

UPRAVNI SUD U RIJECI

2508

PRESUDA

Upravni sud u Rijeci, po sutkinji Snježani Horvat-Paliska, dipl. iur., uz sudjelovanje zapisničarke Glorije Fićor, u upravnom sporu tužiteljice Ane Sihtar iz Rijeke, Fiorello la Guardia 13, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, R. Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa službena osoba Igor Prokurica, uz sudjelovanje zainteresirane osobe VIP net d.o.o., Zagreb, Vrtni put 1, radi zaštite potrošača, 21. listopada 2016.,

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev radi poništenja Odluke Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije klasa: 044-03/10-01/467, urbroj: 376-05/MLJK-11-12(DB) od 5. rujna 2011.

II. Odbija se zahtjev tužiteljice za naknadom troškova upravnog spora.

III. Svaka stranka snosi svoje troškove upravnog spora.

Obrazloženje

Tužba u ovoj upravnoj stvari zaprimljena je na ovom Sudu 16. listopada 2014., nakon što se Visoki upravni sud Republike Hrvatske rješenjem poslovni broj Us-10169/2011 od 4. rujna 2014. oglasio nenadležnim za odlučivanje u ovoj pravnoj stvari te predmet ustupio Upravnom sudu u Zagrebu, koji se rješenjem poslovni broj UsI-3495/14 od 13. listopada 2014. oglasio mjesno nenadležnim te tužbu ustupio ovom Upravnom sudu kao mjesto i stvarno nadležnom.

Osporenom odlukom tuženika odbijen je prigovor tužiteljice na račun za mjesec listopad 2009. izdan od operatora VIP net d.o.o., točkom 2. odbijen je zahtjev tužiteljice za nadoknadom troška upravnog postupka, a točkom 3. izreke rješenja naloženo je operatoru VIP net d.o.o. izvršiti raskid VIPme roaming usluge za korisnički broj tužiteljice.

Tužiteljica u tužbi, u bitnome, navodi da je ovom odlukom nepravilno primijenjeno materijalno pravo iz razloga što činjenično stanje nije pravilno utvrđeno odnosno što je iz utvrđenih činjenica izveden nepravilan zaključak u pogledu činjeničnog stanja, pojašnjava da je 6. travnja 2004. doista zaključila Ugovor o pružanju VIPme roaming usluge (dalje Ugovor). Odmah po povratku s putovanja na kojem joj je bila potrebna ova usluga, po navodu tužiteljice, otprilike tjedan dana nakon zaključenja predmetnog Ugovora, ova je usluga otkazana u poslovnici VIP-a u kojoj je Ugovor i sklopljen. Tužiteljica navodi da o istoj mora postojati dokumentacija. Nadalje, obzirom da je od otkaza usluge proteklo više od šest godina tužiteljica da tu dokumentaciju nema. Nadalje navodi da nisu ispostavljeni nikakvi računi (sve do mjeseca studenoga 2009.), da je Ugovor zaključen u ime odvjetničkog ureda, a ne nje osobno kao fizičke osobe, te iz tog razloga sporni račun nije pravilno ispostavljen, odnosno, ispostavljen je osobi koja nije zaključila Ugovor, fizičkoj osobi. Nadalje, pisanim podneskom od 1. prosinca 2009. izjavila je da se protivi pružanju navedene roaming usluge, međutim, operator oglašujući se na ovo njeno očitovanje, i nadalje nastavlja, protivno njezinoj volji pružati ovu uslugu te istovremeno dostavlja obavijest o otkazu Ugovora i to 9. veljače 2010. otkazuje Ugovor s danom 18. veljače 2010. i ponovno 13. svibnja 2010. otkazuje Ugovor s danom 21. svibnja 2010. te i nadalje nastavlja dostavljati račune za period od 1. travnja do 31. travnja 2010. unatoč otkazima od 9. veljače 2010. i 13. svibnja 2010. Polazeći od činjenice da u periodu od 6. travnja 2004. do 10. studenoga 2009. nije zaprimila niti jedan račun za naplatu usluge VIPme roaming, već se prvi račun pojavljuje tek krajem 2009. i odnosi se na obračunsko razdoblje od 1. listopada 2009. do 31. listopada 2009., drži da je sporni račun ispostavljen za razdoblje za koje usluga nije smjela biti obračunata, jer je već odavno otkazana, što da nije u skladu s Općim uvjetima, ističe i činjenicu da njezina American Express kartica (dalje Amex), koja je kao način naplate navedena u zahtjevu za sklapanje Ugovora i koju ima još od 1984., nikada nije terećena niti za jedan račun ispostavljen za VIPme roaming usluge. Iz ovog svega da proizlazi da je kod zainteresirane osobe odnosno operatora VIP net d.o.o. došlo do nezakonitog postupka obzirom da je ona kao krajnji korisnik spornu uslugu opozvala (što da je razvidno i iz ponašanja operatora VIP net i nedostavljanje i neuspostavljanje računa za razdoblje od 2004. do 2009.), ističe da su povrijeđene odredbe Zakona o

elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine« 73/08, dalje ZEK) te odredbe Zakona o zaštiti potrošača (»Narodne novine« 79/07, 125/07, 79/09, 89/09, dalje ZZP). Predlaže da Sud poništi osporenu odluku tuženika i potražuje troškove postupka u visini troška zastupanja po odvjetniku.

Tuženik u odgovoru na tužbu, u bitnome, ostaje kod obrazloženja osporene odluke, navodi činjenice koje u upravnom postupku nisu bile sporne: da je tužiteljica 6. travnja 2004. podnijela zahtjev za korištenje VIPme roaming usluge, da je Općim uvjetima poslovanja VIP net d.o.o., koji su tada vrijedili, bilo propisano kako otkazni rok za raskid usluge iznosi četiri tjedna, a počinje teći zaključno s posljednjim danom kalendarskog mjeseca u kojem je predan pisani zahtjev za raskid ugovora. Nadalje navodi što je konkretnom slučaju sporno: da li je ugovorena usluga otkazana i kada. Ističe da obzirom da tužiteljica nije dostavila traženi dokaz o pisanom zahtjevu za otkazivanje VIPme roaming usluge, uz nepostojanje dokaza da je ovakav zahtjev operator zaprimio, polazeći od toga da svaka strana u postupku mora dokazati svoje navode odnosno postojanje onog što tvrdi, dok s druge strane operator ne može i ne treba dokazivati negativnu činjenicu (nepostojanje pisanog zahtjeva za raskid usluge) tuženik nije imao pravne osnove usvojiti prigovor na račun za mjesec listopad 2009. u kojem je obračunata sporna usluga. Tuženik naglašava kako ostali računi koje tužiteljica spominje tijekom postupka odnosno iznosi obračunati u tim računima nisu bili predmet upravnog postupka, budući da tužiteljica za druge račune u kojim je obračunata sporna usluga nije provela postupak propisan člankom 50. ZEK-a, a koji predstavljaju preduvjet za mogućnost rješavanja spora pred HAKOM-om. Slijedom navedenog, pisane obavijesti upućene od strane operatora o trajnom isključenju VIPme roaming usluge koji su uslijedili od 18. veljače 2010. nisu relevantne za račun iz mjeseca listopada 2009. koji je bio predmet ovog postupka. Međutim, iste obavijesti zajedno s izraženom voljom tužiteljica o prestanku korištenja usluga koje je iskazivala u prigovorima upućenim operatoru, predstavljale su tuženiku osnovu za točku 3. osporavane odluke, kojom je operatoru naloženo izvršiti raskid VIPme roaming usluge za korisnički broj, zato što spomenuti prigovori predstavljaju prvi pisani dokaz o namjeri tužiteljice da se prestane koristiti sporna usluga. Pri tome, tuženik naglašava kako tužiteljica ne spori činjenicu da je usluga zaista korištena već samo da nije trebala biti naplaćena. Tuženik ističe kako je u postupku poduzimao sve radnje koje se odnose na utvrđivanje činjenica i okolnosti koje su bile važne za rješavanje upravne stvari, u tu svrhu tuženik je strankama u postupku omogućavao aktivno sudjelovanje u postupku, tužiteljica je bila pozvana na pisano očitovanje te na usmenu raspravu na kojoj je mogla istaknuti sve svoje navode te predložiti dokaze na kojima iste navode temelji. Tuženik je poduzeo sve radnje kako bi se utvrdilo pravo stanje stvari radi donošenja pravilne i zakonite odluke postupajući pri tom u skladu s načelom materijalne istine, sukladno članku 8. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine« 47/09, dalje ZUP). Predlaže da Sud odbije tužbeni zahtjev.

Tužiteljica u svom pisanom podnesku od 13. travnja 2012. ponovno ističe da je usluga roaminga zasigurno otkazana te da kao potrošač ne može odgovarati za nesređenost i neurednost arhive tuženika, odnosno operatora, a najbolji dokaz da je zasigurno otkazana usluga je činjenica da od 6. travnja 2004. do 10. studenoga 2009. nije zaprimljen niti jedan račun za naplatu usluge VIPme roaming, sve uz to što je tužiteljica boravila u inozemstvu nekoliko puta. Tužiteljica ističe da uobičajeno čuva sve svoje račune i dokumentaciju vezanu uz njih, najdulje pet godina, kako je od otkaza Ugovora do studenog 2009. kad je zaprimila prvi račun proteklo više od šest godina, dokumentacija je bačena te drži da ju više nije morala čuvati. Ističe da roaming uslugu nije niti mogla koristiti kad iste nije niti korisnik i to od lipnja 2004., a to što je operator prikazao ovu uslugu uključenom, to je činio mimo njezine volje i znanja jer tužiteljica nije korisnik VIPme roaming usluge. Ovakvim ponašanjem operatora izravno se ugrožava i krši njezino pravo kao potrošača na tržištu, to štoviše što u konkretnom slučaju niti nije potrošač, a nastoji ju se prikazati kao takvu.

Zainteresirana osoba VIP net d.o.o. u svom odgovoru na tužbu također utvrđuje nespornim da je tužiteljica 6. travnja 2004. potpisala zahtjev za korištenje VIPme roaming usluge. Navedenom uslugom tužiteljica se nesmetano koristila što potvrđuje telekomunikacijski promet zabilježen sa SIM kartice tužiteljice. Operator da nikada nije zaprimio zahtjev tužiteljice za raskid ugovorene usluge. Prava i obveze korisnika usluge i operatora uređuju se međusobnim ugovorom koji se temelji na Općim uvjetima poslovanja operatora. Sastavni dio ugovora između operatora i korisnika usluge su Opći uvjeti poslovanja te uvjeti korištenja tarife i posebnih ponuda koje korisnik iskoristi, a koji se uručuju korisniku prilikom sklapanja ugovora ili ih korisnik po vlastitom izboru preuzima s Internet stranice operatora što se na odgovarajući način primjenjuje i za korisnike unaprijed plaćene usluge (pre – paid). Uvidom u evidenciju prigovora koju VIP net uredno vodi u svom sustavu, utvrđeno je da se tužiteljica prvi puta elektroničkim putem obratila prigovorom dana 17. studenog 2009. kojim osporava ugovorenu uslugu VIPme roaming te traži dostavu kopije dokumentacije o sklopljenom Ugovoru. Odgovor tužiteljici poslan je 19. studenog 2009. te je uz pojašnjenje dostavljen i Ugovor o korištenju VIPme roaming usluge od 06. travnja 2004., uz koji je prilikom zaključivanja priložena i kopija osobne iskaznice. Nadalje, dana 01. prosinca 2009. zaprimljen je prigovor tužiteljice kojim osporava ispostavljeni račun za listopad 2009. te navodi kako je uslugu otkazala ne navodeći nikakav dokaz o otkazu Ugovora. Tužiteljici je odgovoreno dopisom od 8. prosinca 2009. kojim je potvrđena ispravnost obračuna usluga na račun za listopad 2009. Također je pojašnjeno da je usluga VIPme roaminga aktivna budući da nikada nije zaprimljen zahtjev za raskidom te je tužiteljici omogućeno kako se u slučaju nezadovoljstva prvostupanjskim odgovorom može obratiti Povjerenstvu za reklamacije potrošača (dalje Povjerenstvo). Tužiteljica se 1. prosinca 2009. obratila Povjerenstvu koje je kao nadležno tijelo za rješavanje prigovora potrošača u drugom stupnju te je 24. veljače 2010.