



Република Србија
МИНИСТАРСТВО ТРГОВИНЕ,
ТУРИЗМА И ТЕЛЕКОМУНИКАЦИЈА
Број: 334-00-00213/2015-11
20. јануар 2016. године
Немањина 22-26
Београд

На основу члана 126. и 149. Закона о заштити потрошача („Сл. гласник РС“, бр. 62/2014) и члана 192. Закона о општем управном поступку („Сл. лист СРЈ“, бр. 33/97 и 31/2001 и „Сл. гласник РС“, бр.30/2010), у поступку заштите колективног интереса потрошача који се води против Предузећа за телекомуникације „Телеком Србија“ а.д. са седиштем у Београду, министар трговине, туризма и телекомуникација, доноси

РЕШЕЊЕ

УТВРЂУЈЕ СЕ да је Предузеће за телекомуникације „Телеком Србија“ а.д. са седиштем у Београду, ул. Таковска бр.2, учинило повреду колективног интереса потрошача тако што у члану 5. Уговора о коришћењу услуга мобилне телефоније Телекома Србија, уговара неправичне одредбе у корист трговца, на тај начин што корисник, односно потрошач, унапред даје сагласност „Телекому Србија“ да мења ценовник својих услуга, укључујући цене услуга из предметног уговора, друге услове пружања услуга такође из предметног уговора, односно Опште услове за пружање услуга у јавној мобилној мрежи Телекома Србија, дакле даје овлашћење трговцу да једнострано мења садржину уговорних одредаба, укључујући обележја робе или услуга.

НАЛАЖЕ СЕ правном лицу из става 1. диспозитива овог решења да без одлагања обустави уговарање неправичних уговорних одредаба из члана 45. став 1. тачка 11) Закона о заштити потрошача.

Правно лице из става 1. диспозитива овог решења дужно је да по пријему овог решења без одлагања поступи по истом и о томе обавести ово министарство у року од 8 (осам) дана од дана поступања.

Ово решење је коначно.

Образложење

Овом министарству дана 16.01.2015. године достављен је захтев Центра потрошача Србије, са седиштем у Београду, ул. Шпанских бораца бр. 32, за покретање поступка заштите колективног интереса потрошача против правног лица Предузећа за телекомуникације „Телеком Србија“ а.д. У достављеном захтеву је наведено да се уговором о коришћењу услуга мобилне телефоније Телекома Србије уговарају неправичне одредбе у корист трговца, на тај начин што корисник унапред даје сагласност Телекому Србија да мења ценовник својих услуга, укључујући цене услуга из предметног уговора, друге услове пружања услуга такође из предметног уговора, односно Опште услове за пружање услуга у јавној мобилној мрежи

Телекома Србија. На напред описани начин подносилац захтева сматра да се ради о неправичним уговорним одредбама из члана 45. став 1. тачка 11) Закона о заштити потрошача („Сл. гласник РС“, бр. 62/2014). Подносилац захтева даље сматра да се ради о повреди колективног интереса потрошача из члана 145. став 1. тачка 2) наведеног закона који предвиђа да постоји повреда колективног интереса потрошача у случају неправичних одредби у потрошачким уговорима у смислу члана 41. до 45. Закона.

Имајући у виду да је предметни захтев поднет од стране овлашћеног лица, да је подносилац захтева учинио вероватним постојање повреде колективног интереса потрошача, закључком под горњим бројем од 12.05. 2015. године покренут је поступак заштите колективног интереса потрошача због повреде из члана 145. став 1. тачка 2) Закона о заштити потрошача.

На достављени закључак о покретању поступка се изјаснило Предузеће за телекомуникације „Телеком Србија“ поднеском од 01.06.2015. године, у којем је навело да не стоје наводи из захтева за покретање поступка заштите колективног интереса потрошача, јер ово предузеће у свом пословању примењује одредбе Закона о електронским комуникацијама („Сл. гласник РС“, бр.44/10, 60/13 – Одлука УС и 62/14, у даљем тексту: ЗЕК) и то чл. 105, 106. и 107. Трговац сматра да наведене законске одредбе пружају виши ниво заштите потрошача, а имајући у виду одредбу члана 4. Закона о заштити потрошача, којом је предвиђено да се одредбе истог примењују на односе потрошача и трговаца, осим у случају постојања посебних одредби са истим циљем којима се уређују предметни односи који обезбеђују виши ниво заштите у складу са посебним прописима или законима, као што су наведене норме ЗЕК-а. Уговором којим корисник - потрошач даје сагласност Телекому Србија да једнострано мења ценовник својих услуга, укључујући цене услуга из предметног уговора, односно Опште услове за пружање услуга у јавној мобилној мрежи Телекома Србија, по оцени трговца не представља неправичну уговорну одредбу, јер је ово право трговца повезано са правом корисника да, уколико се тим једностраним изменама битно мењају услови и то на начин који је на штету корисника, у року од месец дана од дана обавештавања, раскине предметни уговор. Такође, трговац сматра да се у конкретном случају не ради о неправичној уговорној одредби из члана 45. Закона о заштити потрошача, јер због пословног интереса сва три оператора мобилне телефоније да нижим ценама у односу на конкуренте, бољим условима и квалитетом своје услуге одреде и привуку кориснике, једностраним изменама уговора се у суштини пружају повољнији услови за потрошаче.

Трговац се у свом изјашњењу позвао и на члан 133. став 4. Закона о облигационим односима којим се предвиђа да се уговор неће раскинути ако друга страна понуди или пристане да се одговарајући услови уговора правично измене. У том смислу, трговац сматра да право на једнострану правичну измену уговорних одредби, управо произилази из промена економских прилика на тржишту у условима јаке конкуренције, брзог технолошког развоја сектора телекомуникација и рада регулаторне агенције. По наводима трговца, уско тумачење и примена одредбе члана 45. Закона о заштити потрошача у складу са којим трговац не би имао право једнострано да мења цене и услове уговора, довело би га у немогућу пословну ситуацију у којој не би могао да унапређује своју понуду услуга и усклађује је са законитостима тржишта. Трговац сматра да су уговори о коришћењу мобилне телефоније Телекома Србија уговори по пристанку.

Дана 07.07.2015. године одржана је усмена расправа у просторијама Министарства којој су присуствовали пуномоћници Предузећа за телекомуникације „Телеком Србија“ и Центра потрошача Србије, по приложеним пуномоћјима.

На усменој расправи пуномоћник Удружења „Центар потрошача Србије“ је остао код навода из захтева, и додао да је држава у обавези да не дозволи монополски положај на тржишту, као

и да уговор по приступу, на који се трговац позива, не оправдава уговарање неправичне одредбе у потрошачким уговорима да трговац може једнострано да мења цену услуге, као и да је Законом о облигационим односима прописано да је цена битан елемент уговора, те да се променом услова уговора корисници доводе у неповољан положај и да би промена оператора мобилне телефоније у том случају проузроковала велике трошкове кориснику.

Пуномоћник Телекома Србија је остао код изнетих навода у изјашњењу и додао да постојање доминантног положаја није само по себи забрањено и да о евентуалним злоупотребама воде рачуна надлежни државни органи, али да ниједан од три постојећа оператора мобилне телефоније у Републици Србији нема доминантан положај. Што се тиче навода о постојању неправичне уговорне одредбе у уговорима по приступу, сматра да исти не стоје, јер се не ради о праву Телекома Србија да мења појединачну цену за једног, одређеног корисника, већ се ради о праву Телекома Србија да мења своју општу понуду, ценовник и услове упућене ка свим корисницима равноправно, без изузетка. Такође, корисник уколико жели да услед промењених околности промени оператора, не трпи велику штету, с обзиром да трошкови преноса броја износе 200,00 динара. Пуномоћник је и навео да свакој измени цена претходи обавештавање корисника 30 дана унапред, путем смс и званичног сајта Телекома Србија, у ком року има право, а сагласно члану 107. ЗЕК-а, да, уколико су нови услови неповољни по њега, раскине уговор без обавеза плаћања трошкова у вези са раскидом.

Имајући у виду напред наведено, ово министарство је у току поступка утврдило следеће чињенично стање:

Чланом 5. Уговора о коришћењу услуга мобилне телефоније Телекома Србије предвиђено је да је корисник сагласан да Телеком Србија има право да мења ценовник својих услуга, укључујући цене услуга из овог уговора, друге услове пружања услуга из овог уговора, односно Опште услове за пружање услуга у јавној мобилној мрежи Телекома Србија, при чему је Телеком Србија дужан да о тим променама обавести корисника месец дана унапред, објављивањем обавештења на веб страни www.telekom.rs, као и у пословницама и на другим продајним местима Телекома Србија. Поред тога, обавештење се доставља поштом, уз месечни рачун, или смс поруком, или е-mail поруком. Такође, стоји да по обавештењу о некој напред наведеној промени услова из уговора, уколико се најављеним изменама битно мењају услови под којима је уговор закључен, корисник има право да у року од месец дана од дана таквог обавештења, раскине овај уговор без обавеза према Телекому Србија по основу превременог престанка важења овог уговора. Наведено је и да се подаци о ценама и осталим условима коришћења услуге могу добити на веб страници Телекома Србија, позивањем корисничког сервиса на одређени број телефона или у пословницама Телекома Србија.

Чланом 15.3. Општих услова за пружање услуга у јавној мобилној мрежи Телекома Србија предвиђено је да Телеком Србија може да измени цене услуга и/или друге комерцијалне и друге услове пружања услуга, као и Опште услове, о чему обавештава кориснике месец дана пре почетка примене нових цена и других комерцијалних услова, односно у другом року предвиђеном законом, на интернет страни Телекома Србија, као и у пословницама и на другим продајним местима Телекома Србија.

Даље, чланом 15.4 наведених општих услова прописано је да уколико се битно на штету корисника мења цена услуге или други услови пружања услуге под којима је закључен уговор, обавештење о тим променама доставља се поштом, уз месечни рачун, или смс поруком, или е-mail поруком или преко других канала комуникације са којима се корисник сагласи. Уколико се корисник са таквим променама не сагласи, он може раскинути уговор без обавеза према Телекому Србија по основу раскида уговора, са отказним роком до дана

примене нових цена односно услова, а ако то не учини сматра се да је прихватио наведене промене.

Чланом 67. Закона о облигационим односима („Сл. лист СФРЈ”, бр. 29/78, 39/85, 57/89 и „Сл. лист СРЈ”, бр. 31/93. Види: Одлуку УС Југославије У бр. 363/86 - СЛ СФРЈ, 45/89-1195 и „Сл. лист СЦГ“, бр.1/2003 – Уставна повеља) прописано је да закључење уговора не подлеже никаквој форми, осим ако је законом друкчије одређено. Захтев закона да уговор буде закључен у одређеној форми важи и за све доцније измене или допуне уговора. Међутим, пуноважне су доцније усмене допуне о споредним тачкама о којима у формалном уговору није ништа речено уколико то није противно циљу ради кога је форма прописана, као и доцније усмене погодбе којима се смањују или олакшавају обавезе једне или друге стране, ако је посебна форма прописана само у интересу уговорних страна.

Чланом 105. ЗЕК-а прописано је да се међусобна права и обавезе оператора и корисника уређују се уговором, који се закључује у писаној форми. Даље стоји да овакав уговор, поред елемената утврђених законом којим се уређују облигациони односи, садржи између осталог и: спецификацију услуга (садржаја пакета), укључујући нарочито податке о могућности за упућивање позива службама за хитне интервенције, условима за приступ и коришћење услуга (укључујући и ограничења), минималном нивоу квалитета пружања услуга и примењеним мерама за спречавање претераног оптерећења мреже, времену потребном за отпочињање коришћења услуга, понуђеним услугама одржавања и подршке, као и ограничењима у коришћењу терминалне опреме, затим податке о ценама и тарифама, као и начинима на које се могу добити актуелне информације о свим примењеним тарифама, трошковима одржавања, као и начинима плаћања и додатним трошковима у вези са понуђеним начинима плаћања, рок важења уговора, као и услове под којима се уговор продужава, односно раскида, укључујући нарочито услове коришћења услуга у вези са понуђеним промотивним погодностима, накнадама у вези са преносом броја, привременој суспензији и трајном престанку пружања услуга, односно престанку уговорног односа, са и без плаћања трошкова у вези са раскидом (нарочито у погледу терминалне опреме), накнаде и услове враћања средстава за случај непридржавања уговореног нивоа квалитета услуга.

Чланом 106. став 4. истог закона прописана је дужност оператора да о условима уговора и ценама, као и свим њиховим изменама, без одлагања обавести претплатнике на погодан начин.

Даље, чланом 107. ЗЕК-а прописано је да је оператор дужан да претплатника, најмање месец дана унапред, обавести на погодан начин о намери једностране измене услова уговора, као и праву претплатника на раскид уговора пре истека периода на који је закључен. Претплатник има право да, по пријему овог обавештења, раскине уговор без обавезе плаћања трошкова у вези са раскидом, ако се најављеним једностраним изменама битно мењају услови под којима је уговор закључен, на начин који није на корист претплатника, а нарочито у погледу спецификације услуга (садржај пакета) и услова за коришћење услуга у вези са понуђеним промотивним погодностима.

У члану 13. став 1. Закона о заштити потрошача предвиђена је дужност трговца да пре закључења уговора о продаји робе или пружању услуга, потрошача на јасан и разумљив начин на српском језику и језику и писму националне мањине у складу са законом између осталог, обавести о основним обележјима робе или услуге, као и о продајној цени или начину на који ће се продајна цена обрачунати ако се због природе робе или услуге продајна цена не може утврдити унапред. Ставом 6. овог члана прописано је да терет доказивања извршења обавезе обавештавања потрошача о напред наведеном сноси трговац.

Чланом 43. став 2. наведеног закона дефинисана је неправична уговорна одредба као свака одредба која, противно начелу савесности и поштења, има за последицу значајну несразмеру у правима и обавезама уговорних страна на штету потрошача. У ставу 3. истог члана наведени су критеријуми на основу којих се утврђује да ли је одређена одредба уговора неправична, а то су: природа робе или услуга на које се уговор односи, околности под којима је уговор закључен, остале одредбе истог уговора или другог уговора са којим је уговор у вези и начин на који је постигнута сагласност о садржини уговора и начин на који је потрошач обавештен о садржини уговора.

Чланом 45. став 1. тачка 11) истог закона прописано је да су уговорне одредбе за које се претпоставља да су неправичне уговорне одредбе ако се не докаже другачије, одредбе чији је предмет или последица давање овлашћења трговцу да једнострано мења садржину уговорних одредаба, укључујући обележја робе или услуга.

Даље, чланом 89. Закона предвиђено је право потрошача да раскине уговор о пружању услуга од општег економском интереса ако није сагласан са променом цене, односно тарифе и изменом општих услова уговора наведеним у обавештењу трговца, као и у погледу квалитета пружених услуга.

Чланом 145. став 1. тачка 2) Закона о заштити потрошача прописано је да повреда колективног интереса потрошача постоји у случају неправичних одредби у потрошачким уговорима у смислу чл. 41. до 45. овог закона.

У току поступка овај орган је утврдио да се у конкретном случају између Телекома Србија, као трговца, и корисника - потрошача закључују уговори у писаној форми. Прописивањем обавезне форме од стране законодавца, између осталог, обезбеђује се информисаност и обавештеност економски слабије стране, у овом случају корисника. Наиме, постоји објективна немогућност потрошача да утиче на садржину предметних уговорних одредаба због економске, стручне и информативне надмоћности трговца.

По оцени овог органа, нису од утицаја наводи пуномоћника Телекома Србија да промене цене и природе услуге, као обавезни елементи уговора, делују према свима, па онда уговорна одредба којом се даје овлашћење трговцу да једнострано мења садржину уговорних одредаба није неправична у смислу Закона о заштити потрошача. Такође, није спорно ни право трговца да понуди измењене услове пружања услуге.

Поведа колективног интереса потрошача постоји управо у чињеници да трговац, у уговорима о чијој садржини се не преговара, унапред прибавља сагласност корисника да једнострано мења цену и друге услове пружања услуге, као и везано право корисника да раскине уговор само ако се изменама битно мењају услови под којима је уговор закључен. Наиме, потрошачу је дато право на раскид уговора услед промењених околности увек сходно наведеном члану 89. Закона о заштити потрошача, а не само ако су измене на штету потрошача, у складу са чланом 4. поменутог закону који представља *lex specialis* у односу на друге законе којима се уређују односи потрошача и трговца и којима се не обезбеђује виши ниво заштите.

Даље, трговац у поступку није пружио ниједан доказ да о намери промене цене или услова пружања услуга обавештава другу уговорну страну, потрошача. Наиме, по оцени овог органа, у конкретном случају, сама конклюдентна радња потрошача – наставак коришћења услуге, није доказ о прибављеној сагласности потрошача, односно не представља прихват понуде. Уколико би се због промене цене односно других услова пружања услуге закључио анекс

првобитног уговора, имајући у виду да је законом прописана обавезна форма, обезбедила би се на недвосмислен начин и сагласност друге уговорне стране, корисника.

Чланом 126. став 1. Закона о заштити потрошача прописано је да Министарство спроводи поступак и одређује мере заштите колективног интереса потрошача, док је чланом 149. истог закона прописано да Министарство решењем одлучује о постојању повреде и одређивању мере. Чланом 192. Закона о општем управном поступку предвиђено је да на основу одлучних чињеница утврђених у поступку, орган надлежан за решавање доноси решење о управној ствари која је предмет поступка.

Имајући у виду напред наведено чињенично стање, као и законске одредбе, одлучено је као у диспозитиву овог решења.

ПОУКА О ПРАВНОМ СРЕДСТВУ:

Против овог решења не може се изјавити жалба. Против овог решења може се тужбом покренути управни спор пред Управним судом у року од 30 дана од дана пријема решења.

МИНИСТАР

Расим Љајић