NN 45/2017 (10.5.2017.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: UsII-165/16-8 od 9. ožujka 2017.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Blanše Turić, predsjednice vijeća, Borisa Markovića i mr. sc. Mirjane Juričić, članova vijeća, te više sudske savjetnice Jadranke Jelić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. iz Zagreba, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg temeljem generalne punomoći broj Su-511/2013, zastupa Irena Brezovečki, dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Grada Slunja, Trg dr. Franje Tuđmana 12, koju zastupa Dejan Španović, odvjetnik u Zagrebu, Trnjanska cesta 59, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i izdavanja potvrde o pravu puta, u sjednici vijeća održanoj 9. ožujka 2017.

presudio je

Tužbeni zahtjev se usvaja.

Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/293, urbroj: 376-10/KT-16-2 (HP) od 28. rujna 2016.

Ova će se presuda objaviti u »Narodnim novinama«.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika, u postupku po službenoj dužnosti, inspektor elektroničkih komunikacija je naložio tužitelju, da se u roku od 60 dana od zaprimanja ovog rješenja, pisanom izjavom, očituje da li posjeduje izgrađenu elektroničko-komunikacijsku mrežu, elektroničko-komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu na administrativnom području Grada Slunja, te da li je za istu infrastrukturni operator (točka 1. izreke rješenja). Točkom 2. navedenog rješenja nalaže se tužitelju da u roku od 60 dana od dana zaprimanja ovog rješenja, dostavi Hrvatskoj regulatornoj agenciji za mrežne djelatnosti kompletni geodetski elaborat za katastar vodova, za cjelokupnu elektroničku komunikacijsku infrastrukturu, za trase kabelske kanalizacije, trase kabela u zemlji bez kabelske kanalizacije i trase nadzemnih kabela na administrativnom području Grada Slunja te potvrdu da je isti predan u nadležni ured. Točkom 3. izreke rješenja nalaže se tužitelju da u roku od 60 dana od zaprimanja ovog rješenja, dostavi Hrvatskoj regulatornoj agenciji za mrežne djelatnosti popunjenu Tablicu 1 (obrazac u elektroničkom obliku) iz Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine« 152/11. i 151/14.), pogodnom za unos u aplikaciju za izdavanje potvrda o pravu puta za sve nekretnine koje su u vlasništvu Grada Slunja ili su u naravi opće dobro pod upravom Grada Slunja kao upravitelja općeg dobra (nerazvrstane ceste, nogostupi, zelene površine, parkovi, trgovi, javne površine, općenarodna imovina, društveno vlasništvo, javno dobro i sve ostalo čime upravlja jedinica lokalne samouprave). Tablica mora sadržavati sve katastarske čestice administrativnog područja Grada Slunja koje su u vlasništvo Grada Slunja ili su u naravi opće dobro pod upravom Grada Slunja, na kojima je izgrađena elektroničko komunikacijska infrastruktura i druga povezana oprema tužitelja. Točkom 4. nalaže se tužitelju da u roku od 60 dana od zaprimanja ovog rješenja, dostavi Hrvatskoj regulatornoj agenciji za mrežne djelatnosti izvatke iz zemljišnih knjiga za katastarske čestice iz točke 3. izreke. Točkom 5. rješenja nalaže se tužitelju, da u roku od 60 dana od zaprimanja ovog rješenja, dostavi tuženiku uporabnu dozvolu ili dozvole, ako ih posjeduje. Ako ne posjeduje uporabnu dozvolu, onda je dužno dostaviti ovjerenu izjavu ovlaštenog predstavnika da se trgovačko društvo iz točke 1. izreke koristi s predmetnom elektroničkom komunikacijskom infrastrukturom i drugom povezanom opremom bez sudskog spora s upraviteljem općeg dobra ili vlasnikom nekretnine na kojoj je izgrađena predmetna infrastruktura, u razdoblju od najmanje tri godine od početka njezine uporabe. Točkom 6. nalaže se tužitelju da u roku od 60 dana od zaprimanja ovog rješenja, dostavi tuženiku dokaz da je izgradio predmetnu infrastrukturu (samo ako ne posjeduje uporabnu dozvolu). Točkom 7. izreke rješenja nalaže se tužitelju da u roku od 8 dana od zaprimanja ovog rješenja dostavi tuženiku podatke o odgovornoj osobi za postupanje po ovom rješenju, ime i prezime, ime oca, datum i mjesto rođenja, adresa stanovanja i OIB te izjavu odgovorne osobe/osoba. Točkom 8. izreke rješenja određeno je da u slučaju da tužitelj ne

izvrši obveze iz rješenja u ostavljenim rokovima, inspektor elektroničkih komunikacija izreći će odgovornoj osobi izvršenika novčanu kaznu u iznosu od 50.000,00 kn. U slučaju daljnjeg neizvršenja obveze bit će izrečena nova novčana kazna u dvostrukom iznosu.

Tužitelj je protiv osporenog rješenja podnio tužbu zbog bitne povrede pravila postupka, te pogrešne primjene materijalnog prava i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U tužbi u bitnom navodi kako tuženik u osporenom rješenju navodi da je dana 14. rujna 2016. zaprimio zahtjev zainteresirane osobe kojim se traži pomoć tuženika pri reguliranju međusobnih odnosa zainteresirane i tužitelja, izdavanjem potvrde o pravu puta za EKI tužitelja na području zainteresirane osobe, sve u smislu članka 5. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine«, broj 152/11. i 151/14. – dalje u tekstu: Pravilnik). Ishod ovog postupka trebao bi biti izdavanje potvrde o pravu puta za predmetne nekretnine. Međutim, na temelju predmetnog zahtjeva, tuženik provodi postupak inspekcijskog nadzora po službenoj dužnosti te mu, rješenjem od 28. rujna 2016., nalaže niz obveza, kako je to navedeno u izreci pobijanog rješenja. S obzirom na izloženo, tužitelj u konkretnom slučaju nalazi bitnu povredu odredaba upravnog postupka iz razloga jer je osporeno rješenje doneseno po službenoj dužnosti u postupku inspekcijskog nadzora, iako tuženik navodi da je postojao zahtjev stranke, ovdje zainteresirane osobe, podnesen za reguliranje odnosa iste s tužiteljem. Pozivajući se na odredbe članka 40. i 42. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine«, broj 47/09.), tužitelj zaključuje kako je tuženik ovlašten pokrenuti postupak po službenoj dužnosti isključivo kada je to propisano zakonom i kada je to nužno radi zaštite javnog interesa, a što ovdje nije slučaj. S tim u vezi tužitelj smatra kako se postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora, izdavanje potvrde o pravu puta i odlučivanje o nekom novčanom potraživanju ne bi smjelo izjednačiti sa zaštitom javnog interesa. Dodaje da pravo puta tužitelj stječe temeljem ZEK-a i ono djeluje erga omnes te ga je svatko dužan poštovati, nitko ne smije u nj protupravno zadirati i ometati njegovo izvršenje, zbog čega nije postojala osnova za donošenjem osporenog rješenja po službenoj dužnosti. Ističe kako su osporenim rješenjem povrijeđene i odredbe članka 98. stavka 3. i 5. Zakona o općem upravnom postupku, jer tužitelju ostaje nepoznato što je sve točno predmet postupka, kao i osnove i cilj postupka, odnosno što je upravna stvar, pri čemu ističe kako se inspekcijski nadzor ne bi mogao odnositi na situacije u kojima uopće nije proveden postupak izdavanja potvrde o pravu puta zbog toga jer se u postupku ne može ispitati ispunjavanje obveza koje nisu prethodno niti određene. Stoga iz sadržaja osporenog rješenja nije uopće jasno da li se nad tužiteljem provodi postupak inspekcijskog nadzora ili je riječ o upravnom postupku u kojem pred tuženikom sudjeluju dvije stranke s protivnim interesima, a što je suprotno citiranoj odredbi članka 98. Zakona o općem upravnom postupku. Nastavno, tužitelj u tužbi opširno iznosi i druge razloge kojima ukazuje na pogrešnu primjenu materijalnog prava, osobito u odnosu na dio u kojem tuženik obvezuje tužitelja na dostavu podataka ne samo za nekretnine koje su u vlasništvu/pod upravom zainteresirane osobe, već i za ona opća dobra koja su u naravi pod upravom zainteresirane osobe, a što je protivno članku 28. stavku 4. ZEK-a. Pri tome dodaje kako je u potpunosti neprihvatljivo nalagati u postupku inspekcijskog nadzora infrastrukturnom operatoru utvrđivanje ne samo knjižnog, već i izvanknjižnog stanja nekretnina o kojem isti ne može imati odgovarajuća saznanja. Suprotno članku 5. stavku 1. Pravilnika, tuženik izvrće čitav postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora i izdavanja potvrde o pravu puta, te od tužitelja zahtjeva da dokazuje i istražuje na kojim je sve nekretninama zainteresirana osoba ne samo vlasnik ili upravitelj općeg dobra, već i upravitelj općeg dobra u naravi, što je nemoguća i neodređena obveza. S obzirom na sve izloženo, tužitelj predlaže ovom Sudu da njegov zahtjev usvoji i osporeno rješenje poništi.

Tuženik u odgovoru na tužbu smatra tužbene navode neosnovanim i u bitnome ističe kako je točno da je postojao zahtjev stranke, ovdje zainteresirane osobe, te da je inspektor donio rješenje po službenoj dužnosti, međutim, tužitelj zaboravlja istaknuti bitnu okolnost da je, sukladno članku 25. ZEK-a, propisan način postavljanja i korištenja elektroničke komunikacijske mreže i pružanje elektroničkih komunikacijskih usluga na način da moraju biti udovoljeni svi uvjeti sigurnosti uporabe mreže, cjelovitosti i međusobnog djelovanja elektroničkih komunikacijskih usluga, pri čemu se poziva i na odredbu članka 112. stavka 1. točke 8. ZEK-a. Dakle, u konkretnom slučaju inspektor je, na temelju zahtjeva zainteresirane osobe, a sukladno svojim ovlaštenjima, utvrdio da tužitelj ima izgrađenu elektroničku komunikacijsku mrežu i elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu na administrativnom području zainteresirane osobe, pa, kako se radi o infrastrukturnom operatoru koji raspolaže podacima o vlastitoj infrastrukturi, to je osporenim rješenjem po službenoj dužnosti naložio dostavu podataka koji su neophodni kako bi se riješio zahtjev zainteresirane osobe i reguliralo korištenje općeg dobra i nekretnina drugih na temelju prava puta, a sve u cilju uspostavljanja uvjeta sigurne uporabe mreže, cjelovitosti mreže i međusobnog djelovanja elektroničkih komunikacijskih usluga na dobrobit krajnjih korisnika usluga. Tuženik također dodaje kako se ovdje radi o rješenju koje je procesno pravne naravi, zbog čega nije bilo potrebe za provođenje ispitnog postupka, jer je u ovlasti inspektora zahtijevati od tužitelja dostavu svih potrebnih podataka i obavijesti, kao i obavljanje svih drugih radnji koje ocijeni potrebnim u vezi korištenja infrastrukture i sigurnosti mreže. Nastavno, iznoseći i druge razloge zbog kojih smatra navode tužitelja neosnovanim, tuženik predlaže ovom Sudu da tužbeni zahtjev odbije.