NN 50/2019 (17.5.2019.), Presuda Upravnog suda u Zagrebu poslovni broj: UsI-1432/17-8 od 17. travnja 2019.

UPRAVNI SUD U ZAGREBU

983

PRESUDA

Upravni sud u Zagrebu, po sutkinji toga suda Lidiji Prica, te Mariji Horvat, zapisničarki, u upravnom sporu tužitelja A1 Hrvatska d.o.o. (ranije: VIPnet d.o.o.), Zagreb, Vrtni put 3, kojeg zastupa opunomoćenica Lidija Varga Trgovec, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa opunomoćenica Marina Ljubić Karanović, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Ingrid Pečarević iz Splita, Bosanska 4, radi rješavanja spora između korisnice i operatora, 17. travnja 2019.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-08/16-01/1362, urbroj: 376-05-17-14 od 5. travnja 2017. i vraćanje predmeta na ponovni postupak.

II. Ova presuda objavit će se u »Narodnim novinama«.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika klasa: UP/I-344-08/16-01/1362, urbroj: 376-05-17-14 od 5. travnja 2017., usvojen je zahtjev za rješavanje spora zainteresirane osobe vezano uz povrede odredaba pretplatničkog ugovora i naplate Internet prometa na računu za lipanj 2016. od strane tužitelja, naloženo je tužitelju da zainteresiranoj osobi, odmah po zaprimanju odluke ispostavi novi račun za lipanj 2016., na način da se ne obračunava Internet promet nakon dosezanja iznosa četverostruke potrošnje te je odbačen zahtjev za rješavanje spora zainteresirane osobe vezano za ispostavu novog računa za lipanj 2016. u iznosu ugovorene mjesečne naknade, po osnovi socijalnog i materijalnog statusa, zbog nenadležnosti i nemogućnosti pokretanja postupka.

Tužitelj u tužbi ističe da tuženik nepravilno primjenjuje materijalnu normu te sasvim neosnovano navodi u osporenom rješenju da je blokiranje daljnjeg korištenja usluge od strane tužitelja nastupilo prekasno, jer tužitelj ex lege nije obvezan blokirati daljnje korištenje usluga u slučaju kada to korištenje dosegne iznos četverostruke potrošnje. Obrazlaže kako sukladno članku 24. stavku 1. Pravilnika o načinu i uvjetima obavljanja elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga, operator javnih komunikacijskih usluga u svrhu zaštite krajnjeg korisnika svojih usluga, mora nadzirati uobičajeno ponašanje krajnjih korisnika, pri čemu je izričito propisano da će upozorenje krajnjem korisniku uslijediti ako je trošak korištenja javnih komunikacijskih usluga dvostruko veći od prosječnog iznosa računa za javne komunikacijske usluge u prethodna tri mjeseca, osim ako nije drugačije utvrđeno odlukom HAKOM-a. Dodaje kako povrh navedenog, odredba iz članka 24. stavka 1. točke 3. Pravilnika operatoru ostavlja samo dodatnu mogućnost, ali ga nikako ne obvezuje na to, da u slučaju opravdane sumnje na zlouporabu u korištenju javnih komunikacijskih usluga krajnjem korisniku obustavi pružanje usluge ako je navedeno korištenje četverostruko veće od prosječnog iznosa računa za javne komunikacijske usluge u prethodna tri mjeseca (»Limit četverostruke potrošnje«). Navedena obustava može uslijediti tek nakon upozorenja krajnjem korisniku sukladno odredbi iz članka 24. stavka 2. Pravilnika.

Tužitelj ukazuje da se radi o pravu operatora koje može, ali i ne mora iskoristiti i to, kao što je propisano, u slučaju opravdane sumnje na zlouporabu u korištenju javnih komunikacijskih usluga. Ističe kako navedena odredba ne propisuje da obustava pružanja usluge mora uslijediti baš u trenutku kada je potrošnja krajnjeg korisnika dosegnula Limit četverostruke potrošnje, već samo da može uslijediti ako je korištenje veće od navedenog limita. Naime, tim više što se pravo obustave veže uz opravdanu sumnju na zlouporabu koju operator utvrđuje u svakom pojedinačnom slučaju, navedena obustava ne može biti posljedica automatskog rada sustava. Stoga ističe da bi svako postupanje suprotno rečenom bilo životno neuvjerljivo i neprovedivo, jer bi operator morao pretpostaviti dinamiku potrošnje usluge svakog korisnika pojedinačno kako bi ga pravovremeno mogao prethodno upozoriti da će mu obustava usluge biti provedena baš u trenutku dosezanja navedenog Limita četverostruke potrošnje. Predlaže sudu da poništi osporeno rješenje i predmet vrati tuženiku na ponovni postupak.

Tuženik u odgovoru na tužbu ističe kako je u obrazloženju osporene odluke detaljno naveo razloge primjene članka 24. stavka 1. točke 3. Pravilnika o načinu i uvjetima obavljanja elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga. Dodatno ističe kako su odredbe o praćenju potrošnje i obavještavanju korisnika propisane upravo u cilju zaštite korisnika te se kao takve i primjenjuju u praksi. Stoga se navod tužitelja kako se sporna odredba primjenjuje isključivo kada kod strane operatora postoji osnovana sumnja u zlouporabu ne može promatrati odvojeno od same svrhe odredbe, tim više što je u uvodu članka 24. Pravilnika kao primjenjivo na sve stavke jasno navedeno: »U svrhu zaštite krajnjeg korisnika svojih usluga (...)«. S tim u vezi je i sam tužitelj u trenutku slanja obavijesnih poruka o prekomjernoj potrošnji uočio okolnosti temeljem kojih je u cilju zaštite svog korisnika trebao upotrijebiti dužnu pažnju i iskoristiti mogućnost koju je za tu svrhu propisao članak 24. stavak 2. Pravilnika, a to je obustava pružanja usluge nakon nastanka četverostruko većeg iznosa od prosječnog, kako bi se korisniku spriječio nastanak daljnje financijske štete.

Nadalje ističe kako je točan navod tužitelja da obustava pružanja usluge može uslijediti tek nakon upozorenja korisniku, ali je u konkretnom slučaju utvrđeno kako je i sama obavijest propisana kao obveza u članku 24. stavku 1. točki 3. Pravilnika poslana sa zakašnjenjem od sedam dana. Kada se uzme u obzir da je uz navedeno tužitelj sa zakašnjenjem poslao i obavijest o dvostruko povećanoj potrošnji, koji propust je priznao i samoinicijativno ispravio odobrenjem dijela iznosa, sve zajedno je samo nastavak niza propusta tužitelja u predmetnom slučaju.

Obrazlaže da je tužitelj poslao korisniku SMS obavijesti o iskorištenosti tarifnog paketa, modela ili opcije, kako bi poštivao obvezu iz članka 27. stavka 3. Pravilnika, međutim uvidom u sadržaj obavijesti utvrđeno je kako obvezu nije u cijelosti ispunio. Svrha ove odredbe je obavijestiti korisnika na transparentan i jasan način je li potrošio opciju ili tarifu ili model, a kako bi korisnik nedvojbeno znao što i koliko je potrošio te kada. U konkretnom slučaju, uvidom u SMS poruke utvrđeno je da su na dan 16. lipnja 2016., kao i 18. lipnja 2016. poslane identične poruke o potrošnji, s tim da čitajući iste korisnik nije mogao zaključiti je li potrošio opciju ili tarifu, s obzirom da SMS poruka sadrži naznaku i jednog i drugog, a s druge strane nije točno ni znao kada je potrošio, kada se uzme u obzir da je na različite dane dobivao iste poruke o potrošnji.

Tuženik tvrdi kako su svi navedeni propusti tužitelja doprinijeli nastanku spornog iznosa zaduženja, a s obzirom da korisnik nije dobivao nedvojbenu informaciju o svojoj potrošnji. Slijedom navedenog, tuženik je zaključio kako je zbog svih propusta potrebno korisniku otpisati upravo iznos koji je nastao nakon četverostruke potrošnje u odnosu na prosječnu potrošnju, jer ista predstavlja posljednju propisanu relevantnu okolnost temeljem koje su operatori primjenjujući dužnu pažnju i odgovornost u smislu zaštite svog korisnika obvezni djelovati kako bi slanjem pravovremene obavijesti i isključenjem odlaznog prometa odnosno obustavom pružanja usluge spriječili nastanak daljnje štete za korisnika u vidu prekomjernog iznosa zaduženja.

Tuženik zaključuje da je slijedom svega navedenog, na pravilno i potpuno utvrđeno činjenično stanje, na ispravan način primijenio odredbe Zakon o elektroničkim komunikacijama i pripadajućih pravilnika, postupio na transparentan, objektivan i nediskriminirajući način te donio rješenje u okviru nadležnosti. Predlaže sudu da odbije tužbeni zahtjev.

Zainteresirana osoba u odgovoru na tužbu navodi da je nakon obavijesti tuženika o pozitivnom rješenju svog zahtjeva na način da je naloženo tužitelju da joj ispostavi novi račun za lipanj 2016. te dopisa tužitelja kojim ju obavještava da će postupiti sukladno primljenom rješenju od 24. travnja 2017., smatrala je da je slučaj okončan. Nedugo zatim je uslijedila uplata spornog iznosa na njen račun. Dodaje da je kao dugogodišnji korisnik usluga tužitelja i redoviti platiša, bez obzira na spornu situaciju, ponovno potpisala novi dvogodišnji ugovor.

Tužbeni zahtjev nije osnovan.

Tijekom postupka sud je izvršio uvid u sudski spis i spis tuženika dostavljen uz odgovor na tužbu.

Sud je raspravu 9. travnja 2019. proveo u odsutnosti uredno pozvane zainteresirane osobe koja izostanak nije opravdala na temelju članka 39. stavka 2. u vezi članka 37. stavka 3. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine broj 20/10, 143/12, 152/14, 94/16 i 29/17, dalje ZUS).

Temeljem članka 41. stavaka 1., 3. i 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama (Narodne novine broj 73/08, 90/11, 133/12, 80/13, 71/14) prava i obveze iz pretplatničkog odnosa između operatora i pretplatnika javnih komunikacijskih usluga uređuju se njihovim međusobnim ugovorom, a ti ugovori se temelje na općim uvjetima poslovanja operatora javnih komunikacijskih usluga i cjenovnim sustavima u skladu sa zakonom. Sastavni dio pretplatničkog ugovora čine opći uvjeti poslovanja, uvjeti korištenja usluga i cjenik usluga za koje se taj ugovor sklapa.

Uvidom u dostavljeni zahtjev za zasnivanje pretplatničkog odnosa tuženik je u postupku koji je prethodio donošenju osporenog rješenja utvrdio kako je zainteresirana osoba 8. srpnja 2015. ugovorila uslugu Bez granica L+, koja sukladno Uvjetima korištenja pretplatničkih tarifa »Bez granica +« uključuje 2GB podatkovnog prometa u Hrvatskoj uz maksimalno dostupnu brzinu prijenosa podataka, nakon čega se daljnja potrošnja izvan tarifnog paketa naplaćuje sukladno cjeniku usluga u iznosu od 0,25 kn/MB. U navedenoj tarifi korisnik ima mogućnost aktivacije dodatnih Internet opcija: Opciju 200