

PRIJEMNI ŠTAMBILJ  
REPUBLIKA HRVATSKA

376 HAKOM

Priljeno: 10.06.2024., 09:53 h		
Klasifikacijska oznaka:	Ustrojstvena jedinica:	
034-03/24-01/16	376-08/MB2	
Uredbeni broj:	Prilozi:	Vrijednost:
437-24-03	0	



d3908189

REPUBLIKA HRVATSKA  
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE  
Z A G R E B  
Frankopanska 16

uj: UsII-194/2023-6

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Arme Vagner Popović, predsjednice vijeća, Ane Berlengi Fellner i Mirjane Čačić, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ivane Mamić Vuković, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja protiv tuženika Hrvatska regulatorna agencija za mrežne djelatnosti, Zagreb, Ulica Roberta Frangeša Mihanovića 9, radi inspekcijskog postupka, na sjednici vijeća održanoj 23. svibnja 2024.,

p r e s u d i o j e

- I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-07/23-01/46, urbroj: 376-05-23-24 od 2. listopada 2023.

Obrazloženje

1. Rješenjem tuženika od 2. listopada 2023. pod točkom I. utvrđuje se da je tužitelj prekršio regulatorne obveze transparentnosti i nediskriminacije određene Odlukom Vijeća HAKOM-a o analizi tržišta velikoprodajnog visokokvalitetnog pristupa koji se pruža na fiksnoj lokaciji, klasa: UP/I-344-01/20-03/02, urbroj: 376-05-1-20-13 od 8. svibnja 2020., točkom II. tužitelju se zabranjuje svako daljnje kršenje regulatorne obveze transparentnosti i nediskriminacije te mu se nalaže da po primitku ovog rješenja uskladi svoje poslovanje s odredbama Odluke Vijeća HAKOM-a o analizi tržišta velikoprodajnog visokokvalitetnog pristupa koji se pruža na fiksnoj lokaciji od 8. srpnja 2020., odnosno da poštuje obveze određenih mu regulatornih obveza, obveza transparentnosti i obveze nediskriminacije na način da osigura transparentnost uvjeta korištenja velikoprodajnog usluga na tržištu velikoprodajnog visokokvalitetnog pristupa koji se pruža na fiksnoj lokaciji te jednaku uslugu pristupa svim operaterima. Točkom III. određeno je da će se u slučaju nepostupanja po ovom rješenju odgovornoj osobi izvršenika izreći novčana kazna u iznosu od 75.345,00 kn/10.000,00 eura. U slučaju daljnjeg neispunjavanja obveze, izreći će se druga, veća novčana kazna.
2. Tužitelj je protiv navedenog rješenja tuženika podnio tužbu zbog nepotpuno i pogrešno utvrđenih činjenica te povrede pravila postupka. Smatra netočnim zaključak

tuženika da tužitelj dvosmisleno tumači uvjete korištenja DCP usluge te da su time operateri bili dovedeni u diskriminatorni položaj. Ističe da je započeo s pružanjem DCP usluge 2015. godine, a da je s drastičnim porastom potražnje započeo detaljnije analizirati podnesene zahtjeve operatera korisnika za tom uslugom te kako bi spriječio daljnji nastanak štete koja bi nastala u slučaju prebacivanja standardnih Ethernet vodova operatera na DCP uslugu započeo od 3. veljače 2022. s provjerama i striktnim tumačenjem Dodatka 16. Standardne ponude, odnosno uvjeta korištenja DCP usluge, o čemu je putem svog prodajnog predstavnika usmeno obavijestio operatore. Iz toga proizlazi da je tužitelj od početka pružanja DCP usluge do 3. veljače 2022. postupao na jednak način prema svim operatorima, a i nakon tog datuma nije bilo diskriminacije na strani tužitelja, budući je na jednak način tumačio uvjete korištenja DCP usluge prema svim operatorima i od tog dana na jednak način tretirao sve novo zaprimljene zahtjeve za DCP uslugom, pa smatra da iste uvjete nije dvosmisleno tumačio. Nije točan navod tuženika da operatori nisu mogli imati saznanje da je DCP povezivanje moguće koristiti i za uspostavu voda za međupovezivanje jer je tužitelj sa operatorima o toj temi pregovarao na jednak način i svakom operatoru na njegov zahtjev omogućavao takvu funkcionalnost. U odnosu na navode tuženika o specifičnosti operatora

tužitelj ističe postojanje osnovane sumnje u tvrdnju operatora da prije 1. listopada 2020. kao kompanija nisu znali za postojanje DCP usluge, kao i da nisu znali za mogućnost korištenja DCP usluge u svrhu međupovezivanja te ukazuje da su određeni zaposlenici operatora, konkretno gđa koja je od 2018. zaposlena u . znala za tu činjenicu, što nije niti osporila na usmenoj raspravi od 20. srpnja 2023. Imenovana se nije očitovala o tome da li je novom poslodavcu prenijela informaciju o postojanju DCP usluge, koja činjenica se ne smatra poslovnom tajnom, budući se radi o usluzi koju je tužitelj redovno nudio na tržištu. Zaključuje kako tuženik nije utvrđivao činjenicu jesu li neki drugi zaposlenici operatora osim g. i imali saznanja o postojanju DCP usluge i načinima korištenja te usluge. Smatra da pasivna radnja bilo kojeg operatora u smislu nekorištenja ili izostanka pregovora o korištenja neke veleprodajne usluge koja postoji na tržištu ne dokazuje da taj operator nije znao za takvu veleprodajnu uslugu. Povredu pravila postupka nalazi u provođenju dokaznog postupka saslušanjem zaposlenika operatora zaposlenika operatora

direktora operatora koji su tretirani kao predstavnici/opunomoćenici operatora u kojima su zaposleni pa se nije radilo o svjedočenju fizičkih osoba kao svjedoka, već o svjedočenju operatora kao pravnih osoba putem svojih predstavnika, iako pravne osobe ne mogu biti saslušane kao svjedoci. Ističe da nije moguće da jedan zaposlenik raspolaže svim informacijama i da su mu poznati svi kontakti između tužitelja i operatora na temu određene veleprodajne usluge, te da se radi o osobama koje su zaposlenici (ili direktori) operatora koji su direktna konkurencija na tržištu tužitelju i koji imaju osobni interes da se utvrdi povreda regulatorne obveze na strani tužitelja, pa sumnja u mogućnost pristranog svjedočenja. Smatra da je tuženik izvođenjem dokaza saslušanja svjedoka počinio ozbiljnu povredu upravnog postupka iz članka 62. i 64. stavak 4. Zakona o općem upravnom postupku. Predlaže da Sud poništi rješenje tuženika.

3. U odgovoru na tužbu tuženik osporava tužbene navode kao neosnovane. Ističe da je tužitelj u više navrata tijekom inspekcijskog postupka te u samoj tužbi potvrdio da je svjesno pogrešno tumačio uvjete korištenja te je samoinicijativno odredio datum 3. veljače 2022. kao datum od kada počinje ispravno tumačiti korištenje usluge, iz čega se može zaključiti da je do tog datuma tužitelj svjesno omogućavao korištenje usluge

DCP povezivanja, iako je kasnije tumačio da takvo korištenje usluge nije u skladu s uvjetima korištenja. Citira navode inspektora u rješenju na stranici 54 te ističe da je potpuno ispravno tumačio uvjete korištenja usluge DCP povezivanja. Navodi tužitelja da nije bilo diskriminacije su potpuno netočni i ničim dokazani. Navedena regulatorna obveza je i dodatna obveza u smjeru rješavanja svih prepreka razvoju tržišnog natjecanja koje su vezane uz diskriminaciju na cjenovnoj osnovi i diskriminaciju koja nije na cjenovnoj osnovi budući da je moguće utvrditi sve oblike diskriminacijskog ponašanja samo kada su transparentno objavljeni uvjeti pod kojima operator sa značajnom tržišnom snagom nudi predmetnu veleprodajnu uslugu. Smatra da navodi tužitelja o osnovanoj sumnji u tvrdnji, da prije 1. listopada 2020. nije znala za postojanje DCP usluge, nemaju pravno kao ni logično uporište, budući da sama činjenica da netko tko je radio za, u trenutku kad ode kod drugog operatora, automatski odaje poslovne tajne te krši ugovor o radu, nije pravno utemeljena jer bi osoba bila kazneno odgovorna. Da je gđa odala poslovnu tajnu, logika nalaže da bi nakon saznanja da je za uslugu DCP povezivanje moguće koristiti umjesto uspostave voda za međupovezivanje, radi uštede od 1.821.475 eura podnio zahtjev za uslugom DCP povezivanja mnogo ranije, a ne tek kad je vidio odluke HAKOM-a od 30. lipnja 2022. o regulatornim sporovima između tužitelja te i tužitelja. Svjedokinja je na usmenoj raspravi izjavila da poslovne tajne, u što spada i sadržaj ponuda, nije odavala. Način korištenja ove usluge spadao bi u kategoriju poslovne tajne, a svjedokinja je u svom iskazu jasno navela da poslovne tajne nije odavala, slijedom čega je tuženik ispravno poklonio vjeru svjedocima Prigovor povrede pravila upravnog postupka smatra neutemeljenim jer iz članka 62. stavak 1. Zakona o općem upravnom postupku proizlazi da svjedok može biti svaka osoba za koju se smatra da ima saznanja o određenim činjenicama i koja svoja saznanja može priopćiti. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan.

4. Tužitelj se očitovao na odgovor na tužbu tuženika podneskom u kojem ponavlja navode iz tužbe. Ističe da je mogućnost korištenja predmetne usluge za potrebe realizacije vodova za međupovezivanje bila javno poznata informacija na tržištu. Svim operatorima korisnicima koji su tražili realizaciju vodova za međupovezivanje putem DCP usluge tužitelj je takvu mogućnost ponudio te je pogrešna tvrdnja da je tužitelj aktivno uslugu nudio samo nekim operatorima i time diskriminirao ostale.

5. Tužbeni zahtjev nije osnovan.

6. Osporeno rješenje tuženika doneseno je u primjeni odredbe članka 16. stavak 1. točke 25. te članaka 161. i 162. Zakona o elektroničkim komunikacijama ("Narodne novine", broj 76/22., dalje: Zakon) u inspekcijskom postupku pokrenutom po službenoj dužnosti u kojem je na strani tužitelja utvrđena povreda obveze transparentnosti u vezi s člankom 102. istog Zakona te povreda obveze nediskriminacije u vezi s člankom 103. toga Zakona, slijedom čega je tužitelju osporenim rješenjem naloženo da poštuje određene regulatorne obveze transparentnosti i nediskriminacije na način da osigura transparentnost uvjeta korištenja veleprodajnih usluga na tržištu veleprodajnog visokokvalitetnog pristupa koji se pruža na fiksnoj lokaciji te jednaku uslugu pristupa svim operatorima gdje mu je to propisano kao operatoru sa značajnom tržišnom snagom pod prijetnjom izricanja novčane kazne u smislu članka 142. Zakona o općem upravnom postupku ("Narodne novine", 47/09. i 110/21.), a vezano uz pružanje usluge Data Centar povezivanje (dalje: DC povezivanje). Iz spisa predmeta proizlazi da je HAKOM po donošenju odluke Vijeća HAKOM-a o analizi tržišta velikoprodajnog visokokvalitetnog pristupa od dana 8. srpnja 2020. (dalje: analiza) i objavi Standardne

ponude za uslugu velikoprodajnog visokokvalitetnog pristupa (dalje: Standardna ponuda) koja je obuhvaćala i Dodatak 16. uvjete korištenja veleprodajne usluge Data Centar povezivanja (dalje: Uvjeti korištenja), započeo s izračunom troškovno usmjerenih cijena svih usluga pa tako i onih koje su se prije 1. listopada 2020. pružale na komercijalnoj osnovi, te je Odlukom od 10. lipnja 2021. u točki 1.7. definirao i nove cijene za uslugu DC povezivanje koje su bile dva puta niže od tada važećih cijena i koje je bio obavezan primjenjivati od 1. kolovoza 2021. zbog čega je došlo do znatnog porasta potražnje za predmetnom uslugom. Također proizlazi, a što tužitelj niti ne osporava, da je od početka pružanja predmetne usluge do 3. veljače 2022. tužitelj omogućavao svim operaterima koji su to zatražili korištenje navedene usluge za povezivanje svojih lokacija i za povezivanje svojih krajnjih korisnika odnosno omogućeno im je korištenje voda za uspostavu međupovezivanja između mreža i operatora putem predmetne usluge, dok je od 3. veljače 2022. počeo odbijati takve zahtjeve što je izazvalo nezadovoljstvo kod određenih operatera zbog čega je pokrenut inspekcijski postupak radi ispitivanja da li je tijekom pružanja DC povezivanja postupao diskriminatorno prema operaterima na način da je pojedinim operaterima aktivno nudio tu uslugu te im od 3. veljače 2022. omogućavao korištenje usluge povezivanje lokacija s podatkovnim centrom i povezivanje lokacija operatora korisnika općenito čime je omogućio da u tome razdoblju ne koriste skuplju regulatornu uslugu najma vodova, koju su drugi operatori morali koristiti, jer im navedena usluga nije nuđena na jednak način.

7. Radi utvrđivanja svih pravno relevantnih činjenica održane su tri rasprave dana 3. svibnja, 20. lipnja i 28. lipnja 2023. prikupljena očitovanja tužitelja d.o.o., sa ugovorima i korespondencijom te saslušani svjedoci zaposlenici na okolnosti na način na koji su saznali za uslugu DC povezivanja te je analizom dostavljene dokumentacije i provedenog postupka utvrđeno da tužitelj nije poštivao regulatorne obveze transparentnosti i nediskriminacije iz navedenih odredbi članka 102. i 103. Zakona.

8. Ovaj Sud ne nalazi osnovanim tužbene prigovore jer iz tužbe tužitelja proizlazi različita primjena uvjeta korištenja do 3. veljače 2022. i nakon toga datuma od kada nije svim operatorima sukladno Analizi omogućeno na tržištu uvid u uvjete korištenja velikoprodajne usluge DC povezivanja, jer upravo se obveza nediskriminacije može provesti samo u slučaju transparentnog prikaza svih informacija i uvjeta potrebnih za pružanje te usluge. Stoga je osnovan zaključak tuženika da samo uz transparentno objavljene uvjete pod kojima operator sa značajnom tržišnom snagom, kojem je određena regulatorna obveza transparentnosti, nudi predmetnu veleprodajnu uslugu operatori mogu utvrditi jesu li diskriminirani rokovima, uvjetima i cijenama prilikom pružanja te usluge, odnosno provođenje obveze nediskriminacije moguće je samo u slučaju transparentnog prikaza svih informacija i uvjeta potrebnih za pružanje te usluge.

9. Nisu osnovani niti prigovori koji se odnose na povredu pravila upravnog postupka. Ovo stoga jer sukladno odredbi članka 62. stavak 1. Zakona o općem upravnom postupku svjedok može biti svaka osoba za koju se smatra da ima saznanja o određenim činjenicama i koja svoja saznanja može priopćiti, a u konkretnom slučaju saslušani svjedoci su kao zaposlenici operatera dali iskaz o svojim saznanjima vezano uz pravno relevantne činjenice za predmetnu upravnu stvar kojim iskazima je tuženik poklonio vjeru za što je dao detaljno obrazloženje, a vjerodostojnost kojeg iskaza tužitelj nije doveo u sumnju nekim drugim dokazima.

10. Slijedom navedenog, osporeno rješenje se ne može ocijeniti nezakonitim jer je doneseno na temelju potpuno i pravilno utvrđenog činjeničnog stanja i sukladno mjerodavnim materijalno pravnim propisima, što tužitelj svojim tužbenim navodima nije doveo u sumnju.

11. Imajući u vidu sve navedeno trebalo je temeljem odredbe članka 57. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 29/17. i 110/21.) odlučiti kao u izreci presude.

U Zagrebu 23. svibnja 2024.

Predsjednica vijeća  
Arma Vagner Popović

Dokument je elektronički potpisan:  
Arma Vagner-Popović

Vrijeme potpisivanja:  
05-06-2024  
13:54:42



DN:  
C=HR  
O=VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE  
2.5.4.97=#OC1156415448522D3133363133333630303638  
OU=Signature  
S=Vagner-Popović  
G=Arma  
CN=Arma Vagner-Popović