



REPUBLIKA HRVATSKA  
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE  
Z A G R E B  
Frankopanska 16

Poslovni broj: UsII-17/2013-8

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Arme Vagner Popović, predsjednice vijeća, Marine Kosović Marković i mr.sc. Ivica Kujundžića, članova vijeća te sudske savjetnice Marine Zagorec, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Iskon Internet d.d., Garićgradska 18, Zagreb, protiv rješenja tuženika Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9., klasa: UP/I-344-07/12-01/117, urbroj: 376-04/ŽK-12-04 (DM) od 30. siječnja 2013., radi nepostupanja po regulatornim obvezama, u sjednici vijeća održanoj 6. veljače 2014.

p r e s u d i o j e

I Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije, klasa: UP/I-344-07/12-01/117, urbroj: 376-04/ŽK-12-04 (DM) od 30. siječnja 2013.

II Ova presuda objavit će se u „Narodnim novinama“.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem, točkom I izreke, utvrđuje se da je trgovačko društvo Iskon Internet d.d. Zagreb, Garićgradska 18, povrijedilo regulatornu obvezu nadzora maloprodajnih cijela usluga koja mu je određena odlukom Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije klasa: UP/I-344-01/11-07/07, urbroj: 376-11-12-9 od 21. ožujka 2012. na tržištu maloprodaje širokopojasnog pristupa Internetu. Točkom II izreke osporenog rješenja nalaže se društvu iz točke I. da odmah po primitku ovog rješenja prestane nuditi promotivne pogodnosti krajnjim korisnicima koji ugovaraju Iskon.TV uslugu s osnovnim televizijskim paketom. U slučaju neispunjavanja obveza iz ovog rješenja, inspektor elektroničkih komunikacija izreći će odgovornoj osobi Iskon Interneta upravnu mjeru u iznosu od deset prosječnih godišnjih bruto plaća ostvarenih u Republici Hrvatskoj u prethodnoj godini. U slučaju daljnjeg neispunjavanja obveza, izreći će se druga, veća novčana kazna unutar utvrđenog raspona (točka III izreke osporenog rješenja).

Tužitelj u tužbi navodi da je 19. listopada 2012. pokrenuo reklamnu kampanju pod nazivom „Postani Iskonovac, ostani svoj“, a da je svrha reklamne kampanje bila upoznati širu javnost i potencijalne korisnike sa činjenicom da je Iskon postao sa svim svojim uslugama dostupan na cjelokupnom teritoriju Republike Hrvatske. Korisnicima je u tu svrhu

bilo omogućeno probno razdoblje korištenja usluga širokopojasnog interneta (ADSL) i IPTV usluge, za vrijeme kojeg su korisnici plaćali puni iznos mjesečne naknade i za ugovorenu usluga i za potrošeni promet, ali su unutar tri mjeseca mogli raskinuti ugovor s Iskonom bez plaćanja naknade za prijevremeni raskid ugovora. Korisnicima je bilo omogućeno i probno ugovaranje po povlaštenoj cijeni dodatnih opcija/usluga „Iskon.TV Plus“, „HBO“, „Snimalica“ i „Iskon.TV Player Plus“. Povodom obavijesti tuženika od 27. prosinca 2012. o provođenju inspekcijskog nadzora radi provjere postupanja po regulatornoj obvezi nadzora maloprodajnih cijela usluga i poziva tužitelju da se očituje o zaprimljenoj obavijesti, tužitelj se očitovao dopisom od 4. siječnja 2013. navodeći da predmetnu reklamnu kampanju nije smatrao promotivnom ponudom u smislu određenih mu regulatornih obveza odlukom tuženika od 21. ožujka 2012. Navodi da je pogodnost koja se nudila prilikom predmetne reklamne kampanje bila omogućavanje krajnjem korisniku da ugovori probno razdoblje korištenja Iskonovih usluga, za vrijeme kojeg bi u cijelosti plaćao korištenu uslugu, no ne bi bio vezan ugovornom obvezom. Smatra da je omogućavanje probnog korištenja na način na koji ga je ponuda u predmetnoj reklamnoj kampanji opravdan i u skladu s Iskonovim regulatornim obvezama. Budući je korisnik ugovorio osnovnu uslugu uz mogućnost raskida bez plaćanja naknade za raskid ugovora (dakle probno korištenje) bilo je omogućeno i probno ugovaranje po posebnim uvjetima i dodatnih usluga – dodatnih TV programa. Smatra da probno korištenje dodatnih usluga po ovlaštenoj cijeni, koju je tužitelj nudio krajnjim korisnicima, nije bila promotivna ponuda u kojoj bi naglasak bio na uslugama širokopojasnog pristupa Internetu i IPTV-u, niti je pogodnost nuđena u obliku popusta na mjesečnu naknadu za uslugu širokopojasnog pristupa Internetu i IPTV-u ili u obliku nekog materijalnog sadržaja, a takvo obilježje mora imati ponuda da bi se mogla smatrati promotivnom ponudom u smislu Analize tržišta. Dodatne usluge (HBO, „Snimalica“, i Iskon.TV. Plus - dodatni TV programi i Iskon.TV. Player Plus) nisu elektroničke komunikacije a sadržaj, opseg i cijena istih sukladno članku 2. st.1. t. 10. ZEK-a nisu predmet nadležnosti HAKOM-a. Smisao regulatorne obveze nadzora pojedinačnih cijena usluga i s time povezanog ograničenja nuđenja promotivnih akcija je u sprječavanju operatora kojem je utvrđena značajna tržišna snaga da iskoristi tu svoju snagu tako da na tom tržištu nudi uslugu na način na koji je drugi operatori nisu u mogućnosti replicirati. Slobodno formiranje cijena i uvjeta ponude u pogledu predmetnih neregulatornih, ne-elektroničko-komunikacijskih usluga pravo je Iskona, kao i svakog drugog poduzetnika na tržištu. Ograničavanjem od strane tužene mogućnosti ponude i samostalnog formiranja uvjeta i cijena dodatnih usluga koje, ne samo što nisu predmet regulacije sukladno Analizi tržišta, nego nisu niti predmet nadležnosti tužene, pa je tužitelj stavljen u nepovoljan položaj na tržištu na kojem nema značajnu tržišnu snagu i/ili vladajući položaj, što predstavlja nezakonito postupanje upravnog tijela te narušavanje prava na tržišno natjecanje tužitelja. Također smatra da uslijed nejasno postavljenog zahtjeva od strane inspektora iz obavijesti HAKOM-a od 19. prosinca 2012. tužitelj nije bio u mogućnosti iznijeti sve činjenice koje su se, obzirom na sadržaj osporenog rješenja, pokazale kao relevantne za donošenje rješenja, pa smatra da je takvim vođenjem postupka od strane tužene povrijeđeno pravo na izjašnjavanje o svim činjenica okolnostima i pravnim pitanjima važnim za rješavanje upravne stvari. Zaključuje da sadržaj, opseg i cijena regulatorne elektroničke komunikacijske usluge Iskon.TV nije mijenjana, već je usluga ponuđena po redovnim, HAKOM-u ranije dostavljenim i objavljenim cijenama i uvjetima. Probno korištenje dodatnih usluga po povlaštenoj cijeni koje je tužitelj nudio korisnicima tijekom reklamne kampanje nije bila ponuda u kojoj bi naglasak bio na uslugu širokopojasnog pristupa

Internetu i IPTV, niti je pogodnost nudena u obliku popusta na mjesečnu naknadu na uslugu širokopojasnog pristupa Internetu i IPTV-u, a formiranje uvjeta i cijena dodatnih usluga nije predmet nadležnosti tuženika. Predlaže da Sud uvaži tužbu i poništi osporeno rješenje.

Tuženik u odgovoru na tužbu navodi da je u osporenom rješenju detaljno obrazloženo da su unutar reklamne kampanje tužitelja „Postani Iskonovac, ostani svoj“ sadržani uvjeti koji predstavljaju promotivnu ponudu, o čemu je bilo potrebno obavijestiti tuženika najmanje 15 dana prije objave. Tužitelj i sam u tužbi navodi te dostavlja i dokaz iz kojeg je razvidno kako je korisnicima uz ugovaranje Iskon.TV (IPTV) usluge s osnovnim televizijskim paketom, koja je predmet regulacije od strane tuženika, krajnjim korisnicima nudio određene dodatne usluge po sniženim cijenama ili potpuno besplatno (kao što su dodatni TV paket Iskon Plus, potpuni HBO programski paket, te Iskon snimalica). Navedeno je utvrdio i inspektor tuženika uvidom u internet stranicu tužitelja, na kojoj je jasno navedeno da se radi o pogodnostima temeljem kojih korisnici mogu ostvariti dodatne usluge po znatno povoljnijim uvjetima. Naglašava kako je iz zahtjeva za očitovanje inspektora tuženika u potpunosti razvidno na koje okolnosti se tužitelj morao očitovati. Obzirom da je tužitelju sadržaj regulatorne obveze u potpunosti poznat, razumno je za očekivati kako će sukladno članku 52. stavak 1. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine, broj 47/09.) dostaviti očitovanje i sve dokumente koji su relevantni u smislu dokazivanja ispunjenja predmetne obveze. U svom očitovanju u postupku inspekcijeskog nadzora tužitelj je iznio potpuno iste argumente koje sada ponavlja u tužbi, a koji se u suštini svode na tvrdnju da se u konkretnom slučaju nije radilo o promotivnoj pogodnosti, već o „promotivnom razdoblju“, pa smatra ovaj prigovor u potpunosti neosnovan. Nadalje osporava prigovor u odnosu na pogrešnu primjenu prava, jer je jasno, kako i sam priznaje tužitelj u svoji navodima, da se u konkretnom slučaju radi o uvjetima koji su promotivni. Neupitno je da tužitelj temeljem određene regulatorne obveze mora tuženika obavijestiti o svojim aktivnostima, što isti nije učinio, već je samostalno odlučio nastupiti umjesto regulatornog tijela (tuženika) i suprotno obvezi iz Analize tržišta maloprodaje širokopojasnog pristupa internetu o potrebi obavještanja, te samostalno umjesto tuženika odlučio kako se ne radi o promotivnoj ponudi. Drugim riječima, nije ni stvorio preduvjet u smislu prethodne obavijesti temeljem koje bi tuženik kao nadležno tijelo mogao odgovoriti smatra li se nešto promotivnom ponudom ili ne, čime je izravno i bez da se ulazi u argumente koje ističe u tužbi povrijedio regulatornu obvezu. Nadalje tužitelj navodi ispravno kako probno korištenje regulirane elektroničke komunikacijske usluge ne predstavlja okolnost temeljem koje je doneseno osporeno rješenje, relevantnu okolnost predstavljaju dodatne usluge koje se nude kao materijalni sadržaj, koji sukladno Analizi predstavlja promotivnu ponudu, a upravo kako bi se krajnje korisnike privuklo na ugovaranje regulatorne usluge Iskon.TV-a (IPTV). Slijedom navedenog u predmetnom slučaju, dodatne usluge po povoljnijim cijenama treba gledati kao neizostavni dio Iskon.TV (IPTV) usluge u smislu regulatorne obveze nadzora cijena, jer se iste u ovakvom obliku mogu iskoristiti isključivo uz ugovaranje regulatorne usluge. Smatra da tužitelj potpuno pogrešno svoje argumente temelji na tome da ponuda i ugovaranje regulatorne elektroničke komunikacijske usluge Iskon.TV (IPTV) usluge nije bila uvjetovana ponudom i ugovaranjem bilo koje druge usluge, pa da bi se ugovaranje tih usluga moglo smatrati na bilo koji način povezano ili, sukladno Analizi, dio promotivne ponude. Naime, korisnici mogu ugovarati samostalnu uslugu Iskon.TV-a (IPTV), ali je u konkretnom slučaju predmet nadzora bilo ugovaranje Iskon.TV (IPTV) usluge u kombinaciji sa dodatnim uslugama po promotivnoj cijeni u okviru reklamne kampanje „Postani Iskonovac, ostani svoj“. Vezano

za navode tužitelja kako dodatnu uslugu gledanja HBO TV programa je nudio pod uvjetima i način na koji nude i repliciraju i svi drugi poslužitelji HBO usluga, obzirom da HBO svojim ugovorom s operatorima uvjetuje da operator koji preprodaje HBO uslugu istu mora korisnicima ponuditi i u probnom razdoblju bez naplate, navodi da sve da su i navodi točni nisu relevantni jer tužitelj nema jednak položaj kao i ostali pružatelji HBO usluga, pri čemu se misli na operatore javnih komunikacijskih usluga. Odlukom tuženika tužitelj je proglašen operatorom sa značajnom tržišnom snagom na tržištu maloprodaje širokopojasnog pristupa internetu i na usko povezanom tržištu pružanja televizijskog programa uz plaćanje naknade te mu je određena obveza nadzora maloprodajnih cijena. Predmet nadzora nije bio probni period, koji tužitelj smatra spornim u smislu mogućnosti koje ima temeljem ugovora sa HBO Hrvatska, stoga je pozivanje na isti irelevantno za predmetni slučaj. U konkretnom slučaju su bitne okolnosti temeljem kojih je utvrđeno nepoštivanje regulatornih obveza tužitelja: neobavješćavanje tuženika o promotivnoj ponudi, odnosno nudenje dodatnih usluga po sniženim cijenama ili potpuno besplatno. Obzirom na propisane obveze tužitelj nije slobodan samostalno kreirati maloprodajne cijene, a kako zbog svog položaja operatora sa značajnom tržišnom snagom ne bi ostale sudionike na tržištu doveo u nepovoljniji položaj, slijedom čega prilikom sklapanja ugovora s trećim osobama mora voditi računa o svojim obvezama. Smatra da je u predmetnom slučaju tuženik postupio na transparentan, objektivan i nediskriminirajući način, te donio rješenje u okviru zakonskih nadležnosti te predlaže da Sud odbije tužbu kao neosnovanu.

Sukladno odredbi članka 6. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10. i 143/12.) odgovor na tužbu tuženika dostavljen je tužitelju.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Kako tužitelj osporava samo primjenu prava, činjenice su nesporne, a stranke u tužbi i odgovoru na tužbu izričito ne zahtijevaju održavanje rasprave, Sud je spor riješio bez rasprave na temelju odredbe članka 36. točke 4. navedenog Zakona o upravnim sporovima te utvrdio da tužbeni zahtjev nije osnovan.

Inspeksijskim nadzorom obavljenim po službenoj dužnosti sukladno članku 12. stavak 1. točka 14. i članku 111. stavak 1. i 2. Zakona o elektroničkim komunikacijama (Narodne novine, broj 73/08., 91/11., 133/12.) utvrđeno je da je tužitelj unutar kampanje pod nazivom „Postani Iskonovac, ostani svoj“ novim korisnicima uz ugovaranje Iskon.TV usluge s osnovnim televizijskim paketom, koja je predmet regulacije od strane tuženog, nudio određene dodatne usluge po sniženim cijenama ili potpuno besplatno (kao što su dodatni TV paket Iskon Plus i potpuni HBO programski paket) čime je prekršio regulatornu obvezu nadzora maloprodajnih cijena usluga koja mu je određena odlukom tuženika klasa: UP/I-344-01/11-07/07, urbroj: 376-11-12-9 od 21. ožujka 2012. Naime, navedenom odlukom tuženik je odredio tužitelja operatorom sa značajnom tržišnom snagom na tržištu maloprodaje široko pojasnog pristupa internetu i na usko povezanom tržištu pružanja televizijskih programa uz plaćanje naknade te mu je određena obveza nadzora maloprodajnih cijena usluga u smislu članka 63. navedenog Zakona o elektroničkim komunikacijama. Načini, uvjeti i rokovi provođenja navedene regulatorne obveze pobliže su propisani dokumentom Analiza tržišta maloprodaje širokopojasnog pristupa Internetu (dalje u tekstu: Analiza). Sukladno navedenoj regulatornoj obvezi (str.99 i 100 Analize) tužitelj je obavezan tuženiku dostaviti na uvid obavijesti o promotivnim ponudama kao i uvjetima promotivnih ponuda koje se odnose na uslugu širokopojasnog pristupa Internetu i IPTV uslugu. Nije sporno da tužitelj nije obavijestio tuženog o pokretanju kampanje „Postani Iskonovac, ostani svoj“ u kojoj se krajnjim korisnicima uz ugovaranje usluga koje su

predmet regulacije od strane tuženog, nude određene dodatne usluge po sniženim cijenama ili besplatno za određeni promotivni period. Pravilno tuženik zaključuje da nudenje takvih pogodnosti predstavlja promotivnu pogodnost u smislu regulatorne obveze nadzora maloprodajnih cijena usluga upravo iz razloga jer su krajnji korisnici dodatne usluge ostvarivali po znatno povoljnijim uvjetima. Stoga Sud prihvaća utvrđenje tuženika da je tužitelj prekršio regulatornu obvezu nadzora maloprodajnih cijena jer tuženiku nije dostavio obavijest o promotivnim ponudama, kao i uvjetima promotivnih ponuda koje se odnose na uslugu širokopojasnog pristupa Internetu i IPTV uslugu najmanje 15 dana prije njihove objave. Također, nije ograničio primjenu uvjeta iz promotivne ponude na najviše tri mjeseca od dana potpisivanja ugovora koji je sklopljen za vrijeme trajanja promotivne ponude, te nije ograničio trajanje promotivnih ponuda na najviše dva mjeseca. Navedena regulatorna obveza proizlazi iz naprijed navedene Analize (točka 7.2.1. Nadzor pojedinačnih cijena usluga), a donesena je u cilju onemogućavanja tužitelja da kroz (opetovane) promotivne ponude u kojima je naglasak na uslugama širokopojasnog pristupa Internetu i IPTV iskorištava svoj status operatora sa značajnom tržišnom snagom čime bi ostale sudionike na tržištu doveo u nepovoljniji položaj. Stoga prigovor tužitelja, da se u konkretnom slučaju radi o dodatnim uslugama koje nisu elektroničke komunikacijske usluge i nisu predmet nadležnosti tuženika, nije osnovan. U konkretnom slučaju te dodatne usluge, koje se nude po povlaštenoj cijeni ili besplatno, predstavljaju pripadak glavnim uslugama širokopojasnog pristupa Internetu i IPTV usluzi kao predmetima regulacije, odnosno čine sastavni dio promotivne ponude kroz reklamnu kampanju „Postani Iskonovac, ostani svoj“ kao cjeline, budući je ugovaranje IPTV usluge upravo uvjet za ostvarivanje dodatnih usluga (dodatni TV paket Iskon Plus, potpuni HBO programski paket, te Iskon snimalica). Upravo stoga, u konkretnom slučaju dodatne usluge po povoljnijim cijenama ili besplatno predstavljaju neizostavni dio Iskon TV (IPTV) usluge u smislu regulatorne obveze nadzora cijena, jer se iste u takvom obliku mogu koristiti isključivo uz ugovaranje regulatorne usluge. Stoga, suprotno tvrdnji tužitelja da su predmetom nadzora bile dodatne usluge za koje tuženik nije nadležan, Sud nalazi da je predmetom nadzora sukladno naprijed navedenim odredbama Zakona o elektroničnim komunikacijama u konkretnom slučaju bilo ugovaranje Iskon.TV (IPTV) usluge u kombinaciji s dodatnim uslugama po promotivnoj cijeni u okviru navedene reklamne kampanje. Naime, ugovaranje Iskon.TV (IPTV) usluge bio je uvjet za dobivanje dodatnih usluga, odnosno materijalnog sadržaja, koji iako ne predstavlja elektroničku komunikacijsku uslugu, u cjelini s regulatornom elektroničkom komunikacijskom uslugom čini promotivnu pogodnost krajnjim korisnicima o kojoj je tužitelj bio obavezan obavijestiti tuženika najranije 15 dana prije objave, što nije učinio. Time je tužitelj prekršio navedenu regulatornu obvezu određenu odlukom tuženog od 21. ožujka 2012.

Osim toga, Sud nalazi da je tuženik postupio u konkretnom slučaju i u skladu s odredbom članka 5. stavak 2. točka 2. i 3. naprijed navedenog Zakona o elektroničkim komunikacijama sukladno kojem je tuženik obavezan poduzimati sve primjerene mjere, primjenjujući načela objektivnosti, transparentnosti, nediskriminacije i razmjernosti kako bi ostvario regulatorna načela i ciljeve utvrđene u stavku 3.,4. i 5. toga članka Zakona u cilju, između ostalog i sprječavanja diskriminacije u postupanju prema operatorima elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga u sličnim okolnostima te zaštite tržišnog natjecanja na dobrobit krajnjih korisnika usluga, kao i promicanje tržišnog natjecanja gdje je to prikladno.

Nadalje, nisu osnovani niti tužbeni navodi u pogledu povrede pravila postupka budući iz spisa dostavljenog ovom Sudu uz odgovor na tužbu proizlazi da je tužitelju

pružena mogućnost da se izjasni o svim činjenicama, okolnostima i pravnim pitanjima važnim za rješavanje ove upravne stvari. Naime, tuženik je 19. prosinca 2012. obavijestio tužitelja o provođenju predmetnog inspekcijskog nadzora u skladu s člankom 12. stavak 1. točke 14. i članka 111. Zakona o elektroničkim komunikacijama, a vezano za provjeru postupanja po regulatornoj obvezi nadzora maloprodajnih cijena usluga propisanoj odlukom vijeća tuženika od 21. ožujka 2012., te je zatražio od tužitelja da dostavi dokaze da je za navedenu promotivnu ponudu postupio sukladno propisanoj regulatornoj obvezi nadzora maloprodajnih cijena usluga, a na što se tužitelj očitovao 8. siječnja 2013. Stoga, Sud ocjenjuje da je tužitelj sudjelovao u postupku, te mu je omogućena dostava sve potrebne dokumentacije i dokaza za koje je smatrao da su značajni za rješenje ove stvari, osobito jer je imao saznanje da se radi o inspekcijskom nadzoru povodom regulatornih obveza iz odluke tuženika od 21. ožujka 2012., o čemu je bio obaviješten, zbog čega ne nalazi povredu odredbe članka 30. navedenog Zakona o općem upravnom postupku na koju ukazuje tužitelj.

Imajući u vidu sve navedeno osporeno rješenje se, uz obrazloženje kakvo je njime dano, ne može ocijeniti nezakonitim, pa je Sud na temelju odredbe članka 57. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10. i 143/12.) presudio kao u izreci presude.

Odluka o objavi presude u „Narodnim novinama“ utemeljena je na odredbi članka 14. stavak 8. Zakona o elektroničkim komunikacijama.

U Zagrebu 6. veljače 2014.

Predsjednica vijeća  
Arma Vagner Popović, v.r.

Za točnost otpravka ovlaštena službenik



Tagita Nemčić

REPUBLIKA HRVATSKA  
HRVATSKA AGENCIJA ZA POŠTU I  
ELEKTRONIČKE KOMUNIKACIJE

Primljeno:	7.3.2014. 8:18:08		
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.		
034-07/13-01/48	-04		
Uredžbeni broj:	Pril.	Vrij.	
437-14-3	Spis	0	



d1543333