NN 89/2021 (11.8.2021.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske poslovni broj: UsII-299/20-6 od 2. travnja 2021.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

1642

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sutkinja toga suda Senke Orlić Zaninović, predsjednice vijeća, Eveline Čolović Tomić i mr. sc. Inge Vezmar Barlek, članica vijeća te više sudske savjetnice Ane Matacin, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatskog Telekoma d.d., Z., protiv rješenja tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Z., uz sudjelovanje zainteresirane osobe K. d.o.o., B. n. M., radi izmještanja elektroničke infrastrukture, na sjednici vijeća održanoj 2. travnja 2021.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje točke 2., 3., 4. i 6. izreke rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-08/20-04/01, urbroj: 376-08-20-15 od 23. srpnja 2020. godine.

II. Odbija se zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troška upravnog spora.

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

Obrazloženje

1. Uvodno naznačenim rješenjem tuženika utvrđuje se tužitelju niz obveza koje je dužan izvršiti kao infrastrukturni operator u cilju izmještanja izgrađene elektroničke komunikacijske infrastrukture i druge povezane opreme u zoni obuhvata projekta »Aglomeracija B.- P_1.-T_1., izgradnja vodoopskrbe i odvodnje.

2. Također se tim rješenjem navodi da će odgovornoj osobi tužitelja, u slučaju neizvršenja obveza iz tog rješenja, biti izrečena novčana kazna u iznosu i na način pobliže utvrđenim u tom rješenju.

3. Tužitelj u tužbi u bitnom navodi razloge zbog kojih smatra da su osporene točke izreke rješenja nezakonite i to zbog bitne povrede pravila postupka, pogrešne primjene materijalnog prava i pogrešno te nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, odnosno iz svih razloga propisanih u članku 66. stavku 1. Zakona o upravnim sporovima (»Narodne novine« 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17. – dalje: ZUS).

4. Nastavno u tužbi iznosi kronologiju događaja opisujući tijek postupka. Navodi da je tuženik rješenje donio u postupku pokrenutom po zahtjevu investitora K. d.o.o., B. n. M., radi zaštite i/ili izmještanja elektroničke komunikacijske infrastrukture (dalje: EKI) i druge povezane opreme koja se nalazi u zoni obuhvata projekta »Aglomeracija B.- P_1.-T_1., izgradnja vodoopskrbe i odvodnje.

5. Prethodno tome je tuženik, na zahtjev investitora, dana 18. lipnja 2020., svojim zaključkom naložio tužitelju da u roku od 8 dana dostavi očitovanje o zahtjevu investitora kao i uporabne dozvole i svu prateću dokumentaciju za svoju EKI, koja je izgrađena i nalazi se u zoni zahvata projekta, konkretno za EKI izgrađenu i položenu u k.o. T_2., k.o. S. F. i J., k.o. P_2., k.o. V., k.o. R. i k.o. B. n. M.

6. Tužitelj traženo nije dostavio jer mu investitor nije dostavio situacijski prikaz kolizija infrastrukture koja se planira graditi s postojećom EKI, u zoni obuhvata Projekta, ali je naknadno investitoru dao Izjave o položaju EKI.

7. Tehničku dokumentaciju Projekta tužitelj je dobio na uvid tek 15. srpnja 2020. na raspravi kod tuženika, na koju se trebao očitovati u roku od sedam dana, a već osmi dan je tuženik donio pobijano rješenje.

8. Iz dokumentacije investitora tužitelj je utvrdio da je tuženik investitoru izdao posebne uvjete gradnje prema kojima je projektant investitora prema odredbama članka 26. ZEK-a i Pravilnika o zonama, obvezan projektirati paralelno vođenje i križanje s postojećim elektroničkim komunikacijama i projektom predvidjeti zaštitu/premještanje postojeće EKI u zoni zahvata, bez čega se ne mogu dobiti potvrde na glavni projekt od javnopravnog tijela koje posebne uvjete gradnje izdalo.

9. Usprkos manjkavostima Glavnog projekta investitora i potpunom ignoriranju činjenice da se u zoni obuhvata Projekta potencijalno nalazi postojeća EKI, koju će biti nužno zaštititi ili izmjestiti zbog kolizije sa infrastrukturom koja se gradi tim Projektom, kod činjenice da investitor nije ni na koji način ispunio obveze utvrđene Posebnim uvjetima gradnje

tuženika, tuženik je na manjkave Glavne projekte investitora izdao potvrdu, suprotno članku 85. stavku 3. članku 90. stavku 3. Zakona o gradnji.

10. Sada, u već odmakloj fazi Projekta, kada je investitor ishodio građevinske dozvole za Projekt, tuženik odgovornost za vlastite protupravne propuste i propuste investitora i projektanta, prebacuje na tužitelja. Tuženik nameće tužitelju obvezu izrade projekta ili tehničkog rješenja zaštite EKI, pod prijetnjom izricanja novčane kazne odgovornoj osobi tužitelja.

11. Ne samo da tužitelj za bilo kakvo kašnjenje investitora, u ovoj fazi Projekta, ne može biti odgovoran jer su, svi sudionici u prethodnim postupcima uključujući tuženika i investitora postupali suprotno primjenjivom Zakonu o gradnji, već nameće tužitelju nemoguću i neizvršivu obvezu. Da bi tužitelj u ovoj fazi Projekta mogao pravovremeno izvršiti obveze koje su mu nametnute pobijanim rješenjem, morao bi graditi i polagati svoju novu EKI na drugim lokacijama bez ishođenja ikakve građevinske dokumentacije.

12. Zbog navedenog tuženik je pogrešno ili nepotpuno utvrdio činjenično stanje i s tim u vezi pogrešno primijenio materijalno pravo.

13. Tužitelj, također, ukazuje na bitne povrede pravila postupka smatrajući da je osporeno rješenje doneseno u suprotnosti s člankom 17. stavkom 3. u vezi s člankom 70. stavkom 1. i člankom 12. stavkom 1. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine«, broj 73/08, 90/11, 133/12, 80/13, 71/14, 72/17, dalje: ZEK), jer je rješenje donio ravnatelj tuženika, čime je prekoračio ovlasti koje su mu dodijeljene člankom 17. stavkom 3. ZEK-a, u vezi s člankom 17. stavkom 1. i člankom 12. istog zakona. Tim odredbama propisano je da ravnatelj tuženika može odlučivati o poslovima tuženika iz članka 12. stavak 1. i 2. ZEK-a, koji nisu u nadležnosti Vijeća, dok je člankom 17. stavkom 1. definirano da Vijeće tuženika odlučuje o poslovima koji se odnose na utvrđenje obveza infrastrukturnog operatera.

14. Smatra da su povrijeđene odredbe članka 8. i 10. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine«, broj 47/09, dalje: ZUP) jer tuženik nije utvrdio pravo stanje stvari i okolnosti bitne za rješavanje upravne stvari. Tuženik je postupajući suprotno članku 26. stavku 4. ZEK-a propustio utvrditi postoji li dužnost zaštite ili premještanja EKI i ako postoji, na kojim to točno trasama odnosno dijelovima EKI koja se nalazi u zoni obuhvata Projekta i, tek temeljem tih činjenica, izvesti zaključak o potrebi zaštite ili izmještanja EKI te bi tek onda bilo osnovano od tužitelja tražiti dostavu uporabnih dozvola i posljedično utvrditi posjeduje li tužitelj uporabne dozvole za predviđena mjesta kolizije i u ovisnosti o tome utvrditi obvezu snošenja troška izrade tehničkih rješenja zaštite ili izmještanja EKI te svih troškova vezanih uz realizaciju toga.

15. Predlaže da Sud usvoji tužbeni zahtjev i poništi. 2., 3., 4., i 6. izreke rješenja tuženika.

16. Tuženik u iscrpnom odgovoru na tužbu pobliže navodi razloge zbog kojih smatra tužbene navode u cijelosti neosnovanima, a osporeno rješenje zakonitim.

17. Uvodno ističe da je osporavano rješenje doneseno u postupku utvrđivanja je li investitor ili je infrastrukturni operater obvezan snositi trošak nužne zaštite ili premještanja elektroničke komunikacijske infrastrukture i druge povezane opreme, u slučaju kad se izvode radovi ili gradi nova građevina.

18. U vezi s prigovorom nenadležnog odlučivanja, tuženik ističe kako su člankom 12. stavkom 1. točkom 6. ZEK-a, određene ovlasti Vijeća tuženika, ali za utvrđivanje obveza operatora i za rješavanje sporova u vezi zajedničkog korištenja EKI, što je uređeno člankom 30. ZEK-a pa nemaju nikakve veze s postupcima koji se provode temeljem članka 26. stavka 4. ZEK-a – ima li tužitelj ili nema uporabnu dozvolu za svoju EKI u zoni obuhvata Projekta. Pozivaju se na presudu ovog Suda, UsII-379/18-5 do 8. ožujka 2019. gdje Sud potvrdio rješenje ravnatelja tuženika u istoj pravnoj stvari.

19. Odlučna činjenica u ovoj upravnoj stvari je ta da tužitelj nije dostavio i nema uporabne dozvole za svoju EKI i EKV izgrađenu u zoni zahvata Projekta.

20. U postupku koji se vodio sukladno članku 26 stavak 4. ZEK-a i članka 6. stavka 5. Pravilnika o načinu i uvjetima određivanja zone elektroničke komunikacijske infrastrukture i povezane opreme, zaštitne zone i radijskog koridora te obveze investitora radova ili građevine (»Narodne novine«, broj 75/13, dalje: Pravilnik) tuženik je u dva navrata, zaključkom od 18. lipnja 2020. i pozivom od 6. srpnja 2020., naložio tužitelju dostavu uporabnih dozvola za EKI/EKV, kako bi se u postupku utvrdilo ima li tužitelj, kao infrastrukturni operator, uporabne dozvole za svoju EKI izgrađenu na području zone Projekta, a sve zato da se utvrdi čija je obveza zaštite i izmještanja EKI i na čiji trošak. Uporabne dozvole se izdaju za jednu pristupnu mrežu kao cjelinu, a ne za pojedina mjesta kolizije kako to pokušava prikazati tužitelj. Tužitelj do donošenja osporenog rješenja nije dostavio uporabne dozvole za svoju EKI/EKV u zoni zahvata Projekta niti je u ovom upravnom sporu dostavio uporabne dozvole.

21. U odnosu na navod da nije utvrđena nužnost zaštite i/ili izmještanja EKI, tuženik ističe da iz tehničke dokumentacije Projekta proizlazi da će se izvoditi građevinski radovi i graditi nova komunalna infrastruktura – izgradnja vodoopskrbe i odvodnje, a prema očitovanju projektanta H.-I. D.O.O je nužno zaštititi ili izmjestiti EKI, jer se građevinski