

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

2401

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Eveline Čolović Tomić, predsjednice vijeća, mr. sc. Ivica Kujundžića i Mire Kovačić, članova vijeća, te više sudske savjetnice Marine Zagorec, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. iz Zagreba, Roberta Frangeša Mihanovića 9, protiv tuženika Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije (sada: Hrvatska regulatorna agencija za mrežne djelatnosti), Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, radi provođenja regulatorne obveze nadzora maloprodajnih cijena na tržištu, na sjednici vijeća održanoj 15. listopada 2015.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev tužitelja za poništenje odluke tuženika, klasa: UP/I-344-01/12-05/16, urbroj: 376-11-13-13 od 18. travnja 2013.

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

O b r a z l o ž e n j e

Osporenom odlukom tuženika, koja je donesena u postupku provođenja regulatorne obveze nadzora maloprodajnih cijena na tržištu maloprodaje širokopojasnog pristupa internetu i usko povezanog tržišta prijenosa televizijskih programa uz plaćanje naknade, obvezuje se tužitelj izmijeniti iznos mjesečne naknade za ADSL pristup do 4096/256 kbit/s za poslovne korisnike na način da najniži iznos mjesečne naknade iznosi 65,34 kn bez PDV-a (točka I izreke) i iznos mjesečne naknade za IPTV uslugu, Osnovni paket (uz ADSL pristup) na način da najniži iznos mjesečne naknade iznosi 59,88 kn bez PDV-a (točka II izreke), određuje se da se cijene iz točke I i II ove odluke počinju primjenjivati od 1. lipnja 2013. (točka III izreke) te se izrijekom određuje maksimalni iznos pogodnosti (bez PDV-a) koje tužitelj nudi krajnjim korisnicima (privatnim i poslovnim) u okviru trajnih ponuda za uslugu širokopojasnog pristupa Internetu (točka IV izreke).

Tužitelj u tužbi protiv osporene odluke zakonitost iste pobija zbog toga što u pobijanom aktu nije pravilno primijenjen zakon, što se u postupku koji je aktu prethodio nije postupalo prema pravilima postupka te stoga što činjenično stanje nije pravilno utvrđeno ili je iz utvrđenih činjenica izveden nepravilan zaključak u pogledu činjeničnog stanja. Navodi kako je tuženik proveo postupak analize tržišta maloprodaje širokopojasnog pristupa internetu i usko povezanog tržišta prijenosa televizijskih programa uz plaćanje naknade (dalje u tekstu: Tržišta interneta i televizije), te je, na temelju ove analize, odlukom od 21. ožujka 2012., klasa: UP/I-344-01/11-07/07 (dalje u tekstu: Odluka o analizi tržišta interneta i televizije), tužitelja odredio operatorom sa značajnom tržišnom snagom na Tržištu interneta i televizije. Odlukom o analizi tržišta interneta i televizije tuženik je tužitelju odredio obvezu troškovne usmjerenosti cijena te mu je naložio dostaviti dokaz da su cijene njegovih usluga interneta i televizije troškovno usmjerene, što je tužitelj i učinio na način da je primijenio onaj izračun koji je smatrao primjerenim, jer Odlukom o analizi tržišta interneta i televizije tuženik nije propisao tužitelju na koji (obvezni) način izvesti izračun troškova. Nakon toga, tuženik 18. travnja 2013. donosi osporenu odluku, kojom je naložio tužitelju izmijeniti cijene određenih njegovih usluga interneta i televizije. Tužitelj ne spori pravo tuženika da, na temelju članka 63. stavka 5. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine«, broj 73/08., 90/11., 133/12. i 80/13.-dalje u tekstu: ZEK), izmijeni maloprodajne cijene tužitelja ako utvrdi da su iste u suprotnosti s

regulatornim obvezama i mjerama iz predmetnog članka ZEK-a. Međutim, iz osporene odluke ne proizlazi niti je jasno o kojim se konkretno regulatornim obvezama radi, jer odluka u ovom dijelu nije obrazložena. Naime, u obrazloženju osporene odluke ne navodi se na koji je način tuženik proveo analizu podataka dostavljenih od strane tužitelja, a niti se navodi koji je izračun troškova tuženik prihvatio kao mjerodavan i zašto, odnosno odluka ne sadrži na temelju kojih podataka i izračuna je tuženik utvrdio da bi maloprodajne cijene tužitelja bile suprotne regulatornim obvezama i mjerama iz članka 63. ZEK-a. Nadalje, tužitelj je, na traženje tuženika, dopisom od 25. ožujka 2013., dostavio tuženiku rezultate svoje analize, međutim, isti dopis ne sadrži podatke o izračunu troškova, kao niti obrazloženje razloga korištenja upravo tog izračuna troškova, niti su ti podaci sadržani u odluci, radi čega je tužitelju onemogućeno da se upozna s razlozima za donošenje odluke a time i da efikasno ostvari svoje pravo na upravnu tužbu. Stoga smatra da je takvim obrazloženjem tuženik postupio protivno odredbi članka 98. stavka 1. i 5. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine«, broj 47/09.). Tužitelj, dalje, navodi da je tuženik u postupku donošenja osporene odluke koristio podatke tužitelja o troškovima iz 2011. godine. Međutim, Odluka o analizi tržišta interneta i televizije donesena je 21. ožujka 2012. te je tek tom odlukom tužitelju određena obveza troškovne usmjerenosti cijena usluga interneta i televizije. Stoga smatra da jedino troškovi koje je imao nakon 21. ožujka 2012., mogu biti predmet ispitivanja od strane tuženika, jer u suprotnom dolazi do retroaktivne primjene osporene odluke. Slijedom navedenog smatra da je tuženik u postupku donošenja Odluke o analizi tržišta interneta i televizije povrijedio načelo zakonitosti, jer je odlukom da postupak temelji na podacima o troškovima iz 2011. godine pogrešno utvrdio činjenično stanje te time nezakonito proširio tužiteljevu obvezu troškovne usmjerenosti cijena i na razdoblje prije nego li je ona odlukom nadležnog tijela nastala. Nastavno u tužbi tužitelj se detaljno osvrće na činjenicu pružanja krajnjim korisnicima usluge televizije (MAXtv usluga), koja se sastoji od elektroničke komunikacijske usluge i usluge pružanja sadržaja, te smatra da se obveza troškovne usmjerenosti može primijeniti isključivo na onaj dio usluge televizije koji se odnosi na elektroničku komunikacijsku uslugu, a ne i na eventualne dodatne troškove drugih usluga koje tužitelj pruža u paketu s elektroničkim komunikacijskim uslugama. Naime, tumačenjem Odluke o analizi tržišta interneta i televizije na način da dolazi do primjene ZEK-a na usluge koje njime nisu obuhvaćene, tuženik je prekoračio svoje ovlasti iz članka 5. i 12. ZEK-a. Dodaje da, čak i kada bi postojala zakonska osnova za primjenu regulatorne obveze (tj. obveze troškovne usmjerenosti) i na uslugu pružanja sadržaja, tuženik je osporenim odlukom odredio maržu u visini tzv. WACC-a, što nije u skladu s odlukom tuženika od 18. studenog 2008., kojom je tuženik tužitelju propisao »Naputke za računovodstveno razdvajanje i troškovno računovodstvo« i odlukom tuženika od 27. ožujka 2013., kojom je tuženik propisao primjenu WACC-a na elektroničke komunikacijske usluge, a kojim odlukama je tuženik definirao da se WACC određuje kao stopa povrata na uloženi kapital, a ne kao stopa povrata na operativne prihode ili troškove. Pri tome tužitelj ukazuje na nedopustivost istovremenog postojanja dvaju rješenja protivnog sadržaja, te se u prilog tome poziva na presudu Visokog upravnog suda RH, broj: Us-11547/2011-5 od 29. ožujka 2012. Na kraju, tužitelj se osvrće na nedostatak detaljnijih zakonskih odredbi o načinu rješavanja ovog upravnog spora glede održavanja usmene rasprave te s tim u vezi predlaže odgovarajuću primjenu Zakona o upravnim sporovima (»Narodne novine«, broj 20/10., 143/12. i 152/14.), pri čemu se poziva na članak 12. stavak 1. i stavak 3. točku 4. toga Zakona i članak 18. stavak 2. ZEK-a, a koje se odnose na nadležnost za postupanje ovog Suda u predmetnom upravnom sporu. Zaključno, tužitelj predlaže Sudu da presudom poništi osporenu odluku tuženika od 18. travnja 2013. godine.

Tužitelj je u tužbi podnio i prijedlog za odgovornim učinkom tužbe, a koji prijedlog ovaj Sud nije ocijenio osnovanim te ga je odbio ovosudnim rješenjem od 14. svibnja 2014. godine.

Tuženik u odgovoru na tužbu, dajući očitovanje o pojedinačnim prigovorima tužitelja, u bitnom navodi kako tužitelj u tužbi niti u jednom dijelu ne ističe da je u konkretnom slučaju zaista došlo do povrede članka 63. stavka 5. ZEK-a. U odnosu na prigovor da osporena odluka nije obrazložena sukladno članku 98. stavku 1. i 5. Zakona o općem upravnom postupku, odnosno da iz iste ne proizlazi niti je jasno o kojim regulatornim obvezama se radi, na koji način je tuženik proveo analizu cijena usluga tužitelja te koji izračun troškova je prihvatio kao mjerodavan, tuženik navodi da obrazloženje osporene odluke ima sve elemente koji su propisani navedenom zakonskom odredbom, te da su takvi navodi tužitelja netočni, neutemeljeni i usmjereni k neispunjavanju obveze određene u osporenoj odluci. To prvenstveno stoga jer iz osporene odluke vrlo jasno i decidirano proizlazi kako se radi o obvezi troškovne usmjerenosti cijena, a što je navedeno i detaljno obrazloženo u Odluci o analizi tržišta interneta i televizije, kao i zbog toga što je tužitelj dobro upoznat s načinom na koji je tuženik proveo analizu i s izračunom troškova koji je prihvatio kao mjerodavan, budući je navedeni način izračun propisan rješenjem od 18. studenog 2008. u dokumentu »Naputci za računovodstveno odvajanje i troškovno računovodstvo« te je isti uobičajen i općeprihvaćen između stranaka ovog spora. Dodatno navodi kako tužitelj ni u jednom trenutku prije donošenja osporene odluke nije obavijestio tuženika o bilo kakvim nejasnoćama vezano uz izračun i korištene podatke te