

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

1645

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda mr. sc. Ivice Kujundžića, predsjednika vijeća, Eveline Čolović Tomić i Mire Kovačić članova vijeća, te Ide Balent, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski telekom d.d., Zagreb, Savska cesta 32, kojeg zastupa Zajednički odvjetnički ured Krešimir Galeković i Damir Linta, odvjetnici iz Zagreba, Frana Kurelca 1, protiv rješenja tuženika Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, klasa: UP/I-344-08/13-03/01, urbroj: 376-04/DM-13-30 od 28. veljače 2013., uz sudjelovanje zainteresirane osobe H1 telekom iz Splita, Put Trščenice 10, Split, koju zastupa punomoćnica Lidija Antonić, dipl. iur., radi rješavanja spora između operatora, na sjednici vijeća održanoj 2. lipnja 2015.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev protiv točke 1. i 2. djelomičnog i privremenog rješenja Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije, klasa: UP/I-344-08/13-03/01, urbroj: 376-04/DM-13-30 od 28. veljače 2013.

riješio je

II. Obustavlja se postupak u odnosu na točku 3. rješenja Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije, klasa: UP/-344-08/13-03/01, urbroj: 376-04/DM-13-30 od 28. veljače 2013.

O b r a z l o ž e n j e

Osporenim djelomičnim i privremenim rješenjem tuženika pod točkom 1. utvrđuje se da je Hrvatski telekom d.d. dužan H1 Telekomu d.d. iznos od 5.049.864,22 kn na ime naknade za kašnjenje u isporuci reguliranih veleprodajnih usluga i naknade za otklanjanje smetnji i kvarova u isporuci reguliranih veleprodajnih usluga H1, pod točkom 2. nalaže se Hrvatskom telekomu d.d. da odmah po primitku ovog rješenja isplati H1 Telekomu d.d. iznos iz točke ovog rješenja, ili izvrši prijeboj svojih nespornih i dospjelih potraživanja sa H1 telekomom d.d. za taj iznos, te pod točkom 3. nalaže se Hrvatskom telekomu d.d. da odmah po primitku ovog rješenja a do okončanja postupka povuče zadužnice izdane od strane društva H1 Telekom d.d. u iznosu od 17.205.767,52 kn koje je radi naplate svojih potraživanja dana 22. siječnja 2013. predao financijskoj agenciji.

U opširno podnesenoj tužbi tužitelj navodi da osporeno rješenje pobija zbog toga što u pobijanom aktu nije pravilno primijenjen zakon zbog toga što se u postupku koji je aktu prethodio nije postupilo po pravilima postupka i zbog toga što činjenično stanje nije pravilno utvrđeno te što je iz utvrđenih činjenica izveden nepravilan zaključak u pogledu činjeničnog stanja. Tužitelj u tužbi iznosi povijesni dio odnosa s H1 Telekom d.d., te navodi da su sklopljeni ugovori na temelju kojih tužitelj pruža H1 Telekomu određene veleprodajne elektroničke komunikacijske usluge, te nabraja ugovore, a koji su sklopljeni na temelju standardnih ponuda tužitelja za pružanje veleprodajnih elektroničkih komunikacijskih usluga. Standardne ponude tužitelj je objavio na temelju naloga iz odluke tuženika i to o analizi tržišta na kojima se pružaju pojedine od navedenih veleprodajnih usluga, te odluke vijeća tuženika od 22. prosinca 2010. godine o obvezi objave standardne ponude o načinu i uvjetima pristupa i zajedničkog korištenja elektroničke komunikacijske infrastrukture i povezane opreme

donesene sukladno članku 30. Zakona o elektroničkim komunikacijama. Sukladno standardnim ponudama tužitelja koji su dio ugovornog odnosa između tužitelja i H1 utvrđen je rok dospijeca računa za veleprodajne usluge koje tužitelj pruža operatorima 30 dana ukoliko H1 ne podmiri svoja dugovanja u roku dospijeca tužitelj šalje pismenu opomenu, ukoliko H1 ne podmiri bilo koje dospjelo i nesporno dugovanje za usluge iz konkretne standardne ponude u roku od 60 dana od zaprimanja pisane opomene tužitelj je ovlašten pokrenuti postupak prisilne naplate potraživanja i aktiviranje instrumenata osiguranja plaćanja, a ako se ne može naplatiti i iz instrumenta osiguranja plaćanja, tužitelj je ovlašten privremeno obustaviti pružanje usluge H1 telekomu. Pojedini standardni ponudama je ujedno određena ugovorna kazna za slučaj zakašnjenja tužitelja u realizaciji veleprodajnih usluga i/ili otklonu kvarova i smetnji na već realiziranim veleprodajnim uslugama. S obzirom na postojanje dospjelih i nespornih dugovanja H1 izvan regulatornih okvira tužitelj je 21. siječnja 2013. sukladno prethodno navedenim ugovornim odredbama podnio na naplatu od strane H1 dobivene zadužnice. Na temelju zahtjeva tuženik je 23. siječnja 2013. donio privremeno rješenje kojim je zabranio tužitelju obustaviti veleprodajne usluge koje tužitelj pruža H1, te naložilo obustaviti postupak prisilne naplate svojih potraživanja prema H1. Sukladno članku 18. stavku 3. citiranog Zakona i drugi upravni akti tuženika postaju izvršni dostavom stranci kako je odlukom ili drugim upravnim aktom tuženika određeno da se radnja koja je predmet izvršenja može izvršiti u ostavljenom roku, odluka ili drugi pravni akt tuženika postaju izvršni istekom roka, međutim navedenim rješenjem tužitelju se nanosi šteta koja bi se teško mogla popraviti slijedom čega je tužitelj na temelju članka 26. stavak 2. ZUS-a podnio zahtjev Sudu za donošenje odluke kojom će se odrediti da tužba tužitelja protiv rješenja ima odgodni učinak. Tužitelj naglašava da je H1 Telekom insolventno društvo koje ima značajna dugovanja prema tužitelju, pa tako na dan 4. ožujka 2013. ukupna dugovanja H1 prema tužitelju iznose 52.992.693,07 kn, od čega 38.148.390,99 kuna dospjelih dugovanja i 24.054.101,97 kn dospjelih dugovanja izvan regulatornih okvira u odnosu na koja tužitelj sukladno ugovoru sa H1 ima pravo aktivirati raspoložive instrumente osiguranja plaćanja.

Tužitelj prigovara nadležnosti tuženika za donošenje rješenja, budući da je u konkretnom slučaju tuženik odlučio o osnovanosti i visini novčanog potraživanja prema tužitelju i tužitelju naložio isplatu novčanog iznosa i/ili naložio obustavu započeti postupak ovrhe svojih potraživanja prema H1. Novčana potraživanja između dvije pravne osobe kao i postupak ovrhe novčanih tražbina propisani su Zakonom o obveznim odnosima (»Narodne novine«, broj 35/05., 41/08. i 125/11.) i Ovršnim zakonom (»Narodne novine«, broj 112/12.). Postupanje tužitelja u skladu s navedenim Zakonima pitanje je primjene obveznog prava, pa kao takvo može biti predmet rješavanja isključivo Trgovačkog suda sukladno članku 34b stavak 1. Zakona o parničnom postupku (»Narodne novine«, broj 53/91.-148/11.). Pri tome zahtjev H1 Telekomu ne ulazi u područje spora koji bio nadležan rješavati tuženik jer ZEK-a ne daje tuženiku pravo da rješava obvezno pravne odnose odnosno da naloži isplatu ili da naloži obustavu postupka ovrhe a to je upravo ovdje slučaj, te bi navedeno bilo uplitanje u sferu i nadležnost sudske vlasti koja je jedino nadležna rješavati sporove ovakve vrste. Tužitelj naglašava da samo postojanje određenog spora između dva operatora elektroničkih komunikacija ne znači automatski da se radi o sporu koji je nadležan rješavati tuženik. Naime, tuženik je na temelju odredbe članka 20. ZEK-a ovlašten rješavati sporove između operatora elektroničkih komunikacija u svezi obvezama iz ZEK-a, drugim riječima tuženik je ovlašten rješavati isključivo one sporove između tužitelja i H1 koji bi se odnosile na primjenu pojedine odredbe ZEK-a. O nadležnosti tuženika tako bi smo mogli govoriti primjerice u situaciji kada bi jedan operator tvrdio da sukladno članku 52. ZEK-a trebao biti proveden postupak analiza određenog mjerodavnog tržišta i utvrđivanje operatora sa značajnom tržišnom snagom dok bi se drugi operator tome protivio. Stoga je razvidno da se u ovom slučaju ne radi o sporu oko primjene obveze iz ZEK-a već isključivo o primjeni ugovora koji je na snazi između tužitelja i H1 Telekomu pa time ne postoji nadležnost tuženika za odlučivanje u sporu koji se tiče ugovornih odredaba tužitelja i H1 Telekomu. Tužitelj se poziva na odredbu članka 20. stavak 5. ZEK-a, prema kojem postupak rješavanja sporova iz ovog članka ne isključuje pravo bilo koje stranke u sporu na pokretanje sudskog postupka pred nadležnim sudom, a iz ove odredbe proizlazi da se čak i za sporove koji se odnose na primjenu obveza iz ZEK-a svaka stranka ima pravo obratiti nadležnom sudu. Time zapravo zakonodavac ukazuje na to da citirana odredba predstavlja alternativni način rješavanja spora i to samo u onim predmetima u kojima je dopušteno rješavati na alternativni način. Slijedom navedenog time što je donio rješenje o predmetu koji nije upravna stvar već je stvar sudske nadležnosti tuženik je postupio izvan okvira svoje nadležnosti koja mu je dodijeljena Zakonom o elektroničkim komunikacijama. Tužitelj nadalje navodi da je tuženik pogrešno primijenio materijalno pravo, naime na novčane naknade za zakašnjenje u pružanju tužiteljevih usluga primjenjuju se odredbe članka 350. do 356. Zakona o obveznim odnosima jer iste imaju sva zakonska obilježja ugovorne kazne. Tužitelj i H1 Telekom su ugovorile da će tužitelj platiti H1 određeni novčani iznos ako zakasni s ispunjenjem obveze odnosno pružanja pojedine usluge. Uz to u članku 2. točka 3. standardne ponude Hrvatskog telekoma d.d. za uslugu izvornog