

PAUŠALI

1. PRAVNA UTEMELJENOST KOMUNALNIH CIJENA I NAKNADA

Ekonomske usluge od općeg interesa (komunalne usluge) ispunjavaju osnovne potrebe potrošača na tržištu, tj. isporuku energije (struja, plin, grijanje) i vode, telekomunikacijske usluge i javni transport. One su toliko bitne u današnje vrijeme da je bez njih život modernog čovjeka praktično nezamisliv te bi se po važnosti mogle svrstati u isti korpus s osnovnim ljudskim pravima. Istovremeno one imaju kako ekonomski tako i društveni značaj i karakter. Ekonomski karakter se očituje u tržišnom okruženju u kojem se odvija pružanje ovih usluga. One se zasnivaju u ugovornom režimu, te se tržište sve više liberalizira u skladu s globalnim kretanjima i zahtjevima konkurentnosti. Pružatelj usluge stoga pruža usluge koje pravno imaju karakter robe, tj. činidbe i odgovara za njeno ispunjenje u skladu s odredbama ZOO i ZZP kada one pružaju dodatnu zaštitu korisniku tih usluga. Korisnik usluga plaća cijenu usluge koja mora biti troškovno orijentirana. U tu cijenu ulaze svi troškovi koje pružatelj snosi u obavljanju svoje poslovne djelatnosti uz odgovarajuću dobit diktiranu tržištem i/ili životnim standardom ljudi. Socijalni značaj komunalnih usluga se ogleda u već navedenoj činjenici da su one u pravilu preduvjet normalnog odvijanja života prosječnog čovjeka sadašnjice. One u nikojem slučaju ne mogu biti privilegij pojedinaca (što dalje diktira njihov kolektivni karakter) te mogu biti uskraćene samo u zakonom određenim slučajevima.

Trenutno stanje u BiH otkriva da pružanje ovih usluga ima javnopravni karakter, budući da su osnivači/vlasnici ovih poduzeća uglavnom javna tijela (entiteti, kantoni, općine, gradovi). Iz toga nadalje proizlazi da se ove usluge u pravilu ostvaruju u upravnom režimu, te se sredstva za njihovo obavljanje obezbjeđuju osim iz cijene komunalne usluge i iz komunalne naknade te proračuna osnivača. Osim telekomunikacijskog sektora, ne postoji više pružatelja istovrsnih usluga na istom teritoriju, tj. nema stvarne konkurencije. Međutim, društveno-ekonomska realnost zahtijeva liberalizaciju dosadašnjeg stanja u skladu s kretanjima na globalnom tržištu, što se može i iščitati iz odredaba Ustava (tržišna privreda) i ZZP čl. 33 st. 2 i čl. 34 gdje se nedvosmisleno navodi da je pružanje ekonomskih usluga od općeg interesa u režimu ugovornog odnosa. I to ne bilo kojeg ugovora, već potrošačkog ugovora. U skladu s tim, pružatelj usluge je dužan osigurati određenu kvalitetu usluge, efektivan sustav reklamacije i alternativnog rješavanja sporova.

Sve gore navedeno ne oduzima komunalnim uslugama u BiH karakter robe i tržišnosti, te se njihovo pružanje mora temeljiti na osnovnim načelima građanskog prava. Pružatelj komunalnih usluga dužan je obezbijediti naročito:

- trajno i nesmetano pružanje komunalnih usluga korisnicima pod uvjetima, na način i prema normativima koji su propisani zakonom i drugim propisima;
- ispravnost i funkcionalnost komunalnih objekata i uređaja;
- određenu kvalitetu komunalnih usluga koja podrazumijeva naročito: zdravstvenu i higijensku ispravnost prema propisanim standardima i normativima, zaštitu okoline i točnost u pogledu rokova isporuke.

Davatelj i korisnik komunalne usluge dužni su usuglasiti prije početka korištenja usluge sve elemente pružanja određene komunalne usluge (prava i obveze davatelja i korisnika komunalne usluge, te druga bitna pitanja) i o tome zaključiti ugovor-ugovor o pružanju komunalne usluge¹. Korisnik komunalnih usluga plaća utvrđenu cijenu za pruženu komunalnu uslugu². Visinu cijene i način plaćanja komunalne

¹ Čl. 17 Zakona o komunalnim djelatnostima (Sl. N. TK 11/05)

² Čl. 9 Zakona o komunalnim djelatnostima (Sl. Gl. Brčko distrikta BiH Broj: 0-02-022-245/04)

usluge određuje davatelj usluge uz prethodnu suglasnost Vijeća osnivača, na osnovu sljedećih elemenata:

- a) vrsta, obujam i kvaliteta komunalnih usluga utvrđenih standardima i normativima u skladu s javnim propisima;
- b) vrijednost sredstava angažiranih u pružanju usluga;
- c) obujam i kvalitetu uložene rada u obavljanju komunalnih usluga;
- d) visinu materijalnih troškova u obavljanju komunalnih usluga, standardima i normativima utroška energije, materijalnih i drugih troškova ili planskih kalkulacija;
- e) iznosa za financiranje gradnje komunalnih objekata, prema Programu gradnje komunalnih objekata;
- f) drugih elemenata u zavisnosti od uvjeta na tržištu.

S obzirom na vrste komunalnih usluga razlikujemo *djelatnosti individualne komunalne potrošnje* te *djelatnosti zajedničke komunalne potrošnje*. Njihovo razlikovanje je bitno pri utvrđivanju pravne utemeljenosti cijena i naknada komunalnih usluga. Naime, djelatnosti (ili usluge) individualne komunalne potrošnje se pružaju točno određenom korisniku-suugovaratelju pružatelja komunalne usluge. Ugovorom su određeni bitni elementi ovog odnosa- stranke, njihova prava i obveze, usluga i cijena. Već smo prije naveli što sve spada u cijenu komunalnih usluga kao i koje su to vrste (opskrba pitkom vodom, prečišćavanje i odvođenje otpadnih voda, pogrebna djelatnost, dimnjačarska djelatnost, uređenje naselja, odvođenje i deponiranje otpadaka). Usluge zajedničke komunalne potrošnje nemaju točno određenog adresata-korisnika, te se one vrše u svezi zajedničkih površina i dobara i u općem su interesu. Najkraće rečeno to bi bile usluge 1)čišćenja javnih površina u naselju, 2)održavanje, uređivanje i opremanje javnih zelenih i drugih javnih površina kao što su: parkovi, drvoredi, skverovi, travnjaci; 3) odvođenje atmosferskih voda i drugih padavina s javne površine; 4)javna rasvjeta kojom su osvijetljavaju prometne i druge javne površine u naselju. Pravno gledano komunalne naknade imaju svoje uporište u zakonu jedino u slučaju djelatnosti zajedničke komunalne potrošnje. Njihova kolektivnost diktira njihov javnopravni, fiskalni karakter (ovaj aspekt naknada će dalje u tekstu biti detaljno obrađen). Pravedno je da svi snosimo troškove korištenja, održavanja i uređenja životne sredine u kojoj živimo i koju svi proporcionalno dijelimo. Nema sumnje da uređena zajednica doprinosi prosperitetu, zadovoljstvu i osobnom razvoju kako pojedinaca tako i šire zajednice na tom prostoru. Stoga je i pravedno da svi snosimo dio odgovornosti, u vidu komunalnih naknada, za zajedničke površine i dobra.

S druge strane potpuno je neutemeljeno propisivanje naknada za djelatnosti individualne komunalne potrošnje. Takvim odredbama i praksom direktno se dovode u pitanje neka od osnovnih načela ugovornog i građanskog prava-načelo jednakosti činidaba, ravnopravnosti stranaka, te se zapravo radi o stjecanju bez osnove ili bezrazložnom bogaćenju pružatelja komunalnih usluga³. Iz tog razloga mislimo da pri sljedećoj redakciji Zakona o komunalnim djelatnostima i eventualnom donošenju jedinstvenog ili entitetskih zakona je bitno o ovome povesti računa te da je nužno i formalnopravno naglasiti ove razlike u svrhu transparentnog definiranja kako cijena tako i naknada komunalnih usluga. Samim time dodatno će se naglasiti i njihova socijalna uloga i značaj.

1.1. Fiskalni karakter komunalnih naknada

Temeljni razlozi uspostavljanja decentraliziranih razina vlasti su sljedeći:

- a) namjera prijenosa političkog utjecaja na građane,
- b) namjera poboljšanja kvalitete javnih usluga,

³ Čl. 244 ZOO (SL. n. FBiH 29/03; Sl. gl. RS 39/03)

c) namjera da se obavljanje javnih usluga učini troškovno učinkovitim (tj. jeftinijim).

Time se omogućuje autonomija lokalnim jedinicama, pojačava se zainteresiranost lokalne uprave, te se decentraliziranim sustavima uspostavlja sredstvo nadzora nad preraspodjelom prihoda. Pravni pristup fiskalnoj decentralizaciji razlikuje između ostalog sljedeća načela: a) ostvarenje koncepta pune odgovornosti određene razine vlasti za prihode i njihovo trošenje, b) ostvarenje transparentnosti u području financiranja decentraliziranih razina, c) jasno definiranje ovlaštenja u vezi s oporezivanjem i modelom namjenske podjele prihoda od poreza.

Komunalne naknade su, kako smo već naveli, izvor prihoda kojim se osiguravaju sredstva za financiranje komunalnih djelatnosti kod kojih ne postoji mogućnost realne individualizacije njihovih troškova na korisnike. Komunalne djelatnosti su od javnog društvenog interesa i obavljaju se kao javne službe⁴. Sukladno tomu, komunalna je naknada javni приход općine (grada, kantona)⁵. To je javno davanje koja plaćaju fizičke i pravne osobe i kod kojih se u pravilu od druge strane (najčešće jedinice lokalne samouprave) traži određena protučinidba⁶. Budući se radi o javnim davanjima, obveznici plaćanja komunalne naknade često doživljavaju takva davanja kao poreze (komunalna naknada – porez na imovinu). Isto tako, sredstva dobivena od komunalne naknade su strogo namjenska sredstva, što znači da se mogu koristiti isključivo u svrhe određene ZKD i ne bi se smjela koristiti u druge svrhe. Nadalje, trošenje tih sredstava mora iznad svega biti učinkovito i transparentno - *postupak za dodjelu obavljanja komunalnih djelatnosti pravnoj ili fizičkoj osobi vrši se u skladu s Zakonom o javnim nabavkama*⁷. Za obavljanje komunalnih djelatnosti koje se financiraju iz komunalne naknade, jedinice lokalne samouprave pravnoj ili fizičkoj osobi koja obavlja te djelatnosti plaća cijenu za izvršene usluge, i to najbolje postignutu cijenu na temelju javnog natječaja.

Međutim, analiza trenutačne prakse nam otkriva da je komunalna naknada prihoda proračuna jedinice lokalne samouprave koji se ubire putem komunalnih poduzeća u računima za isporuku određenih dobara ili usluga. Obračun cijena tih usluga i dobara, kao što smo već naglasili, vrši se paušalno ne uzimajući u obzir stvarnu potrošnju. Određivanje namjene tako prikupljenih sredstava prepušta se komunalnim poduzećima, koja najčešće ta sredstva koriste nenamjenski, tj. za kranje postojećih minusa u poslovanju. Tako nam se nameće pitanje (a u skladu s našom zakonskom obvezom mi se moramo potruditi na njega odgovoriti) što potrošači plaćaju putem komunalnih naknada? Propuste općine, grada prilikom osnivanja komunalnih poduzeća? Nastavak pravno i ekonomski neodržive poslovne tradicije i prakse? Nedostatke gospodarske, socijalne, radne, financijske politike? Smatramo da je postojeće stanje u komunalnom sektoru došlo do svog antiklimaksa, te da je zrelo za strukturalne i funkcionalne promjene k većoj tržišnoj orijentiranosti korigiranoj jedino politikom zaštite potrošača.

⁴ Čl. 5 st1 Zakona o komunalnim djelatnostima (Sl. N. TK 11/05)

⁵ Čl. 25 Zakona o komunalnim djelatnostima (Sl. N. TK 11/05)

⁶ Novčani ekvivalent usluge pružene od strane tijela jedinica lokalne samouprave.

⁷ Čl. 9 st. 3 Zakona o komunalnim djelatnostima (Sl. N. TK 11/05)

2. KOMUNALNE USLUGE I ZAKON O ZAŠTITI POTROŠAČA

Zakon(i) o komunalnim djelatnostima i njegova(njihova) implementacija važna su tema za sve potrošače u BiH - korisnike komunalnih usluga, ali isto tako važna su tema i za javna i druga komunalna poduzeća koja se bave pružanjem ekonomskih usluga od općeg interesa potrošačima. U vrtlogu recesije koja posebno teško pogađa održivost i funkcionalnost komunalno-servisnog sektora, te u uvjetima gdje „dno egzistencijalnog minimuma“ sve češće, dotiče sve veći broj potrošača (građana) - „trošenje“ komunalnih usluga i njihova racionalizacija su alternativa u dizajniranju obiteljskog budžeta. Zakonom o zaštiti potrošača u BiH (Sl. gl. BiH 25/06) potrošačima je dan instrumentarij pomoću kojeg mogu ostvariti svoju zaštitu i aktivnim odnosom na tržištu mogu bitno uticati na tržišno okruženje čiji su svakodnevni sudionici. Suvišno je raspravljati o tome što za potrošača znači danas uredna opskrba vodom i drugim uslugama u komunalnoj oblasti-upravo zato se te usluge nazivaju „ekonomske usluge od općeg interesa“ te su regulirane posebnom Glavom VIII. ZZP-a. Međutim, implementacija Zakona o zaštiti potrošača u BiH vrlo često je samo slovo na papiru. Cijeli set (ili setovi zakona) koji uređuju tržište BiH nisu usuglašeni sa Zakonom o zaštiti potrošača u BiH kao *lex generalis-om* u ovoj oblasti. Zakon(i) o komunalnim djelatnostima i niz drugih zakona (državnih, entitetskih i kantonalnih) kojima se uređuje pravni, ekonomski, socijalni i ekološki okvir(i) komunalnih resursa, također nisu usuglašeni ni između sebe ni u odnosu na Zakon o zaštiti potrošača u BiH. Istovremeno, ekonomski položaj javnih komunalnih poduzeća se iz godine u godinu pogoršava jer zakoni o komunalnim djelatnostima nisu doneseni u svim kantonima ili su pak prepisivani oni predratni. Niti jednim propisom, pa ni starim Zakonom nije riješeno pitanje minimalnih tehničkih uvjeta za obavljanje komunalne djelatnosti - Zakon (Sl.n. SRBiH 20/90) ne odgovara modernim društvenim odnosima i tehnološkim inovacijama, a zastario je i sa aspekta društvenopolitičkog i pravnog ustrojstva. S toga se nameće nužnost standardizacije propisa te predlaganja jednoobraznih rješenja iz komunalne oblasti na jedinstvenom ekonomskom prostoru BiH i s aspekta profitabilnog poslovanja javnih komunalnih poduzeća. Imajući na umu odredbe Zakona o lokalnoj samoupravi kao i Ustavne odredbe o nadležnosti u komunalnoj djelatnosti (komunalna djelatnost nije u isključivoj nadležnosti entiteta BiH, te nije predviđena podjela nadležnosti između federalne i kantonalne vlasti), stava smo da je potreba za donošenjem jednog ovakvog zakona realna i opravdana.

Nadalje, zabrinjavajući je trend porasta broja prigovora potrošača upućenih Instituciji ombudsmana za zaštitu potrošača BiH koji su posljedica svakodnevnih problema s kojima se potrošači-korisnici komunalnih usluga susreću zbog opstruiranja implementacije ZZP-a i ZOO-a u oblasti mjerenja i fakturiranja troškova komunalnih usluga. Zaista, svjedoci smo svakodnevnog i prolongiranog prebacivanja tereta negativnog poslovanja JKP-a na leđa potrošača. Kao ogledni primjer možemo navesti situaciju koju imamo u Sarajevu (ukratko ćemo iznijeti komparativni prikaz zakonskog rješenja, trenutnog stanja na terenu te predlaganih rješenja od strane JKP).

Članom 23. Zakona o komunalnim djelatnostima⁸ regulirano je da „davatelj usluge predlaže visinu i način plaćanja komunalne usluge, a konačni prijedlog visine cijene utvrđuje neovisno stručno tijelo Vlade Kantona, a stvarnu cijenu usluge određuje i usvaja Vlada Kantona. Također je regulirano da cijena komunalne usluge sadrži sve troškove tekućeg održavanja i funkcioniranja komunalnog sistema, troškove nabavke novih sredstava, kao i amortizaciju postojećih. *Ukoliko se cijena utvrdi u nižem iznosu od stvarne cijene koštanja , razliku sredstava će nadoknaditi Kanton*“. Nažalost, još uvijek

⁸ Službene novine Kantona Sarajevo, broj31/04

nema odlučnosti da se ovaj zakon primjeni u praksi. Pa imamo situaciju da JKP predlaže sljedeća rješenja⁹:

1) *Hitno pristupiti utvrđivanju i primjeni stvarne cijene koštanja usluga poduzeća kojima će se obezbijediti poslovanje bez gubitaka* (prilikom određivanja te „stvarne cijene“- koja će biti paušalno određena, jer ne postoji mogućnost individualnog mjerenja potrošnje- pravi se usporedba s cijenama vode u Londonu, Beču i Minhenu, pravdajući to tržišnim pristupom i konkurentnošću na svjetskom tržištu, a ne uzimajući u obzir elementarne faktore te računice u BiH-nepostojanje konkurentnosti na državnom prostoru, već prije navedeni paušalni obračun potrošnje, razlike u životnom standardu u EU i BiH te gruba povreda načela o troškovno orijentiranim cijenama, velike zalihe resursa s kojima u ovoj oblasti (nasreću) raspolažemo);

2) *Uvesti naknadu za održavanje vodomjera* (pa imamo situaciju da mjesečna naknada za održavanje vodomjera višestruko prelazi vrijednost vodomjera, što je zapravo gruba povreda prava potrošača na temelju stjecanja bez osnove (čl. 244 ZOO-a) JKP; također, ta naknada se može fakturirati jedino ako je održavanje vodomjera posebna usluga poduzeća i ako spada u njegovu registriranu djelatnost, u suprotnome, to je trošak poslovanja koji ne može biti fakturiran);

3) *Obezbijediti sredstva za financiranje zajedničke komunalne potrošnje* (ponovo iz džepa potrošača);

4) *Utvrđiti novi tarifni sistem (ukinuti važeće povlastice za potrošače iz oblasti zdravstva, obrazovanja, nauke, kulture, socijalne zaštite i vojske F BiH) i dr.*

Ili izraženo brojevima: „...tada proizlazi da je **prosječna stvarna cijena vode i odvodnje trebala u 2009. godini iznositi 2,73 KM što je za 130% više od aktualne prosječne cijene**...traženim povećanjem cijena vode i odvodnje obezbijedilo bi se dodatnih cca 8,2 miliona KM, a putem naknade za vodomjere 1,3 miliona KM... ovim bi se *samo djelomično* ublažio nedostatak obrtnih sredstava Poduzeća, do najavljenog formiranja neovisne agencije koja bi se bavila problematikom cijena komunalnih usluga u Kantonu Sarajevo“.

Čini nam se da su JKP izabrala brži i lakši način izlaska iz svoje poslovne krize, koji nažalost nije pravno utemeljen ni pravedan. Zaista, mišljenja smo da se ovi problemi ne bi smjeli rješavati preko novčanika potrošača i svako daljnje zadiranje u ionako krhke obiteljske budžete treba shvatiti kao krajnju mjeru i izvršiti ga u najmanjoj mogućoj mjeri. Štoviše, svjedoci smo provođenja gospodarske, socijalne, urbane, radne, financijske i dr. politika u ovom sektoru što je iznimno štetno. Jedini korektiv tržišnog natjecanja smije biti potrošačka politika, čije implementacija, u ovom slučaju nedostaje. Akteri (komunalna poduzeća) nisu tržišno orijentirani što dugoročno gledano i u konačnici će se morati izmijeniti. Organizacija poslovanja koja je fokusirana na naplaćivanje paušalnog iznosa od velikog broja korisnika, ne vodeći pri tome računa o stvarnoj potrošnji štetna je iz više razloga:

- a) Troškovno neorijentirane cijene (remećenje tržišnog mehanizma)
- b) Nepostojanje stvarne konkurencije u ovom sektoru
- c) Neekonomično trošenje prirodnih resursa (stavka na koju međunarodna javnost stavlja veliki naglasak i prema kojoj će se BiH ubrzo i odlučno morati odrediti)

Stoga je neophodno započeti sa usuglašavanjem zakona o komunalnoj djelatnosti sa Zakonom o zaštiti potrošača u Bosni i Hercegovini (kao *lex generalis-om*) i ostalim zakonima i politikama

⁹ Analiza stanja u KJKP“VIK”d.o.o.SARAJEVO, siječanj 2009.

relevantnim za ovu oblast, jer će ta usuglašenost biti inicijalna kapsla usuglašavanja seta zakona koji čine pravni ambijent usluga od posebnog interesa svim potrošačima.

3. ZAŠTITA POTROŠAČA KORISNIKA TELEKOMUNIKACIJSKIH USLUGA

Telekomunikacijske usluge su esencijalna ljudska potreba u 21 stoljeću - procesi globalizacije su kao temeljno društveno određenje današnjice posebno oslonjeni na učinkovita i pouzdana sredstva komuniciranja¹⁰. Sektor informacijske i komunikacijske tehnologije (ICT sektor) već sudjeluje sa više od 10% u ukupnom svjetskom GDP-u i kao takvom mu se treba dati posebna i prioritetna pozornost. Partnerstvo između javnog i privatnog sektora može i treba ubrzati daljnji razvitak TK infrastrukture i na njoj ponuditi bogatiji set usluga. TK infrastrukturu i usluge treba tretirati kao opće javno dobro, bez obzira na vlasničku strukturu. Ovo se može i treba ostvari(va)ti pomoću regulatornog okvira, daljnjom liberalizacijom i slobodnom konkurencijom, težeći time ka temeljnom cilju - stvaranju neophodnih uvjeta za pružanje povećanog seta usluga (širokopojasnih i drugih), podizanje kvalitete usluga i smanjenje cijene usluga za krajnjeg korisnika.

Legislativni okvir za telekomunikacijsku sektor u BiH su Zakon o komunikacijama¹¹ kao i podzakonski akti doneseni od ovlaštenog regulatora - Regulatorne agencije za komunikacije¹². Također, on je dio globalnog pravnog okvira koji se kroz nacionalno zakonodavstvo u narednom periodu treba implementirati (WSIS deklaracija, Zelenu knjiga (Green Paper) EU o konvergenciji sektora telekomunikacija, medija i informacione tehnologije, eSEE Agenda+ i dr.). Postojeća regulativa obuhvatila je sve oblasti u telekomunikacijama i stvorila regulatorni ambijent za stvaranje otvorenog i liberaliziranog tržišta, kao i za razvitak konkurencije kroz povećanje broja sudionika na tržištu. Početkom 2006. godine liberalizirane su sve usluge na tržištu telekomunikacija u BiH i time su stvoreni dodatni uvjeti za razvitak konkurencije te se kao temeljni cilj nalaže daljnje jačanje konkurentnosti u svim segmentima tržišta.

Držimo da je važno istaknuti da su sva predložena rješenja dana u ovom **Izvješću** s aspekta zaštite interesa potrošača kao korisnika TK usluga i proizlaze iz naše zakonske obveze i uloge kao (jednog od) nositelja zaštite potrošača u BiH. Naša razmatranja bi započeli ukazivanjem na značaj koji osnovne usluge TK operatora imaju u današnje vrijeme. Stoga se u međunarodnih dokumentima (kao i u Zakonu o komunikacijama) one i klasificiraju kao osnovne ili univerzalne telekomunikacijske usluge.

Univerzalne ili osnovne telekomunikacijske usluge u fiksnoj telefoniji moraju biti dostupne svim građanima— one su platforma i alat za ekonomski rast i razvoj. To je zapravo minimum TK usluga koje moraju biti dostupne potrošačima bez obzira na mjesto stanovanja. Time se želi osigurati minimum pretpostavki za sudjelovanje u modernim gospodarskim i društvenim tokovima kao i smanjenje društvene isključenosti pojedinaca. Riječ je dakle o najmanjem skupu telekomunikacijskih usluga određene kvalitete u koje ulaze govorne usluge, besplatni pozivi brojeva za hitne službe, telefonski imenik, javne govornice, pristup Internetu i drugo. Unutar osnovnih usluga mogu se predvidjeti i posebne pogodnosti za socijalno ugrožene slojeve korisnika usluga¹³. Zaštita interesa svih korisnika telekomunikacijskih usluga, a posebno zaštita tajnovitosti i povjerljivosti informacija, koje

¹⁰ Odluka o politici sektora telekomunikacija BiH za razdoblje 2008-2012 (Sl. gl. BiH 8/09)

¹¹ ("Službeni glasnik BiH", broj 31/03 i 75/06)

¹² Npr. Pravilo 40/2009 o modelu rebalansa cijena govornih telefonskih usluga u BiH (Sl. gl. BiH 22/09)

¹³ Čl. 5 Pr 40/2009- u cilju zaštite socijalno ugroženih kategorija stanovništva, operateri telekomunikacija će u svom cjenovniku predvidjeti posebne cjenovne opcije (pakete) koje će se primjenjivati za određene kategorije stanovništva u vidu popusta na korištenu govornu uslugu kao i pristupnu taksu.

oni razmjenjuju putem javnih i privatnih TK mreža mora biti sukladna ekonomsko-financijskim i tehničkim uvjetima.

Zabilježen je veći broj pritužbi našoj Instituciji u svezi netransparentnosti računa za TK usluge, postavilo se pitanje opravdanosti pretplate kao i opravdanosti metodologije rebalansa cijena uvođenjem graničnih cijena za govorne telefonske usluge. Naime, čini nam se da sama regulatorna metodologija propisivanja gornjih limita cijena nije svrsishodna imajući u vidu ciljeve kojima se ona obrazlaže („granične cijene omogućavaju operaterima formiranje konkurentskih cijena“). Ako znamo da su se cijene formirale pri samoj graničnoj vrijednosti i da se razlikuju u fening, onda je očito da ta metoda ne potiče formiranje konkurentskih cijena. Pravilima prava tržišne konkurencije nastoji se spriječiti djelovanje poduzetnika na tržištu koje je protivno zajamčenim ustavnim slobodama. Zaštita potrošača kao strukturalno slabije strane od nedostataka imanentnih suvremenom kapitalističkom tržištu mora biti dopunjena osiguranjem odgovarajuće konkurencije i ispravnim funkcioniranjem tržišta. Drugim riječima, slobodno tržište na kojem se u ulozi potrošača nalaze skoro svi ljudi na svijetu podrazumijeva zaštitu potrošača pa makar i kao „ulje za podmazivanje“! Politika zaštite potrošača razlikuje dva aspekta konkurencije:

- a) Afirmativni aspekt konkurencije (*facilitating competition-konkurencija za potrošača*) gdje mehanizam konkurencije na tržištu omogućuje bolje usluge, poboljšane standarde, nove tehnologije pod boljim uvjetima; također taj aspekt podrazumijeva edukaciju potrošača u smislu ponude, potražnje i upotrebe, ima ulogu pokretača rastuće potrebe i potrošnje te je osnova ekonomskog rasta i razvoja.
- b) Negativni aspekt konkurencije (*konkurencija na štetu potrošača*)-jest zapravo bit politike zaštite potrošača koja štiti potrošača kao strukturalno slabiju stranu; ona se javlja kao nužni korektor tržišnog mehanizma te kroz državnopravni intervencionizam pruža institucionalnu podršku potrošačima. Eksplicitna svrha Zakona o konkurenciji¹⁴ je dakle, zaštita tržišne konkurencije (čl.1). No to implicira zaštitu konkurenata i/ili potrošača, pod uvjetom da proces tržišne konkurencije funkcionira učinkovito.

Zbog svih navedenih implikacija svi nadležni i ovlašteni interesenti moraju se ozbiljno zapitati da li u oblasti telekomunikacija na jedinstvenom ekonomskom prostoru BiH postoji konkurencija i zavisno od odgovora na ovo pitanje usmjeriti svoju daljnju djelatnost.

Nadalje, operateri su dužni u cijenu svojih usluga ugraditi troškove *uspostavljanja, održavanja i upravljanja telekomunikacijskog sistema* uz ostvarenje razumnog profita. Kao dodatno objašnjenje ove formulacije se navodi da su iskustva u svijetu pokazala da se postižu najbolji rezultati za davatelja i korisnika TK usluga, ako su cijene usluga formirane u skladu s stvarnim troškovima pružanja usluge. Posljedično, nameće nam se (kao i korisnicima) logično pitanje – a što je to pretplata? Na naš upit od 14.12.2009.¹⁵ o ovoj problematici postavljenom RAK-u, točnije o tome koji su troškovi sadržani u pretplati fiksnog telefona, dobili smo sljedeći odgovor: „telefonska pretplata obuhvaća troškove održavanja kompletne telekomunikacijske mreže“¹⁶. Drugim riječima, to je naknada za spremnost telekomunikacijskog sustava. Dakle, potrošači plaćaju pretplatu koja *ne sadrži* plaćanje stvarne usluge,

¹⁴ Zakona o konkurenciji. "Sl. glasnik BiH," br. 48/05 i 76/07.

¹⁵ Broj: 01-3-26-1-555/09

¹⁶ RAK br. 05-29-3585-2/09

nego se odnosi na spremnost operatora da ugovorenu uslugu i pruži. Radnje koje operator mora poduzeti da bi pružio govorne usluge treba smatrati sastavni dijelom pružanja govornih usluga i obuhvaćene su obvezom (sastavni dio obveze) operatora da usluge pruži sukladno ugovoru i dužnom pažnjom u skladu s pravilima struke i običajima. Trenutačno pravno uređenje plaćanja pretplate kao paušalne naknade za spremnost operatora da pruži uslugu, a čija visina nije razvidna ni mjerljiva u odnosu na pružene usluge, a bez mogućnosti korisnika usluga da na to utječe u pregovorima, ima za posljedicu nejednakost u ugovornim odnosima u kojima je odnos činidbe i protučinidbe toliko nerazmjernan da korisnik kroz pretplatu plaća najveću cijenu kada uopće ne koristi govorne usluge! Time je najočitije povrijeđeno načelo jednake vrijednosti davanja¹⁷. Ovo načelo bilo bi poštovano kada bi korisnik govornih usluga plaćao naknadu koja odgovara vrijednosti usluga koje koristi. Ta se vrijednost može propisati cjenikom, ali mora biti u razmjeru s pruženim i korištenim uslugama. Poštivanje tog načela bilo bi i ostvarivanje prava korisnika usluga da planira i organizira svoje troškove. Sada dolazimo do sljedećeg problema –Pravilom 40/2009 određeno je da će operateri *u cilju stimulacije* korisnika svojih usluga, u okviru cijene mjesečne pretplate osigurati za sve pretplatnike ekvivalent besplatnih mjesnih razgovora u jakom saobraćaju (čl. 4 st. 2). Držimo da se ovom nespretnom formulacijom šalje kriva poruka – operatorima se ostavlja diskrecijsko pravo da to učine jer je to u njihovom interesu. Pa tako imamo slučaj da pretplatnici BH Telekoma, iako nominalno imaju 160 min besplatnih mjesnih razgovora, na svojim računima nemaju nigdje to jasno naznačeno. Kako smo prije već izložili, to nije diskrecijsko i dispozitivno ovlaštenje operatora, već sastavni dio glavne obveze iz ugovora. Mišljenja smo da bi se dosadašnji sustav pretplate kao mjesečne naknade za korištenje sustava trebao zamijeniti tarifnim sustavom, koji bi posebnim paketima usluga i cijena za diferencirane grupe korisnika omogućavao iskorištavanje unaprijed plaćene tarife. Neiskorišteni trošak telefoniranja bi se prebacio u sljedeći mjesec, kad bi ga se moralo iskoristiti.

Nadalje, mišljenja samo da bi svi uključeni u ovu problematiku trebali zajedničkim naporima i inicijativom prema nadležnim tijelima zahtijevati formalnopravno određenoje „socijalno ugroženih kategorija društva“ kako bi se odredbe ovog Pravila, kao i druge odredbe Zakona o komunalnim djelatnostima koje imaju socijalni značaj mogle početi primjenjivati.

Također, moramo istaknuti da telekom operateri često ističu da imaju učinkovit sustav reklamacije i rješavanja žalbi korisnika u dva stupnja. Koliko je nama poznato, niti jedna žalba korisnika nije usvojena. Smatramo da je statistički i matematički nemoguće da niti jedan korisnik nije bio u pravu. Nažalost, zbog sporog i skupog sudstva, nepoznavanja drugih pravnih opcija za ostvarivanje svojih prava (postupak pred RAK-om) najčešće predmet ostane na tome, a korisnik svoje nezadovoljstvo iskaže mijenjanjem operatera (ako ima tu mogućnost) koji mu je cjenovno možda i nepovoljniji.

Simptomatična je i situacija koja se iščitava iz Izvještaja o slučajevima kršenja pravila u 2009. godini RAK-a. Naime, nema zabilježenog ni jednog provođenja postupka po prigovoru fizičke osobe (tj. potrošača) u vezi s pružanjem telekomunikacijskih usluga, mada smo svakodnevno svjedoci kršenja Zakona o komunikacijama s aspekta korisnika TK usluga i javnog interesa. Iako je *Pravilnikom o postupku rješavanja kršenja uslova dozvola i propisa Regulatorne agencije za komunikacije*¹⁸ propisana mogućnost prigovora fizičke osobe, ne provođenje odnosnih postupaka (čije pokretanje se uvjetuje iscrpljivanjem žalbenog puta pri samom operateru) jasno ukazuje na nespremnost RAK-a da dosljedno provodi regulatorna načela propisana u Zakonu o komunikacijama čl.4. st.2 . Javnost bi trebala biti upoznata s njihovom ulogom nadzora i kontrole komunikacijskog tržišta iz razloga zaštite javnog dobra (i javnosti kojemu to javno dobro pripada), te bi trebala biti ohrabrena pozitivnom praksom i primjerima da prakticira svoja Ustavom i zakonom zajamčena prava.

¹⁷ Čl. 12 ZOO SL. n. FBiH 29/03; Sl. gl. RS 39/03

¹⁸ Službeni glasnik BiH, broj 18/05

4. ZAŠTITA POTROŠAČA KORISNIKA TOPLOTNE ENERGIJE

U Instituciju ombudsmana pristiže sve veći broj žalbi potrošača korisnika toplinske energije koje se mogu sublimirati u sljedeće najčešće povrede:

- a) Obveza korisnika grijanja da nakon isključenja sa sistema centralnog grijanja na osobni zahtjev plaća 30 ili 40% važeće cijene grijanja;
- b) Nemogućnost otkazivanja ove usluge – nepostojanje mogućnosti isključenja korisnika sa sistema grijanja na njegov osobni zahtjev.

Slučaj ad a) je dobio svoj epilog i na Ustavnom sudu RS u obliku Odluke broj:U-42/08 od 19.02-2010. U kratkim crtama ćemo iznijeti odgovor AD „Toplane“ Prijedor na zahtjev za procjenu ustavnosti i zakonitosti, obrazloženje odluke kao i naše viđenje ove problematike.

AD „Toplana“ Prijedor tvrdi da iznos od 30% predstavlja fiksni dio utvrđene cijene grijanja i odnosi se na zakup snage, obuhvaća troškove amortizacije, troškove tekućeg i investicijskog održavanja, bruto plaće i naknade, poreze i doprinose i ostale troškove te postoji nezavisno od toga da li se toplotna energija isporučuje ili ne. Uz to „Toplana“ smatra da kupovinom stana ili poslovnog prostora u zgradi koja je priključena na sistem centralnog grijanja vlasnik prihvata opće uvjete iz ugovora o pristupanju, te da se u tom slučaju uspostavljaju međusobne obveze između „Toplane“ kao isporučitelja toplotne energije i korisnika usluge u pogledu korištenja uređaja centralnog grijanja. JP „Gradska toplana“ Bosanski Brod pak tvrdi da obveza plaćanja grijanja u postotku od 30% od ukupne cijene opravdana zbog vertikalne povezanosti stanova i nužnosti pružanja usluge onima koji tu uslugu koriste, jer tople cijevi koje prolaze kroz stanove vlasnika koji se nisu priključili predstavljaju dio usluge do stanova redovnih korisnika. Također, Gradska toplana Bosanski Brod poznaje slučajeve *posrednog grijanja* u objektima kolektivnog stanovanja gdje vlasnici-nekorisnici grijanja graniče sa stanovima koji se potpuno centralno griju. Njima je utvrđena cijena od 10% od ukupne cijene po metru kvadratnom stana.

Sud je utvrdio nezakonitost i neustavnost *Odluke o uslovima i načinu isključenja kupaca toplotne energije sa sistema centralnog grijanja* AD Toplana Prijedor, broj:010-1942/05, od 4.11.2005, jer je osporena odluka s aspekta ovlaštenja za njeno donošenje u cijelosti neustavna i nezakonita, pa se Sud nije ni upuštao u ocjenu ustavnosti i zakonitosti njenih pojedinih odredaba. Dakle, radilo se o formalnopravnoj, a ne materijalnopravnoj ocjeni ustavnosti i zakonitosti. Mi pak imamo zakonsku obvezu da razmotrimo njene pojedinačne odredbe i značajne pravne implikacije koje proizlaze iz njene primjene.

Mišljenja smo da ovakva praksa nije u suglasnosti s čl.5 Ustava RS (Preambula Ustava BiH i FBiH) prema kojem se ustavno uređenje BiH temelji na tržišnoj privredi, te sa čl. 4., 5. i 244. Zakona o obligacijskim odnosima kojima se određuje ravnopravnost stranaka u obligacijskom odnosu, načelo savjesnosti i poštenja u postupanju, kao i stjecanje bez osnove. Nadalje, ova praksa u direktnoj je suprotnosti sa odredbama Zakona o stvarnim pravima¹⁹ gdje se pod vlasništvom nad nekretninom smatra i *sve što je u nepokretnost ugrađeno, njoj dograđeno, na njoj nadograđeno ili bilo kako drugačije s njom trajno spojeno i dio je te nepokretnosti sve dok se od nje ne odvoji* (čl. 14). To što netko snosi redovne troškove poslovanja i što u cilju obavljanja svoje registrirane djelatnosti koristi tuđu imovinu može rezultirati jedino plaćanjem dodatnih troškova poslovanja zbog korištenja tuđe imovine, a nikako naplaćivanjem te mogućnosti od strane onog koji to omogućuje. Razumljivo je da

¹⁹ Sl. gl. RS 124/08

cijevi moraju prolaziti kroz stanove onih koji ne žele grijanje da bi došle do stanova onih koji to žele, ali to nikako ne smije kolateralnim korisnicima grijanja biti fakturirano. Oni nisu ti koji su tražili uslugu grijanja, oni je nisu ni ugovorili i to je njihovo pravo prema pozitivnim propisima BiH. Svatko ima pravo na vlastitu odluku kako će se grijati i koja će mu temperatura biti u stanu uvažavajući prava i interese drugih. Ako bi se pak cijevi koje prolaze kroz nekretninu i smatrale cijevima poduzeća one se ipak nalaze u posjedu vlasnika stana i potpadaju pod zaštitu međunarodnih i domaćih pravnih akata kojima se štiti nepovredivost doma. Navodi da kupovinom stana vlasnik pristaje na opće uvjete iz ugovora o pružanju toplotne energije su neosnovani i nemaju uporište u prije spomenutim aktima. Takvi navodi krše odredbu čl. 33 Zakona o zaštiti potrošača koja kaže da *je pružanje ekonomskih usluga od općeg interesa u režimu ugovornog odnosa*. Ovdje ne može biti riječ o ugovoru po pristupanju ni pristajanju na opće uvjete poslovanja. Također sam institut posrednog grijanja je pravno neodrživ i neutemeljen.

Ipak, svjesni situacije u kojoj živimo, dugogodišnje tradicije u pružanju usluga centralnog grijanja, potrebe održavanja izgrađene infrastrukture te obveze potrošača da *..ne može otkazati korištenje komunalne usluge ako to tehničke mogućnosti ne dozvoljavaju, odnosno ako bi se time ugrozio kvalitet korištenja i standard drugih korisnika...*²⁰ mislimo da je potrebno pažljivo odvagati interese u pitanju i donijeti propise kojima će se primjenjivati praksa utemeljena na Ustavu i ostalim pozitivnim propisima BiH, a na zadovoljstvo i korist (ne)potrošača tako i javnih komunalnih poduzeća i njihovih osnivača-vlasnika.

Slučaj ad b): dana 24.02.2009. R.V. iz Tuzle se obratila našoj instituciji žalbom koja ukazuje na povredu prava potrošača. Pri tome imenovana ističe da se više puta obraćala davatelju usluge – Centralnom grijanju Tuzla, sa zahtjevom da joj obustavi isporuku toplotne energije, te da je ona spremna na plaćanje fiksnog dijela troškova isporuke od 30% cijene toplotne energije. Potrošač bi pristao i na tu opciju, jer je stan prazan od veljače 2008. pa do daljnjega. U svom odgovoru Centralno grijanje navodi razloge sa preciziranim uvjetima predviđenim za isključenje korisnika sa sustava daljinskog grijanja. Naime, Centralno grijanje Tuzla poziva se na odredbe čl. 14 Općih uvjeta za isporuku toplinske energije iz sustava daljinskog grijanja grada Tuzle, koje propisuju da: „Potrošač može otkazati ugovor o isporuci toplinske energije isključivo za energetska cjelinu pismenim putem samo van sezone grijanja, a najkasnije 15 dana prije početka sezone grijanja“ i „Ako na jednom mjestu potrošnje, toplinsku energiju troši više potrošača, otkazivanje važi samo ako otkazivanje izvrše svi potrošači u pismenom obliku („energetska cjelina“). Kao vrhunac pravnog nonsensa, odgovor Centralnog grijanja završava konstatacijom: „Shodno tome, nema uporišta niti u jednom normativnom aktu **ovog poduzeća** za donošenje bilo kakve odluke o oslobađaju korisnika od obaveze plaćanja ili umanjenje cijene grijanja iz razloga što je stan prazan i ne koristi se.“

Ovakva konstatacija i praksa općenito zastupljena u poslovanju svih JKP ukazuje na elementarno nepoznavanje pravnog sustava i institucionalno-normativnog okvira kao cjeline. Ne postoje akti poduzeća kao pravne tvorevine same za sebe- oni su dio većeg i smislenijeg sustava. Naime, između općih (normativno)pravnih akata postoji odnos pravne snage. Pa u slučaju postojanja pravnog akta jače pravne snage on derogira (odlaže) primjenu slabijeg pravnog akta, tj određeni pravni akti su subordinirani drugima u skladu s njihovom pravnom snagom. Logično je da je normativni akt Parlamentarne skupštine BiH (neki zakon, u ovom slučaju ZZP) jače pravne snage od internih akata JKP, pa i akata donesenih na Skupštini osnivača. Pravna snaga nekog normativnog akta se temelji na važnosti društvenog cilja koji se njime želi ostvariti/zaštiti. Zaštita potrošača je visoko na ljestvici društvenih vrijednosti, jer ne postoji čovjek koji nije ujedno i potrošač, a poznato je da je potrošač naspram profesionalnog suugovaratelja u strukturalno i funkcionalno lošijem položaju. Stoga se ZZP

²⁰ Čl. 16 st 3 Zakona o komunalnim djelatnostima (Sl. N. TK 11/05)

primjenjuje uvijek u ovim odnosima i po svojoj pravnoj snazi je jači od ZKD, a da i ne govorimo da je jači od internih akata JKP donesenih na neustavan i nezakonit način. ZZP se primjenjuje uvijek kad se radi o potrošačima i potrošačkim ugovorima i njime se derogira primjena odredbi ZOO kao *lex generalis*-a za ugovornu materiju, upravo iz razloga što se ZZP-om kao *lex specialis*-om htjela pružiti posebna zaštita potrošaču iz prije navedenih razloga. Uz ove, po nama, kardinalne povrede ustavnopravnog poretka, postoje i daljnja konkretna kršenja ZZP ovakvom praksom:

- a) Povreda čl.33 (pružanje ekonomskih usluga od općeg interesa potrošaču je u režimu ugovornog odnosa)
- b) Povreda čl. 35 (prodaja energije i vode potrošačima treba biti obračunata na osnovu stvarnih isporuka očitanih na brojilu potrošača)
- c) Povreda čl. 93 (ugovorne odredbe obvezuju potrošača samo ako je prije zaključenja ugovora bio upoznat sa sadržajem ugovora, odnosno ako su mu ugovorni uvjeti trebali biti poznati u vrijeme zaključenja ugovora)
- d) Povreda čl. 96 (u općim uvjetima formularnih ugovora naročito nije punovažna odredba:(...)kojom ugovorna strana predviđa da obećanu činidbu može izmijeniti ili od nje odstupiti isključivo uzimajući u obzir svoj interes).

Dakle, ovakvim postupanjem, u konkretnom slučaju Centralnog grijanja Tuzla, zanemarena su prava pojedinca kao potrošača i narušena je zakonska obveza o jednakosti u pristupu tretmana svih potrošača. Navedenim Općim uvjetima za isporuku toplinske energije u cijelosti se pogrešno predstavlja potrošač, koji po zakonskoj definiciji glasi:“ Potrošač je svako fizičko lice koje kupuje, stiče ili koristi proizvode ili usluge za svoje lične potrebe i potrebe svog domaćinstva.“ Sukladno tomu smo i donijeli Odluku o kršenju prava potrošača (broj: 01-1-26-55-3/09) na način što potrošaču R.V. nije omogućeno da ostvari svoje pojedinačno potrošačko pravo i otkáže ugovor o korištenju toplinske energije, pod određenim uvjetima.

5. REZIME

Iz svega rečenog evidentna je nužnost iznalaženja jednog sveobuhvatnog, interdisciplinarnog i usklađenog normativnog rješenja koji bi temeljne standarde i načela potrošačkog prava inkorporirao u predmetne oblasti. Dakle, nužno je usklađivanje čitavog seta zakona koji regulira ove oblasti:

1. Zakon o komunalnoj djelatnosti
2. Zakon o javnim poduzećima
3. Zakon o privrednim društvima
4. Zakon o računovodstvu
5. Zakon o održavanju zajedničkih dijelova zgrada i upravljanju zgradama

Sa Zakonom o zaštiti potrošača.

Svjesni smo da je sadašnje ponašanje JKP i potrošača uvelike opterećeno postojećim kolizijskim normativnim sustavom, te naslijeđenim lošim navikama i praksama. No, taj normativni okvir daje jasne temelje na kojima se treba izvršiti reforma komunalnog sektora: potrebno je pristupiti izradi *Dugoročne strategije implementacije usuglašanih normativnih akata na način da se primjenjuju odredbe čl. 35 (1,2,3,) ZPP a u skladu s raspoloživim resursima*. Na temelju resornih Studija o izvodljivosti Instituta za mjeriteljstvo te gore navedenih Dugoročnih strategija potrebno je pristupiti sveobuhvatnom rješenju ovoga problema.

S obzirom da provođenje tih strategija iziskuje značajna financijska ulaganja čini nam se nužnim uspostava javno-privatnih partnerstva u okviru tih Strategija, gdje bi građani-potrošači svojom zainteresiranošću za ugradnju pojedinačnih brojila odredili i dinamiku njihove ugradnje. Naime,

građani se u pravilu ne žale na visine računa već na njihov paušalni obračun, te žele plaćati svoju stvarnu potrošnju.

Nadalje, da bi obračun po individualnoj potrošnji bio moguć, nužno je odrediti ekonomske cijene komunalnih usluga. Kao što smo već naglasili, ovakva selektivna socijalna politika koja subvencionira neke građane (npr. one koje se griju u gradovima/stanovima), a koja se provodi preko novčanika svih na ovako nesustavan način (preko paušalnog obračunavanja računa, tj. socijalnih cijena), dugoročno je neodrživa te fundamentalno pogrešna. Nadamo se da će ovo Izvješće koji ukazuje na neodrživost postojećeg stanja biti još jedan poticaj za iznalaženje i provođenje gore predloženih rješenja, a na zadovoljstvo i dobrobit potrošača, JKP te društva u cjelini.