

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

1514

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Ane Berlengi Fellner, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Mirjane Čačić, članica vijeća, te sudske savjetnice Ivane Mamić Vuković, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Univerzalne telekomunikacije d.o.o. Zagreb, Avenija Većeslava Holjevca 40, koje zastupa direktor Damir Krezić preko punomoćnice Nikoline Golubić, odvjetnice u Odvjetničkom društvu Golub i partneri j.t.d. Zagreb, Amruševa 13, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, R. F. Mihanovića 8, u predmetu radi raskida ugovora, na sjednici vijeća održanoj 7. travnja 2016.

presudio je

Odbija se tužbeni zahtjev radi poništenja odluke Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-01/10-01/566, urbroj: 376-04/JĐ-14-47 (DM) od 28. siječnja 2015.

Ova presuda objavit će se u »Narodnim novinama«.

O b r a z l o ž e n j e

Tužitelj je pokrenuo upravni spor protiv odluke tuženika klasa: klasa: UP/I-344-01/10-01/566, urbroj: 376-04/JĐ-14-47 (DM) od 28. siječnja 2015. kojom je raskinut Ugovor o pristupu i zajedničkom korištenju dijela elektroničke komunikacijske infrastrukture i povezane opreme trgovačkog društva Hrvatske autoceste d.o.o. čiji je sadržaj utvrđen Odlukom Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije klasa: UP/I-344-01/10-01/556, urbroj: 376-04/HP-12-23 (DM).

Tužitelj smatra da je osporena odluka protivna mjerodavnim odredbama materijalnog i postupovnog prava te da je nije moguće ispitati. Navodi da je odlukom tuženika od 12. travnja 2012. u propisanom postupku utvrđen sadržaj ugovora o pristupu i zajedničkom korištenju djela elektroničke komunikacijske infrastrukture i povezane opreme Hrvatskih autocesta d.o.o. (u daljnjem tekstu: ugovor). Ističe da osporenom odlukom nije utvrđeno je li društvo Hrvatske autoceste d.o.o. (u daljnjem tekstu: HAC) postupalo savjesno u ispunjavanju obveza iz ugovora te da nije ocijenjeno je li HAC bio ovlašten zahtijevati raskid ugovora. Smatra da se postupanje HAC-a ne može ocijeniti savjesnim ispunjavanjem obveza iz ugovora, jer je HAC predložio raskid ugovora nakon što je tužitelju onemogućio postupanje po ugovoru, kada mu je odbio dati tražene podatke o vlastitim potrebama za mikrocijevima u pismu od 22. listopada 2012. Ističe da je tijekom postupka ukazao kako iz navedenog pisma proizlazi da HAC odbija dati podatke o svojim potrebama i da istovremeno obavještava da će nakon restrukturiranja HAC-a treća osoba upravljati »postojećim izgrađenim kapacitetima kabelaške kanalizacije«. Budući da HAC tužitelju nije dostavio tražene podatke, tužitelj nije mogao izraditi tehničku dokumentaciju i na osnovi toga poduzeti druge radnje, odnosno nabaviti materijal, angažirati izvođače i drugo, čime mu je onemogućeno ostvarenje profita. Također navodi da se HAC nije očitovao je li okončan postupak restrukturiranja i je li imenovao treću osobu zaduženu za upravljanje postojećim kapacitetima kabelaške kanalizacije. Navodi da tuženik ove činjenice nije utvrđivao, posebice u pogledu volje za ispunjenje ugovora, zbog čega odluku tuženika nije moguće ispitati. Iako je tuženiku bilo poznato da HAC nije tužitelju dostavio podatke o vlastitim potrebama za mikrocijevima, o postupanju HAC-a u odnosu na obveze iz ugovora tuženik osporenom odlukom ne daje

ocjenu i zanemaruje ponašanje HAC-a te pogrešno zaključuje da bi tužitelj bio dužan izvršiti radove upuhivanjem mikrocijevi u PHD cijevi HAC-a, što istovremeno znači ulaganje značajnih materijalnih sredstava u trenutku kada tužitelj nije znao ništa o planovima HAC-a, zbog čega je HAC mogao nakon izvršenih ulaganja zatražiti vraćanje radova u prijašnje stanje i to za investiciju koja bi sveukupno iznosila cca 7.610.000,00 kuna. Smatra da je shvaćanje tuženika prema kojem je bio dužan izvršiti upuhivanje mikrocijevi u PHD cijev promjera 50 mm proizvoljno i da nije zasnovana na važećem propisima te da se njime ne uvažavaju objektivni razlozi zbog kojih to nije bilo moguće izvršiti. Poziva se na odredbu članka 2. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima («Narodne novine» 91/96., 68/98., 137/99., 22/00., 73/00., 114/01., 79/06., 141/06., 146/08., 38/09., 153/09., 90/10., 143/12. i 152/14.) prema kojoj se pravo vlasništva može oduzeti ili ograničiti protiv vlasnikove volje samo pod pretpostavkama i na način određen zakonom. Ističe da zakon ne predviđa oduzimanje prava vlasništva za potrebe trećeg, ako je vlasniku potrebna stvar za njegove potrebe. Navodi kako je tuženiku poznata korespondencija HAC-a i tužitelja, te da kao regulatorno tijelo nije reagirao, odnosno nije opomenulo HAC i obavijestilo ga da ima omogućiti tužitelju upuhivanje mikrocijevi u PHD cijev, niti je obavijestilo tužitelja o radnjama koje može poduzeti, niti o svojim shvaćanjima koje tužitelju prvi puta predočava u osporenoj odluci. Kako je to propustio učiniti smatra da je tužitelju onemogućio ostvarenje prava na obavljanje djelatnosti te ističe da je imao legitimno očekivanje da će moći ostvariti svoju djelatnost upuhivanjem mikrocijevi u PHD cijev HAC-a. Smatra da zaključak tuženika o obvezi upuhivanja jedne mikrocijevi nije moguće ispitati, jer nije jasno temeljem čega je zaključeno da se moglo obaviti upuhivanje samo jedne mikrocijevi, a u svezi s tim ne postoji bilo kakvo očitovanje HAKOM-a ili trećih. Navodi kako se moglo desiti da ima prostora za upuhivanje dvije ili tri mikrocijevi čime bi po okončanju početne investicije nadzor mogao zaključiti da se odredi popuna s još dvije mikrocijevi, što bi dovelo do naknadnog troška od cca 5760,000,00 kuna. Ističe da nije mogao postaviti financijsku konstrukciju koju bi pratile kreditne linije jer nije znao koju vrsti mikrocijevi je trebalo ugraditi, a sve to zato što HAC nije inicijalno rekao koje mikrocijevi tužitelj treba staviti. Također navodi da tuženik pogrešno utvrđuje kako tužitelj nije obavio izvid na auto cesti A1. Ističe da je izvid izvršio, odnosno izvršio je uvid u tehničku dokumentaciju koja se nalazi na trasi auto ceste A1, ali nije mogao izraditi tehničku dokumentaciju bez očitovanja vlasnika PHD cijevi o njegovim potrebama. Ističe da je tuženiku poznato kako je tužitelj iskazao volju za ispunjenjem ugovora jer je o tome obaviješten primjerice iz e-mail korespondencije s tuženikom koju dostavlja u privitku tužbe. Također navodi da je tuženik više puta i sam pisanim putem tražio od tužitelja da ga izvijesti o situaciji s autocestom Rijeka – Zagreb te da je po prijavi tužitelja tuženik pokrenuo prekršajni postupak protiv HAC-a jer nije postupio prema obvezama iz ugovora. Smatra da su navodi osporene odluke u suprotnosti sa spisima koje tuženik posjeduje u svezi s postupkom za ostvarivanje prava na upuhivanje mikrocijevi, korespondencije s tužiteljem i HAC-om kao i dokumentaciji koju je tuženik u cijelosti zanemario zbog čega je pogrešno i nepotpuno utvrdio činjenično stanje. Predlaže da se tuženiku naloži dostava spisa predmeta te da se odredi rasprava radi očitovanja o ispravama i navodima tuženika, a sve kako bi se utvrdila prava volja tužitelja i HAC-a. Navodi da tuženik nije ocijenio protivljenje HAC-a koje je razvidno iz pokretanja upravnog spora radi poništenja ugovora te izbjegavanja davanja očitovanja o vlastitim potrebama u odnosu na sadržaj PHD cijevi, a također da nije uzeo u obzir da je HAC na osnovi Zakona o vlasništvu bio ovlašten pokrenuti postupak radi zaštite posjeda ulaganjem posjedovne službe za slučaj da tužitelj započne radove uvlačenja cijevi, čime je zanemario rizik na strani tužitelja, kako u vidu presude kojom bi ugovor bio poništen tako i u vidu rizika posjedovne tužbe i štete za izvršena materijalna ulaganja. Povredu odredbi materijalnog prava tužitelj nalazi u povredi odredbi Pravilnika o načinu i uvjetima pristupa i zajedničkog korištenja elektroničke komunikacijske infrastrukture i druge povezane opreme («Narodne novine» 136/11. i 44/12.) kojim je propisano da kad je ugovoreno da je operator korisnik nositelj izrade tehničkog rješenja, infrastrukturni operator je obavezan osigurati pristup kabelskoj kanalizaciji te dostaviti operatoru korisniku svu raspoloživu tehničku dokumentaciju. Ističe kako tuženik u osporenoj odluci ne navodi da bi HAC dostavio tužitelju svu raspoloživu tehničku dokumentaciju zbog čega smatra da HAC nije bio ovlašten zahtijevati raskid ugovora i da je tuženik zahtjev za raskid ugovora trebao odbaciti. Poziva se na odredbu članka 32. stavka 1. i 2. Zakona o vlasništvu i ističe da HAC kao vlasnik ne smije izvršavati pravo vlasništva preko granica koje su postavljene odredbama Zakona o elektroničkim komunikacijama temeljem kojeg je nastao ugovor te da tuženik nije smio prihvatiti radnje i propuste usmjerene na izbjegavanje primjene ugovora kao niti raspolaganja koja su dovela do raskida ugovora i koja predstavljaju eklatantan primjer zlouporabe prava vlasništva i onemogućivanje ostvarivanja obveza iz Zakona o elektroničkim komunikacijama. Smatra da je tuženik bio dužan donijeti odluku u smislu članka 30. stavka 3. Zakona o elektroničkim komunikacijama kojom obavezuje infrastrukturnog operatora da operatoru korisniku omogući pristup i zajedničko korištenje njegove elektroničke komunikacijske infrastrukture i druge povezane opreme. Predlaže da Sud donese presudu kojom usvaja tužbeni zahtjev i poništava, odnosno oglašava ništavom osporenu odluku.