NN 35/2018 (13.4.2018.), Presuda Upravnog suda u Rijeci poslovni broj: 5 UsI-1441/15-11 od 23. listopada 2017.

UPRAVNI SUD U RIJECI

692

PRESUDA

Upravni sud u Rijeci, po sucu Vedranu Juričiću, dipl. iur., uz sudjelovanje zapisničarke Adriane Bačić, u upravnom sporu tužitelja Zlatka Petranovića iz Delnica, Matice hrvatske 1, zastupanog po opunomoćenici Tei Žunić, odvjetnici u Rijeci, Erazma Barčića 4, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, zastupanog po službenoj osobi Marini Ljubić Karanović, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Hrvatski telekom d.d., Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, radi rješavanja spora između korisnika i operatera, 23. listopada 2017.,

presudio je

Odbija se tužbeni zahtjev koji glasi:

»I. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za poštu i elektroničke komunikacije, klasa: UP/I-344-07/13-01/79, urbroj: 376-04/ŽK-15-14(DM) od 12. kolovoza 2015., kojim se odbija zahtjev tužitelja za prijenos broja i isplatom naknade za nepravovremeni prijenos brojeva.

II. Nalaže se operatoru Hrvatski telekom d.d., Zagreb, R. Frangeša Mihanovića 9 (ranije Savska cesta 32), OIB: 81793146560, da omogući prijenos pretplatničkog broja na telefonskom priključku 051 811 288 iz nepokretne komunikacijske mreže operatora Hrvatski telekom d.d., Zagreb, R. Frangeša Mihanovića 9 (ranije Savska cesta 32), OIB: 81793146560, u nepokretnu elektroničku komunikacijsku mrežu operatora VIPnet d.o.o., Zagreb, Vrtni put 1, OIB: 29524210204, a sve sukladno Zahtjevu korisnika za zasnivanje pretplatničkog odnosa podnesenog operatoru VIPnet d.o.o., Zagreb, Vrtni put 1, OIB: 29524210204, u Zagrebu 29. prosinca 2012.

III. Dužan je Hrvatski telekom d.d., Zagreb, R. Frangeša Mihanovića 9 (ranije Savska cesta 32), OIB: 81793146560, platiti korisniku Zlatku Petranoviću iz Delnica, Matice Hrvatske 1, OIB: 71459974844, na ime naknade štete zbog onemogućavanja prijenosa broja utvrđenog u t. 2. ove presude, iznos od 10,00 kn za svaki započeti sat nepravovremenog prijenosa broja po telefonskom priključku 051 811 288, počev od ponoći 5. siječnja 2013. do udovoljavanja Zahtjevu za zasnivanje pretplatničkog odnosa korisnika podnesenog operatoru VIPnet d.o.o., Zagreb, Vrtni put 1, OIB: 29524210204, u Zagrebu dana 29. prosinca 2012. s pripadajućom zateznom kamatom koja teče na svaki dospjeli dnevni iznos naknade štete u iznosu od 240,00 kn počev od 5. siječnja 2013. do isplate, po stopi koja se određuje za svako polugodište, uvećanjem eskontne stope Hrvatske narodne banke koja je vrijedila zadnjeg dana polugodište koje je prethodilo tekućem polugodištu za 5 postotnih poena.«

Obrazloženje

Osporavanim rješenjem tuženika odbijen je zahtjev tužitelja za prijenosom broja i isplatom naknade za nepravovremeni prijenos brojeva.

Tužitelj osporava osporava zakonitost rješenja tuženika te u tužbi i podnesku od 8. prosinca 2016., u bitnom, navodi kako slijedi. Iznoseći kronologiju postupku koji je pred tuženikom vodi(o) povodom njegova zahtjeva za prijenos broj vodi od 2013. navodi da je predmetno rješenje doneseno u ponovljenom postupku i to nakon što je ovaj Sud presudom posl. br. UsI-164/14 od 21. svibnja 2015. poništio odluku tuženika od 9. siječnja 2014., KLASA: UP/I-344-07/13-01/92, URBROJ: 376-04/ŽK-13-03, a kojom (odlukom) je obustavljen postupak inspekcijskog nadzora nad zainteresiranom osobom. Ističe da tuženik u ponovljenom postupku nije postupio po izričitoj, jasnoj i nadasve razumljivoj uputi Suda te navodi da je sukladno navedenoj presudi, čije obrazloženje djelomično citira, tuženik u ponovljenom postupku bio dužan utvrditi dvije činjenice i to: 1. kada je korisnik podnio zainteresiranoj osobi zahtjev za prijenos pretplatničkog ugovora sa obrta na sebe kao fizičku osobu te je li podni zahtjev za pretplatnički broj 051 811 288; 2. da li je zahtjev za prijenos pretplatničkog ugovora sa obrta na korisnika kao fizičku osobu podnesen prije zahtjeva za prijenos broja na novog operatera (VIP) od 29. prosinca 2012. Umjesto toga, tuženik je, pozivajući se na odredbu čl. 18. st. 1. tč. k) Pravilnika o prenosivosti broja (NN br.

100/12; dalje: Pravilnik), utvrdio da je zainteresirana osoba ispravno odbila zahtjev za prijenos broja zanemarivši pritom u potpunosti činjenicu da je zahtjevu za prijenos broja prethodio zahtjev za prijenos pretplatničkog ugovora sa obrta »Bajta«, čiji je bio vlasnik, na njega kao fizičku osobu, a koji zahtjev da je neosnovano odbijen zbog postojanja (spornog) duga, odnosno da je zbog nezakonitog postupanja HT-a doveden u situaciju da ne može prenijeti broj na novog operatora. Nastavno na prethodno, osporava utvrđenje tuženika da je zainteresirana osoba osnovano odbila zahtjev za prijenos pretplatničkog ugovora te glede toga navodi kako tuženik zanemaruje činjenicu da u vrijeme podnošenja predmetnog zahtjeva više nije bio vlasnik obrta, pa samim time više nije niti mogao podnijeti zahtjev u svojstvu vlasnika. Osim toga, smatra da se tuženik neosnovano poziva na odredbe Pravilnika o načinu i uvjetima obavljanja djelatnosti elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga.

Tuženik u odgovoru na tužbu, u bitnom, ustraje kod navoda iznijetih u obrazloženju pobijenog rješenja. Navode tužitelja o ne postupanju po presudi posl. br. UsI-164/14 smatra paušalnim te ističe kako se u ponovljenom postupku u cijelosti pridržavao uputa Suda te utvrdio sve činjenice i okolnosti koje su mu tom presudom naložene, a koje su relevantne za rješavanje predmetne upravne stvari. Ističe kako pitanje da li je HT osnovao postupio pri odbijanju zahtjeva za prijenos pretplatničkog ugovora od 8. studenog 2012. nije relevantno za ocjenu osnovanosti odbijanja zahtjeva za prijenos broja. Međutim, opreza radi, ističe kako tužitelj ne spori postojanje dugovanja prema HT-u, a koja činjenica da može operatora, kao pružatelja usluga, upućivati na zaključak da podnositelj zahtjeva neće biti u mogućnosti, ili da nema namjeru podmiriti buduća dugovanja. Stoga, da je operatoru sukladno odredbi čl. 8. st. 5. Pravilnika o načinu i uvjetima obavljanja djelatnosti elektroničkih komunikacijskih usluga (NN br. 154/11) dano za pravo odbiti zahtjev, osim ako podnositelj ne pružite odgovarajuće osiguranje za plaćanje usluga (u vidu osiguranja predujma, prihvaćanja mjesečnog ograničenja usluga i sl.). Nastavno na prethodno, dodaje kako tužitelj nije pružio nikakvo osiguranje plaćanja temeljem kojeg bi HT donio poslovnu odluku i pristao na novi ugovorni odnos, unatoč postojanju spora. Također, tužitelj da nije zatražio univerzalnu uslugu iz čl. 35. tada važećeg Zakona o elektroničkim komunikacijama (NN br. 73/08, 90/11, 133/12; dalje: ZEK), a koju uslugu bi mu operator bio dužan pružiti, obzirom da Max ADSL usluga pristupa internetu nije predstavljala, niti sada predstavlja, univerzalnu uslugu. Nadalje, tuženik ističe kako se prilikom sklapanja pretplatničkog ugovora određena razina odgovornosti očekuje i od samih korisnika te u vezi s time naglašava kako je tužitelj, unatoč spoznaji da njegov status pretplatnika fizičke osobe s HT-om nije riješen, svjesno zatražio prijenos broja u drugu mrežu (Vipnet) kao fizička osoba, a ne kao obrt, što da je u konačnici, po očekivanom i zakonitom odbijanju zahtjeva, rezultiralo podnošenjem prijave inspektoru što upućuje da je jedini cilj tužitelja ostvarivanje naknade. U odnosu na prethodno, tuženik naglašava kako ova vrsta naknade nije sama sebi svrha već da ista predstavlja iznos koji je u razumnom odnosu sa štetom koju je podnositelj zahtjeva mogao pretrpjeti zbog zakašnjelog ili neželjenog prijenosa broja.

Zainteresirana osoba nije dostavila odgovor na tužbu.

U sporu je održana rasprava te je strankama, u skladu s odredbom čl. 6. Zakona o upravnim sporovima (NN br. 20/10, 143/12, 152/14, 94/16, 29/17; dalje ZUS), dana mogućnost da se izjasne o zahtjevima i navodima druge strane te o svim činjenicama i pravnim pitanjima koja su predmet ovog upravnog spora.

Na ročištu održanom 12. listopada 2017. opunomoćenica tužitelja i službena osoba dodatno su se očitovali na navode suprotne strane.

Opunomoćenica tužitelje tom je prilikom istaknula da se tuženik u odgovoru na tužbu po prvi puta u ovom postupku poziva na Pravilnik o načinu i uvjetima obavljanja djelatnosti elektroničkih komunikacija i usluga, kao *»lex specialis«* dok se cijelo vrijeme da sada pozivao isključivo i samo na Opće uvjete poslovanja zainteresirane osobe te Pravilnik o prijenosu broja. Također, smatra bitnim za istaknuti da se jedino u ovom postupku protiv tuženika, a podredno protiv zainteresirane osobe, ne uvažava činjenica da obrt nije pravna osoba. Međutim, neovisno o tome, ukazuje se da obrt o kome je riječ u ovom postupku ne postoji od 2009. godine, dakle tri godine prije nego što je tužitelj podnio svoj zahtjev 8. studenoga 2012. no da unatoč tome zainteresirana osoba nije promijenila naziv vlasnika linije niti je to učinili kasnije, po zahtjevu tužitelja od 8. studenog 2012, nego tek 4. rujna 2013. zbog, kako su to naveli »korisničke orijentiranosti«.

Službena osoba tuženika dodatno je pojasnila kako se univerzalna usluga spominje isključivo radi pojašnjenja kako bi HT, odnosno zainteresirana strana, da je tužitelj zatražio isključivo univerzalnu uslugu istu morao osigurati, a što da ovdje nije slučaj. Nadalje, ističe da je u konkretnom slučaju postupku prijenosa broja prethodilo rješavanje pretplatničkog statusa tužitelja, što upućuje na moguće povrede odredaba pretplatničkog ugovora, a što se rješava kroz postupak spora između korisnika i operatora. U vezi toga ističe da je taj postupak definiran odredbama čl. 50. i 51. Zakona o elektroničkim komunikacijama (NN br. 73/08, 90/11, 133/12, 80/13; dalje: Zakon) te da bi u toj vrsti postupka kao »lex specialis« bio primjenjiv Pravilnik o načinu i uvjetima obavljanja djelatnosti elektroničkih komunikacijskih mreža i usluga. Napominje kako rješavanje takve vrste spora između korisnika i operatora nije u nadležnosti inspektora elektroničkih komunikacija. Smatra kako za rješavanje predmetne upravne stvari nije bitno je li obrt pravna osoba ili nije, jer čak i da se radi o fizičkoj osobi koja je umrla opet bi u konkretnom slučaju bilo potrebno prebaciti liniju na fizičku osobu ili pravnu osobu koja će liniju dalje koristiti i eventualno prenijeti drugom operatoru. Nastavno, navodi da su to sve postupci koji su regulirani uz