



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

PRIJEMNI ŠTAMPILJ
REPUBLIKA HRVATSKA
376 HAKOM

Priljeno: 16.07.2021., 08:38 h		
Klasifikacijska oznaka:	Ustrojstvena jedinica:	
034-07/19-01/39	376-08/MLJK	
Urudžbeni broj:	Prilozi:	Vrijednost:
437-21-03	1	

UsII-265/19-5



d2731132

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, Marine Kosović Marković, predsjednice vijeća, mr. sc. Inge Vezmar Barlek i Senke Orlić-Zaninović, članica vijeća, te sudske savjetnice Dijane Bađure, u upravnom sporu tužitelja , protiv odluke tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, klasa: UP/I-344-01/19-02/02, urbroj: 376-05-2-19-1 od 4. travnja 2019., radi izmjene općih uvjeta poslovanja, na sjednici vijeća održanoj 11. lipnja 2021.

presudio je

- I Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništavanje odluke Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-01/19-02/02, urbroj: 376-05-2-19-1 od 4. travnja 2019.
- II Ova presuda objavit će se u Narodnim novinama.

Obrazloženje

1. Osporenom odlukom tuženika ukidaju se jednokratne naknade za aktivaciju usluga (1D, 2D i 3D) u iznosu od 1.523,37 kn (za ugovore bez obveznog trajanja) i 1.015,24 kn (za ugovore s obveznim trajanjem od 12 mjeseci) i za aktivaciju usluga u nepokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži (Single, Duo, Trio) u iznosu od 1.000,00 kn (za ugovore bez obveznog trajanja) i 500,00 kn (za ugovore s obveznim trajanjem od 12 mjeseci) kojima , tereti korisnika prilikom uključanja paketa elektroničkih komunikacijskih usluga ili uključanja pojedinačne elektroničke komunikacijske usluge, odnosno naknada kojom tereti korisnika prilikom prijevremenog raskida pretplatničkog ugovora s obveznim trajanjem (točka I. izreke). Točkom II. izreke osporene odluke nalaže se tužitelju izmijeniti i objaviti opće uvjete poslovanja i cjenik bez naknada iz točke I. ove odluke.
2. Tužitelj u tužbi u bitnom navodi da tuženik u obrazloženju osporene odluke navodi da je od tužitelja zatražio očitovanje. Ističe da je tužitelj po zaprimljenom zahtjevu dostavio očitovanje u kojem je naveo sve aktivacijske naknade koje naplaćuje prema cjeniku i naveo načine obračuna tih naknada ovisno o obveznom trajanju ugovora. Tuženik međutim nakon zaprimanja očitovanja tužitelja nije nastavio isti upravni postupak već je nakon toga donio osporenu odluku pri čemu tužitelju u predmetnom postupku uopće nije omogućeno da se izjasni o svim

činjenicama i okolnostima važnih za rješavanje predmetne upravne stvari. Naime tuženik nikada nije pozvao tužitelja da dostavi detaljno obrazloženje i specifikaciju troškova koji su uključeni u izračun aktivacijskih naknada čime je postupljeno suprotno odredbama općeg postupovnog zakona. Smatra da ne može postupiti po točki II. izreke pobijane odluke jer tuženik nije odredio rok u kojem bi tužitelj trebao postupiti po odluci. Također smatra da iz izreke odluke i obrazloženja nije jasno na koji način bi to tužitelj trebao napraviti. Smatra da obvezu ne može izvršiti. Upućuje na predmetni članak općih uvjeta poslovanja kojeg citira. Ta odredba predstavlja osnovu za naplatu svih naknada za usluge koje tužitelj pruža svojim krajnjim korisnicima kako mjesečnih tako i jednokratnih naknada i svih ostalih cijena koje su utvrđene cjenikom usluga tužitelja. Način izmjene općih uvjeta poslovanja propisan je člankom 42. Zakona o elektroničkim komunikacijama (Narodne novine, broj 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14. i 72/17., dalje: ZEK). Smatra da nije ostavljen primjereni rok za postupanje po pobijanoj odluci. Ističe da je nejasna i proturječna izreka pobijane odluke te je neutemeljen zaključak naveden u obrazloženju odluke da je korisnik u slučaju raskida pretplatničkog ugovora na početku obveze krajnjeg ugovora dodatno zakinut jer je unatoč kratkom korištenju pogodnosti prisiljen platiti visoku naknadu koja se u nekim slučajevima sastoji od preostalih mjesečnih naknada do kraja ugovornog razdoblja sve zbog visokog iznosa aktivacijske naknade, a da realno popust nije niti koristio. Tužitelj ukazuje da trošak uključivanja korisnika postoji kod svakog uključivanja usluge te nije točno da korisnik uopće nije koristio popust. Tuženik u obrazloženju ne daje nikakvu informaciju koji bi to iznos naknade po njegovom sudu bio opravdan. Ističe da operator koji je izravni konkurent tužitelja i operator s najvećim tržišnim udjelom na tržištu usluga o nepokretnoj mreži i dalje naplaćuje veću aktivacijsku naknadu od naknada tužitelja koje su ukinute pobijanom odlukom. Navodi da prilikom sklapanja ugovora s krajnjim korisnikom uz obvezno trajanje ugovora od 12 ili 24 mjeseci tužitelj očekuje određene prihode tijekom tog razdoblja koji odgovaraju ugovorenim mjesečnim naknadama kao i naplatom ostalih usluga koje nisu uključene u osnovni iznos mjesečne naknade. Tuženik je ukinuo tužitelju aktivacijske naknade, ali su i dalje ostale na snazi aktivacijske naknade drugih operatora prije svega Smatra da je tuženik pogrešno primijenio materijalno pravo te ukazuje na odredbu članka 41. stavka 4., 42. i 42a ZEK-a. Ističe da pogrešno tuženik smatra da je cjenik sastavni dio općih uvjeta poslovanja te obrazlaže zašto smatra da se tuženik neosnovano poziva na članak 30. stavak 6. Direktive 2009/136/EZ Europskog Parlamenta i Vijeća od 25. studenoga 2009. o izmjenama Direktive 2002/22/EZ o univerzalnim uslugama i pravima korisnika s obzirom na elektroničke komunikacijske mreže i usluge (dalje: Direktiva o univerzalnim uslugama). Navodi da je u skladu s odredbom članka 42a stavak 1. ZEK-a tužitelj člankom 6. stavak 6.1.1. Općih uvjeta poslovanja utvrdio da su cijene javnih komunikacijskih usluga, kao i sve druge naknade koje ima pravo naplatiti pretplatniku na temelju općih uvjeta poslovanja utvrđene cjenikom kojeg u nastavku citira. Sukladno članku 42a ZEK-a tužitelj je tuženika izvijestio o uvođenju aktivacijskih naknada još 2013. godine, a tuženik u cijelom razdoblju primjene aktivacijskih naknada nikad nije upozorio tužitelja da bi tako određene visine aktivacijskih naknada bile, po njegovom mišljenju, ograničavajuće za postupak promjene operatora. Smatra da tuženik nije analizirao koliki broj korisnika sklapa pretplatničke ugovore uz obvezno trajanje te koliki broj takvih korisnika raskida ugovore prije isteka obveznog trajanja da bi moglo doći do zaključka u kojem

postotku slučajeva uopće dolazi do naplate naknade za prijevremeni raskid ugovora. U nastavku upućuje na obveze tuženika u odnosu na postupak analize mjerodavnog tržišta te upućuje na odredbe članka 52., 53., 54. i 55. ZEK-a. Predlaže osporenu odluku poništiti.

3. Tuženik u odgovoru na tužbu navodi da je tužitelj bio pozvan poslati svu specifikaciju i pojašnjenja koja je smatrao važnim i potrebnim te je sukladno dostavljenim podacima i objavljenim dokumentima donio osporenu odluku čime je u svemu postupljeno sukladno odredbi članka 9. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine, broj 47/09., dalje: ZUP). Izrekom odluke jasno je utvrđeno koje naknade se ukidaju te je tužitelju poznato koji dijelovi njegovog cjenika i koja odredba njegovih općih uvjeta poslovanja govori o aktivacijskim naknadama. Tužitelju je naloženo ukinuti postojeće aktivacijske naknade iz cjenika pri čemu je na tužitelju bio izbor ukinuti postojanje aktivacijskih naknada u cijelosti iz cjenika što bi dodatno značilo da se na iste ne poziva u tekstu općih uvjeta poslovanja ili umanjiti visinu naknade koja bi u tom slučaju trebala biti opravdana. Tuženik prilikom donošenja odluke nije mogao znati hoće li tužitelj svojom poslovnom odlukom u cijelosti ukinuti naplatu aktivacijskih naknada na način kako ona izgleda sada ili umanjiti njenu visinu kako se više ne bi zloupotrebljavala svrha odredbe o naplati naknade zbog prijevremenog raskida ugovora za korisnike. U pogledu roka izvršenja odluke tužitelj u potpunosti ignorira činjenicu da ova izmjena koja je posljedica odluke tuženika ne prati rokove izmjene općih uvjeta poslovanja i cjenika iz članka 42. i 42a ZEK-a. Postupak izmjene i poslovanja rokova iz ZEK-a posljedica su poslovne politike samog operatora ili posljedica izmjene propisa te je tužitelj kao i svi ostali operatori obvezan prije objave istih dostaviti na uvid tuženiku kako bi tuženik utvrdio jesu li u skladu s propisima. U ovom slučaju tuženik je tužitelju naložio da bez odgode izmjeni opće uvjete poslovanja odlukom koja danom uručenja postaje izvršna. Od tog trenutka tužitelj više nije bio ovlašten naplaćivati trenutno postojeću aktivacijsku naknadu svojim korisnicima. Tvrdnja tužitelja prema kojoj obrazlaže postojanje visokog iznosa aktivacijske naknade na način da ista predstavlja povrat ulaganja u pružanju određene usluge jer očekuje određene prihode zbog čega nudi popuste na mjesečne i jednokratne naknade bila bi osnovana kad bi tužitelj praktičnom primjenom mogao opravdati dano obrazloženje što konkretno nije slučaj. Sklapanjem pretplatničkog ugovora uz obvezno trajanje 12 ili 24 mjeseca tužitelj svojim korisnicima daje određeni popust na iznos mjesečne naknade, ali ne odobrava popust u takvom iznosu da korisnik praktično koristi usluge besplatno. Međutim, u slučaju aktivacijske naknade je potpuno drugačija situacija budući je popust pružen na iznos aktivacijske naknade u gotovo 100%-tnom iznosu (1,00 kn) što znači da tužitelj ako bi korisnik ostao u pretplatničkom ugovoru ne bi ostvario povrat koji navodno ima za trošak aktivacije. Ovo upućuje na zaključak da je namjera uvođenja iste u do sada izraženoj visini uz spomenuti popust zapravo zaobilazanje odredbe o pravu korisnika u slučaju raskida pretplatničkog ugovora. Navodi tužitelja o visini naknade nisu relevantni kod ocjene zakonitosti predmetnog akta. Tuženik je stajališta da iznos aktivacijske naknade ne može i ne smije isključivo biti podloga za naplatu visokih naknada za raskid ugovora. Tuženik suprotno navodima tužitelja nije odlukom odredio visinu aktivacijske naknade već je prepustio tužitelju na volju da istu ukine te uračunava u cijenu ili pruži u popustu koja odgovara realnom stanju i troškovima. Glede povezanosti cjenika i općih uvjeta poslovanja ističe da se ti dokumenti u odnosu na aktivacijsku naknadu ne mogu gledati zasebno

budući da sukladno članku 41. stavak 4. ZEK-a čine dio jedinstvenog pretplatničkog ugovora. Kako se aktivacijske naknade spominju u općim uvjetima poslovanja i cjeniku bespredmetno je u konkretnom slučaju dovoditi u pitanje potrebu izmjene oba dokumenta. Glede upućivanja na Direktivu o univerzalnim uslugama ističe da se uloga tuženika očituje u sprječavanju postupanja operatora kojim bi se propisani postupci i prava korisnika dovela u pitanje. U međusobnom odnosu korisnik i operator, korisnici su slabija ugovorna strana te su im ponuđeni tipski ugovori operatora na koji oni nemaju utjecaja niti mogu pregovarati o pojedinim odredbama ugovora. Visoke naknade zbog prijevremenih raskida ugovora ne moraju biti odlučujući čimbenik za odustanak od raskida postojećeg ugovora i promjene operatora, ali zasigurno predstavljaju praktične prepreke. Stoga statistički podaci promjena operatora ne pokazuju koji bi se sve korisnici odlučili za raskid i promjenu, ali su zbog visokih naknada odustali, a niti pokazuje koji od tih brojkki se odnose na ugovore bez obveznog trajanja ili ugovore kojima ističe obvezno trajanje. U tom smislu Direktiva o univerzalnim uslugama predviđa kako je neophodno osigurati da korisnici mogu pristupiti postupku promjene operatora bez da budu na bilo koji način spriječeni pravnim, tehničkim ili praktičkim preprekama. U odnosu na navod tužitelja da aktivacijska naknada postoji dugi niz godina ističe da tužitelj zaobilazi spomenuti kako je upravo on taj koji je ukazao tuženiku na praksu naplate ovakvih naknada pri čemu je prijavio drugog operatora, a ne sebe. Međutim, neupitana je ovlast tuženika da u bilo kojem trenutku kad utvrdi nezakonitost postupanja operatora djeluje što je i učinio. Posebno ističe da aktivacijska naknada nije ukinuta zbog netočnog izračuna iznosa koje bi korisnik u konačnici platio već zbog visokog iznosa i 100%-tnog popusta kojim se zaobilazi svrha odredbe članka 42. stavka 5. ZEK-a na štetu korisnika kao slabije ugovorne strane. Konačno, smatra da tužitelj pokušava skrenuti pozornost na obveze i ovlasti tuženika u dijelu analize tržišta čime je promašeno obrazloženje jer se ovdje ne radi o određivanju obveza operatorima sa značajnom tržišnom snagom niti o provođenju reguliranog postupka analize tržišta iz ZEK-a, već se radi o zaštiti korisnika javnih komunikacijskih usluga i njihovih prava propisanih ZEK-om što je jedno od temeljnih načela iz članka 5. stavka 4. ZEK-a. Predlaže tužbeni zahtjev odbiti.

4. Sukladno odredbi članka 6. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17., dalje: ZUS) odgovor na tužbu dostavljen je tužitelju.

5. Tužbeni zahtjev nije osnovan.

6. U konkretnom slučaju tuženik je sukladno ovlaštenju propisanom odredbom članka 42. stavak 2. ZEK-a kojim je, između ostalog, propisano da Agencija može odlukom izmijeniti, dopuniti ili ukinuti pojedine odredbe općih uvjeta poslovanja iz stavka 1. ovog članka i posebnih uvjeta pružanja javnih komunikacijskih usluga ako utvrdi da su u suprotnosti s odredbama ovoga Zakona ili posebnih propisa kojima je uređena zaštita potrošača, nakon provedenog postupka donio osporenu odluku kojom je ukinuo u općim uvjetima poslovanja i cjeniku tužitelja propisane naknade sve pobliže navedeno u točki I. izreke osporene odluke.

7. Glede tvrdnje tužitelja da mu u postupku nije omogućena izjasniti se o svim činjenicama i okolnostima važnim za rješavanje predmetne upravne stvari treba reći da je, a što i sam tužitelj u tužbi navodi, tuženik u cilju utvrđivanja opravdanosti i zakonitosti predmetne jednokratne naknade za aktivaciju usluga zatražio očitovanje od tužitelja. Postupajući po traženju tuženika tužitelj je istom dostavio svoje

očitovanje o čemu prileži dopis od 2. studenoga 2018. kojim se tužitelj detaljno očitovao o razlozima uvođenja naknade. Stoga, ne stoji tvrdnja da je tuženik u postupku donošenja pobijane odluke povrijedio pravila općeg postupovnog propisa.

8. Tužitelj navodi da izreka odluke nije određena odnosno da istom nije određen rok za postupanje te da nije jasno na koji način bi se izmijenili opći uvjeti poslovanja i cjenik. Međutim, predmetnom odlukom točkom I. izreke jasno je određeno koje se naknade ukidaju, odnosno da se ukidaju jednokratne naknade za aktivaciju B. net usluga kako za ugovore bez obveznog trajanja tako i za ugovore s obveznim trajanjem kao i za aktivaciju usluga u nepokretnoj elektroničkoj komunikacijskoj mreži za ugovore bez obveznog trajanja te za ugovore s obveznim trajanjem za koje tužitelj tereti korisnike prilikom uključanja paketa elektroničkih komunikacijskih usluga ili uključanja pojedinačne elektroničke komunikacijske usluge odnosno naknada kojom tereti korisnika prilikom prijevremenog raskida pretplatničkog ugovora s obveznim trajanjem. Stoga tužitelju kao operatoru javne komunikacijske usluge mora biti poznato koja odredba njegovih općih uvjeta kao i dijelovi cjenika govore o aktivacijskim naknadama. Glede navoda tužitelja da predmetna odredba općih uvjeta poslovanja predstavlja osnovu za naplatu svih naknada za usluge koje tužitelj pruža svojim krajnjim korisnicima osnovano tuženik u odgovoru na tužbu ističe da je tužitelju naloženo ukinuti postojeće aktivacijske naknade iz cjenika pri čemu je na tužitelju izbor ukinuti postojanje aktivacijskih naknada u cijelosti iz cjenika što bi značilo da se na iste ne poziva u tekstu općih uvjeta poslovanja ili umanjiti visinu naknade koja bi u tom slučaju trebala biti opravdana, a što ovisi o poslovnoj odluci tužitelja.

9. Tuženik je tužitelju naložio bez odgode izmijeniti opće uvjete poslovanja a koja odluka je danom uručenja postala izvršna. Stoga je neosnovano pozivanje tužitelja na odredbu članka 42. ZEK-a jer se ta odredba odnosi na slučajeve postupanje operatora javne komunikacijske usluge kada zbog svoje poslovne politike ili izmjene propisa mora izmijeniti uvjete poslovanja te ih prije objave dostaviti na uvid tuženiku, o čemu se ovdje ne radi.

10. Nadalje, osnovano je tuženik zaključio da cjenik predstavlja dio općih uvjeta poslovanja budući sastavni dio pretplatničkog ugovora čine opći uvjeti poslovanja, uvjeti korištenja usluga i cjenik usluga za koje se taj ugovor sklapa (članak 41. stavak 4. ZEK-a) pa se opći uvjeti poslovanja i cjenik u odnosu na aktivacijsku naknadu ne mogu gledati zasebno jer isti čine dio jedinstvenog pretplatničkog ugovora, zbog čega prigovori tužitelja u svezi s navedenim nisu osnovani.

11. U konkretnom slučaju bilo je potrebno utvrditi je li naplata predmetne naknade kako je određena dokumentima tužitelja osnovana ili ne odnosno utvrditi je li naknada za priključenje takva da djeluje izričito protiv promjene operatora.

12. Naime, odredbom članka 41. stavak 5. ZEK-a propisano je da pretplatnik ima pravo na raskid pretplatničkog ugovora u bilo kojem trenutku. Pretplatničkim ugovorom može se utvrditi da, ako pretplatnik raskine ugovor ili je ugovor raskinut krivnjom pretplatnika prije isteka razdoblja obveznog trajanja ugovora, pretplatnik mora platiti mjesečnu naknadu za ostatak razdoblja obveznog trajanja ugovora ili naknadu u visinu popusta na proizvode i usluge koje je ostvario ako je plaćanje te naknade povoljnije za pretplatnika, osim u slučaju iz članka 42. stavka 7. ovoga Zakona.

13. U konkretnom slučaju utvrđeno je da se naknada naplaćuje korisnicima koji ugovaraju usluge bez ugovorne obveze (iznos od 1.523,37 kn odnosno 1.000,00 kn),

da se uz ugovornu obvezu ta naknada umanjuje (iznos od 1.015,24 kn odnosno 500,00 kn) a korisnicima koji prilikom sklapanja pretplatničkog ugovora uz obvezno trajanje ugovora za razdoblje od 24 mjeseca ista se određuje u iznosu od 1,00 kn. Iz navedenog proizlazi osnovanim zaključak tuženika da se propisivanjem predmetne naknade na način kako je to učinjeno dokumentima tužitelja u znatnoj mjeri otežava ili onemogućuje prelazak korisnika na druge operatore zbog visokih naknada koje isti moraju platiti ako se odluče za promjenu operatora prije isteka ugovorne obveze dok korisnicima koji sklope pretplatnički ugovor uz obvezno trajanje ugovora za razdoblje od 24 mjeseca ta se naknada naplaćuje u simboličnom iznosu.

14. Stoga je osnovano tuženik imajući u vidu naprijed navedenu odredbu članka 41. stavka 5. ZEK-a, kao i odredbu članka 30. stavka 6. Direktive o univerzalnim uslugama koja je dijelom prenesena u nacionalno zakonodavstvo donio osporenu odluku jer se radi o uvjetu koji je izričito usmjeren protiv promjene operatora.

15. Prigovori koji se odnose na postupanje tuženika u odnosu na druge operatore nisu relevantni za ocjenu zakonitosti predmetne odluke.

16. Nadalje, ovdje se ne radi o određivanju obveza operatorima sa značajnom tržišnom snagom niti o provođenju postupka analize tržišta iz ZEK-a već se radi o zaštiti korisnika javnih komunikacijskih usluga i njihovih prava propisanih ZEK-om pa se prigovori tužitelja glede analize tržišta ocjenjuje neosnovanim.

17. Konačno, tuženik je ovlašten sukladno odredbi članka 42. stavka 2. ZEK-a u bilo kojem trenutku kada utvrdi nezakonitost postupanja operatora ukinuti pojedine odredbe uvjeta poslovanja operatora koje nisu u skladu s odredbama ZEK-a pa nije za rješenje ove upravne stvari odlučna tvrdnja tužitelja o postojanju naknada u postojećim iznosima kroz dulji niz godina.

18. Slijedom navedenog, valjalo je na temelju odredbe članka 57. stavka 1. ZUS-a, odlučiti kao u točki I. izreke presude.

19. Odluka o objavi presude (točka II. izreke) donesena je na temelju odredbe članka 14. stavka 8. ZEK-a.

U Zagrebu 11. lipnja 2021.

Predsjednica vijeća
Marina Kosović Marković, v.r.

Za točnost ispravka – ovlašten službenik



Panja Nemčić