hänsyn till samtliga relevanta faktiska och rättsliga omständigheter. Relevanta omständigheter är enligt rättspraxis till exempel huruvida bolaget verkar på normala marknadsmässiga villkor, om det finns ett huvudsakligt vinstsyfte, om bolaget bär de förluster som uppstår i samband med utövandet av verksamheten och om verksamheten får offentlig finansiering.¹

I Borås Elnäts beslut den 19 augusti 2016 angående Fibertjänsts begäran om information, anger Borås Elnät att bolaget ska tillhandahålla bredbandsnät till priser med iakttagande av den kommunalrättsliga självkostnadsprincipen och på icke-diskriminerande villkor till alla som bor och verkar inom Borås Stad inklusive i mindre lönsamma områden. Vidare framgår av Borås kommuns ägardirektiv, beträffande Borås Elnät, att bolaget ska vara allmännyttigt och ha som mål att bygga ut stadsnätet till dess att det når alla som bor och verkar i Borås Stad och inte ha som syfte att generera vinst.²

Mot denna bakgrund står det enligt PTS bedömning klart att Borås Elnät tillgodoser behov i det allmännas intresse, som inte är av enbart industriell eller kommersiell art. Borås Elnät får därmed anses utgöra ett offentligt styrt organ enligt definitionen i LOU.

Borås Elnät har dock invänt att bolaget, inom ramen för affärsområdet för stadsnätets verksamhet, inte utgör ett offentligt organ i utbyggnadslagens mening eftersom bolaget inom ramen för stadsnätets verksamhet inte är skyldigt att tillämpa LOU till följd av det s.k. teleundantaget i 1 kap. 4 § LOU.

Enligt PTS uppfattning ska emellertid bedömningen av om ett bolag utgör ett offentligt organ i utbyggnadslagens mening göras avseende hela företaget, inte för ett enskilt affärsområde/verksamhetsområde inom bolaget. Vidare kan PTS konstatera att hänvisningen i propositionen till LOU är begränsad till relevanta definitioner i LOU. Avgörande för bedömningen av om ett bolag ska anses utgöra ett offentligt organ i utbyggnadslagens mening är således inte huruvida LOU i sig ska tillämpas i verksamheten. Borås Elnäts invändning i denna del

¹ Högsta förvaltningsdomstolens dom den 29 juni 2016 i mål 884-15 Akademiska Hus AB./ Konkurrensverket

² Antagna av kommunfullmäktige i Borås 2016-03-17 samt fastställda av bolagsstämman 2016-03-31.

påverkar därmed inte bedömningen att Borås Elnät utgör ett offentligt organ i utbyggnadslagens mening.

Mot bakgrund av ovanstående finner PTS att Borås Elnät utgör ett offentligt organ enligt utbyggnadslagen. Borås Elnät har därför att uppfylla de skyldigheter som tillkommer offentliga organ enligt utbyggnadslagen, inklusive skyldigheten att medge samordning enligt de förutsättningar som anges i 3 kap. utbyggnadslagen.

Är Borås Elnät skyldigt att medge aktuell samordningsbegäran från Fibertjänst?

Enligt 3 kap. 2 § utbyggnadslagen ska en begäran till nätinnehavaren om samordning vara skriftlig och innehålla en redogörelse för bredbandsutbyggarens bygg- eller anläggningsprojekt i de delar som är relevanta för samordningen. Vidare ska sådan begäran lämnas senast en månad innan nätinnehavaren ansöker om nödvändiga tillstånd hos behöriga myndigheter.

Av propositionen (s. 116) framgår att "[d]en som begär samordning ska i begäran redogöra för sitt planerade bygg- eller anläggningsprojekt avseende bredbandsnät. Redogörelsen ska omfatta det som är relevant för nätinnehavarens bedömning av om det föreligger en skyldighet att medge samordning. I detta ligger att tydligt ange vilket bygg- eller anläggningsprojekt begäran avser och vilken typ av samordning som begärs. Kravet på redogörelse för projektet innebär inte att den som begär samordning behöver avslöja mer än nödvändigt om t.ex. sina affärsplaner".

Bestämmelsen i 3 kap. 2 § utbyggnadslagen innebär således att det ställs vissa formkrav på en begäran om samordning. Detta får ses mot bakgrund av att nätinnehavaren ska ha en möjlighet att ta ställning till begäran och bedöma vilka eventuella villkor som bör ställas upp. Någon uttrycklig skyldighet att låta bredbandsutbyggaren komplettera sin begäran följer inte av utbyggnadslagen men enligt PTS mening bör det i många fall vara ändamålsenligt att låta bredbandsutbyggaren göra det.

Fibertjänsts begäran om samordning daterad den 19 juli 2016 innehåller endast information om att Fibertjänst begär samordning av bolagets "utbyggnadsplaner för följande områden; områden som [Borås Elnät] tidigare meddelat att ni avser att fibrera genom s.k. bygg eller anläggningsprojekt". Därefter listar Fibertjänst åtta benämningar på projekt/platser, t.ex. Norrmalm och Villastaden.

PTS kan konstatera att Fibertjänsts begäran inte innehåller någon närmare redogörelse av bolagets planerade bygg- eller anläggningsprojekt avseende bredbandsnät eller vilken typ av samordning som begärs. Fibertjänsts begäran

kan därför inte anses uppfylla kraven enligt 3 kap. 2 § utbyggnadslagen. Mot den bakgrunden är Borås Elnät inte skyldigt att medge Fibertjänsts begäran om samordning daterad den 19 juli 2016.

Fibertjänsts yrkande om att Borås Elnät ska förpliktas att medge den aktuella begäran om samordning ska därför avslås. Det står dock Fibertjänst fritt att framställa en ny begäran om samordning där angivna uppgifter finns med samt med iakttagande av övriga krav som följer av 3 kap. 2 § utbyggnadslagen.

Information om planerade bygg- och anläggningsprojekt

Fibertjänst har också begärt information från Borås Elnät om planerad byggnation av fiber till enfamiljshus och flerfamiljshus de kommande tolv månaderna inom Borås kommun. Informationen ska enligt begäran omfatta tänkt/planerad lokalisering och sträckning för fysisk infrastruktur, typ av infrastruktur och tidplan för dess förläggning.

Borås Elnät gör gällande att PTS ska avvisa Fibertjänsts begäran om att myndigheten ska förplikta Borås Elnät att lämna ut viss information eftersom PTS i egenskap av tvistlösningsmyndighet enligt utbyggnadslagen inte är behörig att överpröva beslut om utlämnande av allmänna handlingar enligt TF och OSL.

Enligt Borås Elnät ska myndigheter och sådana bolag som, liksom Borås Elnät, jämföras med myndigheter tillämpa reglerna i TF och OSL framför utbyggnadslagen. Borås Elnät har därför prövat Fibertjänsts begäran om information i enlighet med TF och OSL och funnit att relevant information finns i ett antal icke-allmänna respektive allmänna handlingar. Med tillämpning av reglerna om allmänna handlingar i TF samt sekretess i OSL har Borås Elnät beslutat att lämna ut endast en handling till Fibertjänst, "Affärsplan SplitVision 2015-2020". Övriga handlingar som enligt Borås Elnät kan innehålla relevant information har inte lämnats ut med hänvisning till att de inte är allmänna handlingar eller att de omfattas av sekretess.

Det framgår av Borås Elnäts beslut daterat den 19 augusti 2016 att bolaget har publicerat uppgifter om de områden som är aktuella för anslutning till bredbandsnätet på webbplatsen <http://splitvision.stadsnatsfabriken.se/connect/>. I beslutet anges att "[m]ed hänsyn härtill utgår [Borås Elnät] från att Fibertjänst begär ut andra uppgifter om planerad lokalisering än de som omfattas av publiceringen". I Borås Elnäts yttrande till PTS daterat den 26 oktober 2016 har Borås Elnät uppgett att "[d]en hänvisning som skett till hemsidan har varit avsedd att klargöra hur Borås Elnät uppfattat Fibertjänsts oprecisa och omfattande begäran om utlämnande av information ur allmänna handlingar".

PTS kan konstatera att nätinnehavare som omfattas av 3 kap. 1 § utbyggnadslagen, är skyldiga att enligt 4 kap. 4 § utbyggnadslagen göra viss information om planerade eller pågående bygg- och anläggningsprojekt tillgänglig genom informationstjänsten eller någon annan elektronisk tjänst. Detta ska ske utan särskild begäran. Den information som ska tillgängliggöras är minimiinformation som framgår av 4 kap. 4 § första stycket p. 1-4.

Enligt 4 kap. 5 § utbyggnadslagen är nätinnehavare (oavsett om nätinnehavaren är ett offentligt organ eller inte) under vissa förutsättningar skyldiga att på begäran ge en bredbandsutbyggare tillgång till sådan information som anges i 4 §. Denna skyldighet uppstår således först när det har gjorts en begäran. Informationen ska enligt 4 kap. 5 § andra stycket göras tillgänglig genom informationstjänsten men enligt fjärde stycket kan en nätinnehavare, som gjort informationen tillgänglig genom en annan elektronisk tjänst, exempelvis en webbplats, fullgöra skyldigheten i bestämmelsens första stycke genom att hänvisa dit. Av propositionen framgår att informationen ska ha gjorts tillgänglig även för andra bredbandsutbyggare än den som begärt informationen (se propositionen s. 69).

Nätinnehavarens skyldigheter enligt 4 kap. 4 och 5 §§ utbyggnadslagen ska således uppfyllas genom att informationen görs tillgänglig antingen genom informationstjänsten eller någon annan elektronisk tjänst. Informations-skyldigheten kan därmed inte uppfyllas genom att nätinnehavaren lämnar ut en handling direkt till bredbandsutbyggaren.

I de fall en bredbandsutbyggare har begärt att få tillgång till information enligt 4 kap. 5 § utbyggnadslagen är nätinnehavaren skyldig att pröva bredbandsutbyggarens begäran enligt utbyggnadslagens bestämmelser. Nätinnehavarens skyldighet är då inte begränsad till att göra en prövning enligt TF:s regler om att lämna ut allmänna handlingar. I förarbetena anges t.ex. att för nätinnehavare som tillhör det allmänna gäller *dessutom* skyldigheten att skyndsamt lämna ut allmänna handlingar eller uppgifter ur allmänna handlingar i enlighet med TF och OSL (se propositionen s. 70). Detta gäller alltså vid sidan av utbyggnadslagen. Utlämnande av information enligt annan författning, t.ex. TF kan inte heller bli föremål för tvistlösning enligt utbyggnadslagen (se propositionen s. 123).

Av vilka skäl en nätinnehavare får begränsa tillgången till information anges i 4 kap. 8 § utbyggnadslagen. Enligt 4 kap. 8 § andra stycket utbyggnadslagen tillämpas i det allmänna verksamhet OSL. När en nätinnehavare har att tillgängliggöra information enligt utbyggnadslagen kan nätinnehavaren alltså begränsa informationen i den mån uppgifterna omfattas av sekretess enligt OSL. Skyldigheten att göra information tillgänglig gäller således inte i den mån

informationen omfattas av sekretess. Sekretessbedömningar enligt OSL överklagas i särskild ordning (jfr HFD 2014 ref. 55). Att en sekretessbedömning i samband med ett utlämnande av allmän handling inte kan bli föremål för tvistlösning enligt utbyggnadslagen anges även i propositionen (se s. 72).

Borås Elnäts inställning i ärendet får förstås på så sätt att Borås Elnät inte anser sig omfattas av informationsskyldigheterna i 4 kap. 4 och 5 §§ utbyggnadslagen, varför Borås Elnät inte har prövat Fibertjänsts begäran om information i enlighet med utbyggnadslagen. Av handlingarna i ärendet framgår att Borås Elnät istället har prövat Fibertjänsts begäran om information som en begäran om allmän handling enligt reglerna i TF och OSL.

PTS konstaterar att tvistlösningsmöjligheten endast gäller utlämnande av information enligt utbyggnadslagen. PTS är inte behörig att pröva utlämnande av information enligt annan författning, t.ex. enligt TF (jfr propositionen s. 123). PTS prövar inte heller Borås Elnäts beslut avseende utlämnande av allmänna handlingar till Fibertjänst. Fibertjänst har dock yrkat att PTS ska förplikta Borås Elnät att tillgängliggöra viss information enligt utbyggnadslagen och det är också den frågan som PTS har att ta ställning till.

PTS kan konstatera att Borås Elnät, i egenskap av nätinnehavare, omfattas av utbyggnadslagen och därmed skyldigheten att göra information tillgänglig enligt 4 kap. 5 § utbyggnadslagen.

Mot bakgrund av vad parterna har anfört och vad som i övrigt har framkommit i ärendet gör PTS bedömningen att det saknas förutsättningar för myndigheten att inom ramen för denna tvist närmare bedöma vilka uppgifter Borås Elnät ska tillgängliggöra enligt utbyggnadslagen. PTS har inom ramen för denna tvist inte heller kunnat ta ställning till om Borås Elnät kan fullgöra sin skyldighet enligt 4 kap. 5 § utbyggnadslagen genom att hänvisa Fibertjänst till den information som finns på bolagets webbplats.

PTS bedömning får därför stanna vid ett konstaterande av att Borås Elnät omfattas av utbyggnadslagen och därmed är skyldigt att tillämpa 4 kap. 5 § utbyggnadslagen. Eftersom så inte har skett på föreskrivet sätt kan PTS i det här ärendet endast besluta att Borås Elnät ska göra information om bygg- eller anläggningsprojekt tillgänglig för Fibertjänst i den utsträckning och på det sätt som följer av 4 kap. 5 § utbyggnadslagen.

Bestämmelsen i 4 kap. 5 § utbyggnadslagen avser bygg- eller anläggningsprojekt som har nått till ett visst skede i planeringen. Det ankommer således på Borås Elnät att pröva vilka projekt som träffas av denna skyldighet. Den information som Borås Elnät, efter sin prövning finner ska tillgängliggöras, ska göras

tillgänglig genom informationstjänsten för utbyggnad av bredbandsnät eller genom hänvisning till annan elektronisk tjänst där informationen finns, t.ex. en webbplats. Detta gäller inte för information som omfattas av sekretess enligt OSL. Borås Elnät har alltså rätt att begränsa tillgången till information enligt vad som stadgas i 4 kap. 8 § utbyggnadslagen.

Frågan om Borås Elnät, i egenskap av nätinnehavare och offentligt organ, har uppfyllt sin skyldighet att utan särskild begäran tillgängliggöra information i enlighet med 4 kap. 4 § utbyggnadslagen kan inte prövas inom ramen för detta tvistlösningsärende. En sådan fråga kan bli föremål för PTS tillsyn (jfr propositionen s. 72).

Underrättelse om överklagande

Om ni vill överklaga detta beslut ska ni skriva till Förvaltningsrätten i Stockholm. Brevet ska dock sändas till Post- och telestyrelsen, Box 5398, 102 49 Stockholm.

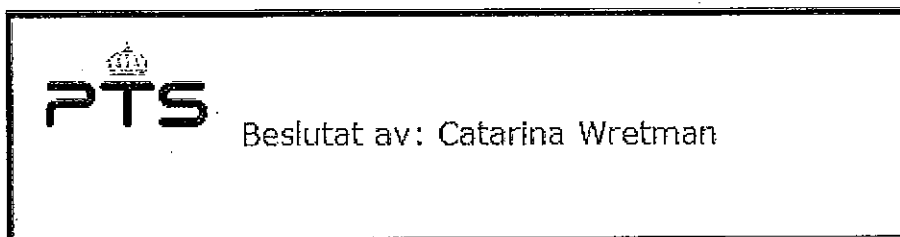
Tala om i brevet vilket beslut ni överklagar genom att ange beslutets nummer. Tala också om vilken ändring av beslutet ni vill ha.

PTS måste ha fått ert överklagande inom tre veckor från den dag ni fått del av beslutet. Annars kan överklagandet inte prövas.

PTS sänder överklagandet vidare till Förvaltningsrätten i Stockholm för prövning om PTS inte själv ändrar beslutet på det sätt ni begärt.

Om något är oklart kan ni vända er till PTS.

Beslutet har fattats av tillförordnade generaldirektören Catarina Wretman. I ärendets slutliga handläggning har även chefsjuristen Karolina Asp, avdelningschefen Rikard Englund, enhetschefen Marielle Sjögren, juristerna Emma Nörler Trautmann och Emma Gunnesson och verksjuristen Jessica Lippman, föredragande, deltagit.





HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm. Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.

För att kammarrätten ska kunna ta upp Ert överklagande måste Er skrivelse ha kommit in till förvaltningsrätten inom tre veckor från den dag då Ni fick del av domen/beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att besvärshandlingen kommer in nästa vardag.

Om klaganden är en part som företräder det allmänna, ska överklagandet alltid ha kommit in inom tre veckor från den dag beslut meddelades.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.