

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

800

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Fedore Lovričević-Stojanović predsjednice vijeća, Dijane Vidović i Sanje Otočan, članica vijeća, te Ljiljane Stojanović, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski telekom d.d. (HT), Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, kojega zastupa opunomoćenik Neven Alujević, dipl. iur, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti (HAKOM) Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, kojega zastupa Domagoj Maričić, dipl. iur. te zainteresiranih osoba: Amis telekom d.d., Bani 75, Zagreb, kojega zastupa opunomoćenik Željko Brajdić, Iskon Internet d.d., Garićgradska 18, Zagreb, OT Optima telekom d.d., Bani 75a, Zagreb, radi realizacije usluge izdvojenog pristupa lokalnoj petlji operatorima korisnicima, nakon održane javne i usmene rasprave, u nazočnosti opunomoćenika tužitelja, opunomoćenika tuženika i opunomoćenika zainteresirane osobe Amis telekom d.d., dana 16. ožujka 2015.,

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev koji glasi: »Poništava se upravni akt Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije, klasa: UP/I-344-07/11-01/41, urbroj: 376-09/MB-11-06 (IM) od 20. veljače 2012.»

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

O b r a z l o ž e n j e

Osporeno je rješenje doneseno na temelju članaka 111. i 112. stavka 1. točke 22. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine« 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14.) (dalje u tekstu: ZEK) (koji Zakon je u to vrijeme bio na snazi) u postupku inspekcijskog nadzora nad društvom Hrvatski telekom d.d. zbog odbijanja zahtjeva korisnika operatora za izdvojeni pristup lokalnoj petlji. U I. točki osporenoga rješenja određeno je Hrvatskom telekomu d.d., Zagreb, Savska cesta 32 (HT) da realizira usluge izdvojenog pristupa lokalnoj petlji koje su zahtijevali operatori korisnici: Amis Telekom d.o.o., Zagreb, Bani 75 (Amis) i Iskon Internet d.d., Zagreb, Garićgradska 18 (Iskon) i na taj način omogućiti širokopojasni priključak krajnjim korisnicima:

- a) Adamu Smiljčiću, Ivana Filipovića 16, Sesvete, (operator korisnik Amis),
- b) Filipu Periću, Ljubuška 64, Zagreb, (operator korisnik Iskon),
- c) Milici Soldan, Pehljinska 23, Zagreb (operator korisnik Amis),
- d) Damiru Aleksiću, Žitnjak, Kovačići 22D, Zagreb (operator korisnik Amis)
- e) Branki Mejić, I. Gajnički vidikovac 30, Zagreb (operator korisnik Amis).

U II. točki rješenja ukida se privremeno rješenje HAKOM-a doneseno u ovome predmetu dana 19. listopada 2011.

Tužitelj podnosi tužbu zbog nepravilno utvrđenoga činjeničnog stanja, odnosno zbog toga što je iz utvrđenih činjenica izveden nepravilan zaključak u pogledu činjeničnog stanja i zbog toga što u aktu nije primijenjen zakon, propis utemeljen na zakonu ili drugi zakonito donesen propis ili opći akt. Navodi da je tuženik 12. rujna 2011. pokrenuo postupak inspekcijskog nadzora radi utvrđivanja postupanja tužitelja prema rješenju Vijeća HAKOM-a, klasa: 344-01/11-01/4645, urbroj: 376-12/VŠ-11-01 (MW) od 1. lipnja 2011. kojim rješenjem su tužitelju određene izmjene i dopune Standardne ponude HT – Hrvatskih telekomunikacija d.d. za uslugu izdvojenog pristupa lokalnoj petlji. Inspektor HAKOM-a je za potrebe nadzora, a u svrhu utvrđivanja činjenica i razjašnjenja bitnih okolnosti proveo postupke očevida i potrebnih mjerenja na terenima: u Sesvetama i Dubravi 27. rujna 2011. i na lokaciji Vrapče i Žitnjak dana 4. listopada 2011. o čemu su sačinjeni zapisnici. Tuženik je donio privremeno rješenje 19. listopada 2011. kojim je naloženo tužitelju da u suradnji s operatorima korisnicima od 31. listopada 2011. do zaključno 13. studenoga 2011. uspostavi mehanizam sustavnog mjerenja, kontinuiranog praćenja te temeljitog analiziranja ključnih parametara svih svojih ADSL linija koje se nalaze u istim osnovnim grupama s krajnjim korisnicima koji su uključeni. Mehanizam sustavnog mjerenja obuhvatio je pretplatničke linije pet krajnjih korisnika, a rezultati mjerenja su dostavljeni tuženiku u elektroničkom obliku. Ističe kako tuženik tvrdi da je na temelju provedenih mjerenja ispitana eventualna degradacija kakvoće usluge postojećih korisnika koji se nalaze u istoj osnovnoj kabelskoj grupi s uključenim korisnicima, te da su predmetni postotci degradacije uglavnom bili negativni (prisutna degradacija), ali u takvim iznosima da se nije narušila kakvoća postojećih usluga koje operatori pružaju svojim korisnicima. Međutim, tužitelj smatra da se ovakav zaključak temelji isključivo na subjektivnom mišljenju inspektora tuženika, a ne na unaprijed propisanim objektivnim mjerilima. U bitnome ističe da je ranije donesenim rješenjem Vijeća HAKOM-a od 1. lipnja 2011. u točki I. podstavci 4. toga rješenja određeno tužitelju da u slučaju odbijanja zahtjeva operatora korisnika za uslugu izdvojenog pristupa lokalnoj petlji iz razloga »neodgovarajuća kvaliteta parice« primjenjuje objektivna mjerila koja se temelje na provedbi ispitivanja lokalne petlje, a u skladu s člankom 8. Standardne ponude. Iz sadržaja tužbe proizlazi da tužitelj prigovara određenjima i konstatacijama iz spomenutog rješenja HAKOM-a od 1. lipnja 2011. te naglašava da nisu definirani »parametri degradacije kakvoće postojećih širokopojasnih usluga koje se ostvaruju preko lokalnih petlji osnovne grupe koja je definirana ULL zahtjevom«, niti su takvi parametri propisani u bilo kojem zakonskom, podzakonskom ili općem aktu, odnosno u bilo kojem standardu industrije elektroničkih komunikacija. Između ostaloga ističe da operatori na tržištu elektroničkih komunikacija ne primjenjuju jedinstvene odnosno univerzalne parametre kakvoće usluga, pa stoga i degradacija kvalitete usluga za različite operatore ima i različito značenje.

Stoga, iz sadržaja tužbe, nadalje, proizlazi kako tužitelj smatra, s obzirom na prigovore usmjerene protiv rješenja HAKOM-a od 1. lipnja 2011., da se i predmetno rješenje temelji na pogrešno odnosno nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju. Konstatira da tuženik proizvoljno zaključuje, imajući u vidu rezultate provedenih mjerenja, da postoje tehničke mogućnosti za trajno omogućavanje širokopojasnog pristupa za krajnje korisnike iz točke I izreke rješenja. Drži da je tuženik donošenjem predmetnog rješenja prekršio načelo zakonitosti definirano člankom 5. stavkom 1. Zakona o općem upravnom postupku.

Sljedom navoda iznesenih u tužbi tužitelj predlaže Sudu da usvoji tužbeni zahtjev i poništi u cijelosti osporeno rješenje.

U odgovoru na tužbu tuženik u cijelosti osporava navode iz tužbe. Navodi da je osporeno rješenje doneseno u postupku inspekcijskog nadzora nad postupanjem tužitelja po konačnom rješenju HAKOM-a od 1. lipnja 2011. kojim je izmijenjena i dopunjena HT-ova Standardna ponuda za uslugu izdvojenog pristupa lokalnoj petlji. Predmetni postupak po službenoj dužnosti pokrenuo je inspektor elektroničkih komunikacija HAKOM-a temeljem ovlasti koje proizlaze iz ZEK-a, a zbog prijave većeg broja krajnjih korisnika kojima je bio odbijen zahtjev za realizaciju usluge širokopojasnog pristupa internetu. U tijeku postupka inspektor je trebao utvrditi jesu li opravdani razlozi zbog kojih je HT odbio operatorima (u ovom predmetu su Amis telekom d.d., Iskon Internet d.d., OT-optima telekom d.d.) pružiti veleprodajnu uslugu putem koje su oni svojim krajnjim korisnicima namjeravali pružati maloprodajnu uslugu širokopojasnog pristupa internetu.

Posebno ističe da se tužbeni navodi zapravo odnose na sadržaj rješenja HAKOM-a od 1. lipnja 2011. Kako je protiv spomenutog rješenja HAKOM-a od 1. lipnja 2011. pokrenut upravni spor, o osnovanosti takovih navoda tužbe će se odlučiti u tome sudskom postupku.