



Poslovni broj: UsI-1764/13-59

REPUBLIKA HRVATSKA
UPRAVNI SUD U ZAGREBU
Avenija Dubrovnik 6 i 8

U I M E R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

Upravni sud u Zagrebu, po sutkinji toga suda Kristini Senjak Krunic i Snežani Adamović, zapisničarki, u upravnom sporu tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Strojarska cesta 11 i HŽ CARGO d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Heinzelova 51, kojeg zastupa opunomoćenik . Odvjetničkog društva u Zagrebu, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti (ranije Agencije za regulaciju tržišta željezničkih usluga), Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe HŽ Infrastruktura d.o.o., Zagreb, Mihanovićeve 12, radi poništavanja rješenja, dana 26. srpnja 2018.,

p r e s u d i o j e

I. Poništava se točka 10. izreke rješenja Agencije za regulaciju tržišta željezničkih usluga KLASA: UP/II-034-02/12-01/11, URBROJ: 347-01/13-22 od 27. ožujka 2013. u dijelu kojim se odbija žalba tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o. i HŽ Cargo d.o.o u odnosu na točku 6.3.1. (Cijene - Minimalni pristupni paket) izvješća o mreži 2014.

II. Poništava se točka 6.3.1. (Cijene - Minimalni pristupni paket) izvješća o mreži 2014.

III. Nalaže se zainteresiranoj osobi HŽ Infrastruktura d.o.o. u roku od 30 dana od dana pravomoćnosti ove presude donese i objavi točku 6.3.1. (Cijene - Minimalni pristupni paket) izvješća o mreži 2014., uvažavajući uz utvrđene troškove za ostvarene kilometre, sastav, težinu i brzinu vlaka, osovinski pritisak, trajanje korištenja infrastrukture i druge posebne zahtjeve, iznos od 278.887.162,05 kn kao izravan (direktan) trošak za željezničke usluge obuhvaćene minimalnim pristupnim paketom te pristupom prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje, s preglednim obračunom utvrđene naknade.

IV. U preostalom dijelu tužbeni zahtjev tužitelja za poništavanje točke 10. izreke rješenja Agencije za regulaciju tržišta željezničkih usluga KLASA: UP/II-034-02/12-01/11, URBROJ: 347-01/13-22 od 27. ožujka 2013. se odbija.

V. Odbija se zahtjev tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o. i HŽ Cargo d.o.o. za nadoknadu troškova upravnog spora.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika KLASA: UP/II-034-02/12-01/11, URBROJ: 347-01/13-22 od 27. ožujka 2013. poništava se točka 1.4.2. Odgovornost, i to druga rečenica prvog odlomka Izvješća o mreži 2014 upravitelja infrastrukture, zainteresirane osobe (točka 1. izreke). Poništava se točka 1.4.3. Žalbeni postupak, tog Izvješća, pa se istom nalaže da u roku od 60 dana od dana primitka ovog rješenja dâ uputu o pravnom sredstvu protiv Izvješća te njegovih izmjena i dopuna u točki 1.6.2., opisujući način objave, početak tijeka žalbenog roka, trajanje žalbenog roka i stupanje na snagu Izvješća (točka 2. izreke). Poništava se točka 5.4.2. Opskrba dizel gorivom, Izvješća, i to u dijelu gdje se kao pružatelj usluge navodi tužitelj HŽ Putnički prijevoz d.o.o., pa se nalaže upravitelju infrastrukture u roku od 60 dana od dana primitka ovog rješenja izvrši korekciju koja odražava pravo stanje uvjeta pod kojima se ova željeznička usluga daje (točka 3. izreke). Poništava se točka 5.4.3. Usluge za vlakove, dio Zbrinjavanje otpada iz toaleta, Izvješća, i to u dijelu gdje se kao pružatelj usluge navodi tužitelj HŽ Putnički prijevoz d.o.o., pa se nalaže upravitelju infrastrukture u roku od 60 dana od dana primitka ovog rješenja izvrši korekciju koja odražava pravo stanje uvjeta pod kojima se ova željeznička usluga daje (točka 4. izreke). Poništavaju se točke 6.1.2. Pristup prugom do uslužnih objekata navedenih u točki 5.3. i točka 6.3.2. Pristup prugom do uslužnih objekata, Izvješća, pa se nalaže upravitelju infrastrukture u roku od 60 dana od dana primitka ovog rješenja izvršiti korekciju ovih odredbi (točka 5. izreke). Poništava se točka 6.6. Način naplate, Izvješća, i to stavci 4. i 5. kojima se regulira postupanje u slučaju zakašnjele naplate (točka 6. izreke). Poništava se članak 30. i 31. općih uvjeta ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi, Izvješća (točka 7. izreke). Poništava se članak 38. istih općih uvjeta (točka 8. izreke). Poništava se članak 51. općih uvjeta ugovora u dijelu u kojem utvrđuje da ti opći uvjeti stupaju na snagu donošenjem (točka 9. izreke). U preostalom dijelu žalbe tužitelja HŽ Cargo d.o.o. i HŽ Putnički prijevoz d.o.o. se odbijaju kao neosnovane (točka 10. izreke). Odbija se u cijelosti zahtjev tužitelja HŽ Cargo d.o.o. za naknadom troškova žalbenog postupka (točka 11. izreke).

Izvješćem o mreži 2014. zainteresirana osoba za 2014. i 2015. godinu daje prikaz infrastrukture koja je na raspolaganju željezničkim prijevoznicima, informacije o uvjetima za pristup predmetnoj željezničkoj infrastrukturi i raspodjelu kapaciteta te principe određivanja pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture.

Prije svega valja napomenuti da su tužbe protiv navedenog osporenog rješenja tuženika podnijeli i tužitelj HŽ Putnički prijevoz d.o.o. u ovom predmetu i tužitelj HŽ Cargo d.o.o. u predmetu UsI-1938/13, a kako tužitelji osporavaju isto rješenje spisi su spojeni radi zajedničkog rješavanja te vođenja jedinstvenog upravnog spora pod poslovnim brojem UsI-1763/13 (članak 113. stavak 1. Sudskog poslovnika).

Tužitelj HŽ Putnički prijevoz d.o.o. u tužbi navodi da se predmetno izvješće može osporavati prigovorom koji se podnosi tijelu koje nadzire i regulira tržište željezničkih usluga. Pozivajući se na točku 1.4.1. tog izvješća, objašnjava da ugovor o pristupu koji sklapaju upravitelj infrastrukture i željeznički prijevoznik može upućivati na određene dijelove izvješća čime te odredbe postaju obvezujuće za ugovorne strane. Stoga, ograničavanjem osporavanja izvješća žalbenim rokom od 15 dana dolazi do mogućnosti primjene nezakonitih odredbi ugovora o pristupu čime su oštećeni željeznički prijevoznici. Smatra da tuženik nije nadležan za provedbu nadzora nad obavljanjem javnih usluga, jer mu to ovlaštenje nije propisano člancima 6. i 7. Zakona o Agenciji. Dodaje da svi akti zainteresirane osobe, koji se odnose na pristup željezničkoj infrastrukturi, predstavljaju akte izvršavanja javnih ovlasti prenesenih od Republike Hrvatske te su kao takvi podložni zakonskoj provjeri sukladno Zakonu o općem upravnom postupku. Ukazuje na neprikladnost objave izvješća putem internet stranice radi čega predlaže poništavanje točke 1.7. izvješća o mreži i nalaganje

upravitelju infrastrukture objavu u Narodnim novima ili neposrednu dostavu registriranim željezničkim prijevoznicima. Mišljenja je da je utemeljivanje izvješća o mreži na Direktivi EU koja nije inkorporirana u pravni sustav Republike Hrvatske protivno Ustavu Republike Hrvatske i Zakonu o općem upravnom postupku. Također smatra da je obrazloženje rješenja tuženika u suprotnosti s njegovom izrekom obzirom da se poništavaju točke 6.1.2. i 6.3.2. izvješća o mreži, dok se ne usvaja žalbu za pristojbu za minimalni paket. Naime, prema točki 6.3.2. izvješća o mreži u cijenu minimalnog paketa uključene su usluge iz točke 5.3. tog izvješća, pa su u visini pristojbe za minimalni paket uključene i te usluge, zbog čega je potrebno u cijelosti poništiti način obračuna pristojbe za minimalni paket, odnosno trebalo je poništiti točke 6.2. i 6.3. izvješća o mreži u cijelosti. Ukazuje da minimalni paket ne obuhvaća manevriranje, garažiranje i vaganje što su prijašnji minimalni paketi uračunavali, pa cijena pristojbe nije smanjena, jer se te usluge posebno zaračunavaju. Dodaje da je pristojba za minimalni paket određena netransparentno, diskriminatorno i štetno, a njezina se visina nije usporedila s visinom pristojbi ostalih upravitelja infrastrukture kao i stanjem infrastrukture i brzinama vlakova. Mišljenja je da liberalizacijom tržišta željezničkih usluga ulaskom Republike Hrvatske u EU postoji vjerojatnost da će zbog povoljnijih uvjeta poslovanja u svojim državama pojedini željeznički prijevoznici iz država EU biti u povoljnijem položaju nego on. S tim u vezi upućuje na obvezu upravitelja infrastrukture iz članka 23. stavka 3. Zakona o željeznici prema kojoj elementi pristojbe moraju biti ujednačeni unutar EU. Oспорava naplaćivanje PDV-a na naknadu za pristup javnom dobru, jer je javno dobro, dobro u općoj uporabi, odnosno svaka osoba ima pravo pristupa pod jednakim uvjetima javnom dobru za što je dužna plaćati određenu naknadu. Pored toga navodi da se iz naknade za pristup javnom dobru trebala financirati pruga, odnosno javno dobro, pa se ne radi o usluzi koju pruža upravitelj infrastrukture nego obliku financiranja javnog dobra koji će se koristiti sukladno sporazumu između Republike Hrvatske i upravitelja infrastrukture te kao takva može predstavljati dio prihoda upravitelja infrastrukture. Zaključuje da naknada za pristup javnom dobru predstavlja jedan oblik parafiskalnog davanja za potrebe javnog dobra zbog čega se na nju ne može plaćati PDV. Postavlja pitanje određivanja pristojbe temeljem izvješća o mreži koje je informativnog karaktera i koje nema suglasnost nadležnog ministarstva. Poziva se na članak 6. stavak 1.d) i e) Zakona o Agenciji za regulaciju tržišta željezničkih usluga, prema kojem se žalba može podnijeti protiv kriterija za određivanje pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture te njezine visine i strukture. Stoga zaključuje da bi postupak određivanja kriterija morao biti zaseban, na temelju kojeg bi se donosila odluka o visini pristojbe podložna kontroli tuženika povodom žalbe željezničkog prijevoznika, pa bi se jedino takva izvršna odluka mogla unijeti u izvješće. Stoga predlaže poništavanje točke 6.2. i 6.1.1. izvješća o mreži. Naglašava da se njegov prigovor odnosio da garažni kolosijeci nisu javno dobro sukladno Pravilniku o željezničkoj infrastrukturi (Narodne novine, broj 127/05. i 16/08.), a ne jesu li garažni kolosijeci dio željezničke infrastrukture. Upućuje na članak 6. stavak 1. alineju 3. Pravilnika, prema kojoj određeni dio željezničke infrastrukture ne mora biti javno dobro. Stoga postavlja pitanje jesu li garažni kolosijeci javno dobro ili ne, za što odgovor mora dati upravitelj infrastrukture pošto je on tijelo nadležno za utvrđivanje javnog dobra, sukladno zakonom propisanoj proceduri. Ukoliko garažni kolosijeci nisu javno dobro onda je on kao pravni slijednik HŽ Hrvatskih željeznica d.o.o. njihov suvlasnik, pa prihod od korištenja suvlasničke imovine ne može biti prihod samo od jednog suvlasnika niti jedan suvlasnik može određivati uvjete korištenja suvlasničke imovine. Ukoliko garažni kolosijeci predstavljaju dio javnog dobra, postavlja pitanje na temelju koje zakonske osnove se oni naplaćuju mimo naknade za pristup javnom dobru odnosno izvan tzv. minimalnog paketa budući da članak 23. Zakona o željeznici određuje naplatu samo jedne pristojbe za pristup javnom dobru. Oспорava točke 6.3.4.1. izvješća o mreži, jer se obračun električne energije obračunava protivno Zakonu o energiji i Zakonu o električnoj energiji. Mišljenja je da je i tuženik svjestan postojeće problematike u isporuci električne energije, ali nije poduzeo

nikakve mjere kojima bi se otklonilo postojeće stanje. Oспорava i članak 1. stavak 2. općih uvjeta, jer su ona u koliziji s točkom 1.4.1. izvješća o mreži obzirom da pojedine odredbe mogu biti u koliziji s ugovornim odredbama i s odredbama izvješća o mreži, pa u konkretnom slučaju može doći i do nemogućnosti primjene ugovora. Ne prihvaća stajalište tuženika da je problem kolizije riješen člankom 1. stavkom 5. općih uvjeta, jer je formulacija članka 1. stavka 2. općih uvjeta pogrešno formulirana, dok se člankom 1. stavkom 5. ne propisuje mogućnost rješavanja kolizije nego stavljanje određenog željezničkog prijevoznika u povoljniji položaj. Ne prihvaća obrazloženje tuženika o primjeni Zakona o obveznim odnosima u slučaju određenom člankom 7. općih uvjeta, već smatra da bi se trebale primijeniti odredbe o osiguranju dokaza iz Zakona o parničnom postupku ili Zakona o općem upravnom postupku, što se tom odredbom propustilo propisati. Naime, predmetna odredba se odnosi na utvrđivanje odgovornosti, a o tome mora odlučivati neovisno i nepristrano tijelo. Prigovara članku 15. stavku 1., a u svezi s člankom 23. stavkom 3. općih uvjeta poslovanja ističući redovno održavanje pruge, koje može trajati duže vrijeme u kojem željeznički prijevoznik ne želi otkazati tu trasu, ali se njom ne može koristiti na način kako je predviđeno izvješćem o mreži. Budući da željeznički prijevoznik samostalno odlučuje o učinkovitom korištenju trase, a trasu ne može koristiti na način kako je opisano u izvješću o mreži, on može za vrijeme remonta prestati voziti na predmetnoj trasi, ali time ne izbjegava njezino plaćanje sukladno članku 28. općih uvjeta, a model obračuna pristojbe o pristupu trasi nigdje ne uzima u obzir vršenje remonta pruga ili drugih događaja koji bi mogli utjecati na visinu pristojbe. Ukazuje da je upravitelj infrastrukture u obvezi ponuditi zamjensku trasu, način na koji će minimalizirati negativne efekte i sl. Stoga traži poništenje članaka 6., 15. stavka 1. i 28. općih uvjeta sve dok se predmetna pitanja na adekvatan način ne definiraju bilo kroz ugovor, međusobni dogovor zainteresirane osobe i željezničkog prijevoznika ili neki drugačiji način. Prigovara odredbi članaka 32., 34. i 40. općih uvjeta. Objašnjava da je ograničenje odgovornosti i njegovo propisivanje općim uvjetima poslovanja moguće jedino ukoliko je to propisano zakonom. Budući da ograničenje odgovornosti zainteresirane osobe nije propisano zakonom onda se njena odgovornost ne može ograničiti niti općim uvjetima poslovanja. Ostaje kod osporavanja odredbe članka 43. općih uvjeta iz razloga što je visina štete već propisana Pravilnikom o izvanrednim događajima u pogledu nemogućnosti korištenja željezničkog vozila, a isto tako ostaje i kod osporavanja odredbe iz članka 45. općih uvjeta.

Slijedom navedenog, predlaže da sud održi raspravu te usvoji tužbeni zahtjev na način da poništi točku 10. rješenja tuženika KLASA: UP/II-034-02/12-01/11, URBROJ: 347-01/13-22 od 27. ožujka 2013. i vrati predmet na ponovno rješavanje, odnosno meritorno riješi ovu upravnu stvar.

Tužitelj HŽ Cargo d.o.o. u tužbi navodi da je izvješćem o mreži stavljen u nepovoljan položaj obzirom da je sadašnji direktor pristupa infrastrukturi ranije bio predsjednik njegove uprave, savjetnik uprave i osoba zadužena za analizu izvješća o mreži 2012. Upućuje na sadržaj članka 18. stavka 4. Zakona o željeznici i smatra da je regulatorno tijelo dužno i nadležno dati svoje mišljenje u konkretnom slučaju, a što proizlazi i iz članka 1. Zakona o Agenciji za regulaciju tržišta željezničkih usluga koji određuje da se ona osniva radi osiguravanja preglednog i nepristranog obavljanja djelatnosti željezničkog prijevoza odnosno osiguravanja otvorenog i nediskriminirajućeg ponašanja. Ističe da bi upravitelj infrastrukture trebao navesti cijene pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture u zemljama EU, kao i način njihovog određivanja u skladu s člankom 23. stavkom 3. Zakona o željeznici. Zaključuje da je regulatorno tijelo koje je osnovano s primarnom zadaćom osiguravanja preglednog i otvorenog obavljanja djelatnosti željezničkog prijevoza (članak 1. Zakona o Agenciji za regulaciju tržišta željezničkih usluga) trebalo naložiti upravitelju iznošenje elemenata izračuna pristojbe u zemljama EU. Tim više što smatra da stavak 4. istog članka, upravitelja infrastrukture potiče da sporazumom s upraviteljima infrastrukture u drugim zemljama utvrdi zajednički okvir za određivanje pristojbi. Dodaje da načela ekonomskog

prostora EU nalažu unifikaciju i standardizaciju tržišnih principa, naravno uz uvažavanje specifičnosti prilika u pojedinoj zemlji (što je kod nas loše stanje željezničke infrastrukture) na koju okolnost je predložio vještačenje po stručnjaku za željeznicu o kojem prijedlogu se regulatorno tijelo nije očitovalo. Upire na spornost Koeficijenta korekcije cijene (K) kao jednoga od elemenata u formuli izračuna pristojbe za minimalni pristupni paket usluga, a koji upravitelj infrastrukture ničim ne obrazlaže, već konstatira slobodu u određivanju pristojbi. Međutim, navodi da je sloboda upravitelja infrastrukture u određivanju pristojbe ograničena diskrecijskim pravom vlasnika infrastrukture kod određivanja Koeficijenta korekcije cijene, čime se postavlja pitanje neovisnosti upravitelja infrastrukture. Koeficijent korekcije cijene sporan mu je s poslovnog aspekta, jer nužno uzrokuje nemogućnost normalnog gospodarskog poslovanja obzirom na nemogućnost planiranja troškova određene trase unaprijed. Ukazuje da je članak 23. Zakona o željeznici istovjetan članku 6. Ugovora o upravljanju željezničkom infrastrukturom koji točno određuje temeljem kojih elemenata se izračunava pristojba, te je upravitelj infrastrukture temeljem članka 18. Zakona o željeznici i članka 6. stavak 4. tog Ugovora dužan voditi odvojeno računovodstvo u odnosu na prihode koje ostvaruje ubiranjem pristojbi. Posljedično nema slobodu u određivanju visine pristojbe, jer su zakonski propisani elementi temeljem kojih se ona određuje, dok se ukupan prihod od pristojbi treba transparentno i odvojeno voditi. Istu obvezu nalaže i Direktiva 2001/14/EZ koja određuje da se sve potrebne informacije za korištenje prava na pristup moraju objaviti u izvješću o mreži. Ukazuje i na primjenu Zakona o pravu na pristup informacijama i Zakona o sigurnosti u željezničkom prometu. Mišljenja je da, suprotno osnovnim postavkama odštetnog prava, upravitelj infrastrukture pod štetom na imovini nastoji podvesti njezino popravljjanje (restitutio in integrum). Osim toga, Pravilnik o izvanrednim događajima u željezničkom prometu (Narodne novine, broj 64/09.), a koji je donesen temeljem Zakona o sigurnosti u željezničkom prometu, te ima djelovanje erga omnes, svojim člancima 8. i 9. točno nabroja što se ima smatrati uzrokom izvanrednog događaja te donosi njihovu podjelu. Stoga zaključuje da uzrok izvanrednog događaja može biti na strani željezničkog prijevoznika i upravitelja infrastrukture radi čega mu je nejasna dužnost popravljjanja štete određena samo željezničkom prijevozniku kao implikacija snošenja troškova vještačenja, nadzora i rekonstrukcije štetnog događaja. Obrazlaže da je te poslove ovlašteno i obvezno provesti istražno povjerenstvo koje je temeljem Zakona o sigurnosti u željezničkom prometu i Pravilnika o izvanrednim događajima u željezničkom prometu u svim segmentima u potpunosti neovisno tijelo čiju funkciju i poslove obavlja Ministarstvo. Ističe zlouporabu pozicije upravitelja infrastrukture kao jače ugovorne strane, a o čemu regulatorno tijelo nije dalo svoje mišljenje. Prigovara izračunu potrošnje električne energije iz izvješća o mreži, jer je protivan Zakonu o energiji, Zakonu o tržištu energijom kao i općim uvjetima za opskrbu električnom energijom. Naime, upravitelj infrastrukture nije u skladu s člankom 15. Zakona o energiji pribavio dozvolu, već je samo dokazao da vodi odvojenu knjigovodstvenu evidenciju za potrošnju električne energije potrebne za vuču vlakova i ostalu potrošenu električnu energiju, a sve sukladno članku 23. Zakona o energiji, no ne i da li se to čini na način i postupkom kako je to utvrdila Agencija svojom odlukom (članak 23. stavak 3. Zakona o energiji). Upućuje da regulatorno tijelo ignorira da se, sukladno Zakonu o tržištu električne energije (Narodne novine, broj: 177/04., 76/07., 152/08., 14/11. i 59/12.), prijenos električne energije smatra reguliranom energetsom djelatnošću koja se obavlja kao javna usluga, te ju može obavljati energetska subjekt koji obavlja djelatnost prijenosa električne energije. Stoga, upravitelj infrastrukture ne može prenositi električnu energiju. Napominje da je operatorima prijenosnog sustava zabranjeno trgovati električnom energijom (članak 17. Zakona o tržištu električne energije), što praktično upravitelj čini. Dodaje da od 1. srpnja 2008. svi kupci električne energije u Republici Hrvatskoj, sukladno Zakonu o tržištu električnom energijom, imaju status povlaštenog kupca, a koji im daje pravo da odaberu svog opskrbljivača i s njim ugovore cijenu električne energije. Stoga se ne radi o nekakvom ekskluzivitetu upravitelja

infrastrukture, već status povlaštenoga kupca imaju svi. Osim toga navodi da upravitelj infrastrukture nije ničime ovlašten preprodavati i preračunavati električnu energiju, a kamoli određivati pristojbu temeljem koje će se potrošnja električne energije naplaćivati, budući nema status opskrbljivača električnom energijom, a niti operatora prijenosnog odnosno distribucijskog sustava. Upućuje da je člankom 6.1.1. izvješća izričito određeno da zainteresirana osoba ne odobrava ikakve popuste što je u neskladu s člankom 9. Direktive 2001/14/EZ prema kojoj se mogu odobriti popusti radi poticanja razvoja novih usluga željezničkog prijevoza odnosno korištenja znatno neiskorištenih linija. S tim u svezi ističe da je jedna od glavnih zadaća upravitelja infrastrukture promicanje učinkovitog korištenja infrastrukture, pa mu je nejasno zašto se u izvješću ne nude popusti koji bi potakli osuvremenjivanje zastarjelih usluga željezničkog prijevoza i oživljavanje nerentabilnih i ukinutih linija. Zaključno prigovara da se vrijednošću jednog od elemenata formule za izračun pristojbe - parametra linije (L), ne kompenziraju gubici do kojih se dolazi nemogućnošću optimalnog korištenja kapaciteta vlakova uslijed smanjenog osovinskog pritiska. Time ističe neprimjerenost visine pristojbe za korištenje željezničke infrastrukture u odnosu na mogućnost njezinog korištenja. Predlaže vještačenje po vještaku specijaliziranom za željeznicu, a njegov tužbeni zahtjev je da se poništi osporeno rješenje uz meritorno rješenje stvari.

Tuženik u odgovoru na tužbu navodi da je izvješće o mreži akt usmjeren na sklapanje ugovora o pristupu te ima elemente općih uvjeta za sklapanje ugovora, upravnog akta, tehničkog opisa željezničke infrastrukture i željezničkih usluga. Upravitelj infrastrukture donosi i objavljuje izvješće o mreži protiv kojeg nezadovoljni željeznički prijevoznik može izjaviti žalbu regulatornom tijelu. Funkcija regulatornog tijela je osiguranje nediskriminatorskog i transparentnog pristupa tržištu željezničkih usluga. Pravni okvir koji uređuje pravno područje, unutar kojega spada ovaj upravni spor, uključuje europsko zakonodavstvo u vidu Direktive 2001/14/EZ te domaće propise Zakona o željeznici, Zakona o Agenciji za regulaciju tržišta željezničkih usluga te pravnu praksu Europskog suda pravde u sličnim slučajevima regulacije tržišta željezničkih usluga. U odnosu na iznesene tužbene prigovore tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o. iznosi da se protiv izvješća o mreži izjavljuje žalba, a ne prigovor. Upućuje na članak 27. Zakona o željeznici prema kojem pravo na pravni lijek, odnosno žalbu ima željeznički prijevoznik, koja se podnosi regulatornom tijelu kada se prema njemu u odnosu na druge podnositelje zahtjeva za raspodjelu infrastrukturnog kapaciteta nejednako postupa ili na bilo koji drugi način trpi štetu. Tim osnovnim zakonom utvrđeno je i tijelo kojemu se podnosi žalba, a ono je osnovano Zakonom o Agenciji (Narodne novine, broj 79/07., 75/09. i 61/11.). Navedeni propis je poseban (lex specialis) u odnosu na Zakon o željeznici, a kojim je uređena nadležnost regulatornog tijela te postupanje po službenoj dužnosti i po žalbi. Zakon o Agenciji za regulaciju tržišta željezničkih usluga (dalje: Zakon o ARTZU) u članku 6. stavku 2. i članku 16. stavku 4. određuje primjenu Zakona o općem upravnom postupku za postupke koje provodi Agencija. Na primjenu tog zakona upućuje i članak 41. stavak 1. Zakona o željeznici, a i on sam se definira kao opći i osnovni postupovni propis po kojemu postupaju tijela državne uprave i druga državna tijela. Zakonom o ARTZU, pravni lijek kojeg se podnosi zbog povrede prava utvrđenih u Zakonu o željeznici naziva se žalbom, a na postupak po žalbi valja primijeniti odredbe upravnog postupka. Smatra da se u situaciji koju propisuju članci 155. i 156. Zakona o općem upravnom postupku, stranka treba obratiti upravitelju infrastrukture, a ne njemu. U slučaju da se upravitelj infrastrukture smatra pružateljem javne usluge (davateljem željezničke infrastrukture na korištenje), Agencija nije tijelo nadležno za provedbu nadzora nad obavljanjem javnih usluga, jer je njegova nadležnost jasno propisana u člancima 6. i 7. Zakona o ARTZU i ona ne obuhvaća nadzor nad obavljanjem javne usluge od strane upravitelja infrastrukture, već to čini nadležno Ministarstvo. Izneseni stav potvrdio je Upravni sud u Zagrebu u presudi poslovni broj: Usl-3784/12-12 od 24. svibnja 2013. Ukazuje da je člankom 26. stavkom 5. Zakona o

željeznici određeno da se izvješće o mreži javno objavljuje, a pri tome nije definirano sredstvo objave. Prema Zakonu o općem upravnom postupku (članak 95.) prikladnim načinom javne objave smatra se i objava na internetskoj stranici, u ovom slučaju na internetskoj stranici upravitelja infrastrukture. Istekom osmog dana od dana javne objave dostava se smatra obavljenom i teče rok za žalbu na izvješće o mreži. Smatra da upravitelj infrastrukture nije obavezan izvješće o mreži objavljivati u Narodnim novinama, jer to nije propisano niti jednim zakonom. Mišljenja je da je objava na internetskoj stranici prihvatljiv način objave, te upućuje da je navedeno stajalište prihvatio i Upravni sud u Zagrebu u presudi poslovni broj: UsI-3784/12-12. Pozivanje na direktive Europske unije ne smatra nezakonitim iz razloga koji su navedeni u obrazloženju rješenja. Odredbe direktiva nisu u suprotnosti s pozitivnim propisima Republike Hrvatske te nadopunjuju praznine koje ima postojeći pravni okvir. Primjena predmetnih odredbi nikako nije na štetu željezničkih prijevoznika pa tako ni tužitelja, jer je njihov glavni cilj transparentnost i nediskriminatornost na tržištu željezničkih usluga. Dodaje da nije bilo razloga za poništenje točke 6.2. i 6.3. predmetnog izvješća, jer je rješenjem utvrđeno kako se cijena minimalnog pristupnog paketa temelji na izravnim troškovima nastalim prometovanjem vlaka. Točke 6.1.2. i 6.3.2. izvješća o mreži su poništene zbog međusobne kontradikcije. Naime, prema točki 6.3.2. određen je način naplate pristupa prugom do uslužnih objekata, dok se prema točki 6.3.2. pristup uslužnim objektima ne naplaćuje. Dodaje da usluge manevriranja, garažiranja i vaganja nisu dio minimalnog pristupnog paketa, pa ih upravitelj infrastrukture ima pravo zasebno naplatiti. Takvo diferenciranje željezničkih usluga prema mišljenju tuženika je u skladu sa Direktivom 2001/14/EZ, dok Zakon o željeznici ne poznaje ovakvu detaljnu diobu željezničkih usluga. Upravitelj infrastrukture je u izvješću o mreži dao detaljan prikaz usluga i njihovu podjelu, odnosno jasno naznačio koje su usluge dio minimalnog pristupnog paketa. Na prigovor kako visina pristojbe za pristup infrastrukturi nije uspoređena s visinom pristojbe u državama članicama EU, iznosi da zainteresirana osoba to nije niti dužna jer se ne radi o propisanom obveznom sadržaju izvješća o mreži. Prema članku 26. stavku 3. Zakona o željeznici, obvezni sadržaj svakog izvješća o mreži čini prikaz infrastrukture koja je na raspolaganju željezničkim prijevoznicima, informacije o uvjetima za pristup predmetnoj željezničkoj infrastrukturi i raspodjelu kapaciteta te principe određivanja pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture. Prema članku 23. stavku 3. istog Zakona elementi za određivanje visine pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture moraju biti ujednačeni u odnosu na upravitelje infrastrukture u državama članicama EU, a ujednačeni elementi za izračun pristojbe ne moraju nužno dovesti do iste visine. Stoga zaključuje kako obvezni dio sadržaja izvješća nije komparativni prikaz cijene pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture u zemljama EU i načina njezinog određivanja. Elementi koji utječu na visinu pristojbe, kao što su vrsta vlaka, sastav vlaka, težina i brzina, ujednačeni su u odnosu na druge države članice obzirom da oni utječu na izračun cijene i u zemljama članicama EU te iz razloga što se cijena pristojbe za minimalni pristupni paket temelji na izravnim troškovima koji su uzrokovani prometovanjem vlaka. Upućuje na stranicu 15. obrazloženja rješenja vezano za navod o neosnovanom plaćanju PDV-a na naknadu za pristup infrastrukturi. Napominje da je upravitelj infrastrukture obaveznik plaćanja PDV-a na temelju mjerodavnog zakona. Smatra da se za donošenje izvješća o mreži ne zahtijeva suglasnost nadležnog ministarstva, dok su podaci o pristojbi njegov sastavni dio. Isto tako nije nužno donošenje posebne odluke o visini pristojbe za pristup infrastrukturi. Naglašava da se upravitelj infrastrukture u cijelosti pridržavao odredbi zakona u odnosu na načela za određivanje pristojbe koja je utemeljena na članku 23. stavak 3. Zakona o željeznici. Način izračuna naknade jednako se primjenjuje na sve željezničke prijevoznike, korisnike željezničkih usluga. Ističe da je željeznička infrastruktura koju definira Pravilnik o željezničkoj infrastrukturi (Narodne novine, broj: 127/05. i 16/08.), javno dobro u općoj uporabi, a garažni kolosijeci su dio te infrastrukture zbog čega upravitelj infrastrukture ima pravo naplaćivati njihovu uporabu. Ukoliko tužitelj HŽ Putnički prijevoz

d.o.o. polaže vlasnička prava na garažnim kolosijecima, tada pitanje vlasništva mora rješavati u nekim drugim postupcima. Međutim, iz utvrđenih činjenica zaključuje kako je u pitanju javno dobro u općoj uporabi čije korištenje upravitelj infrastrukture ima pravo naplaćivati. Iznosi da Zakon o željeznici pojam pristojbe rabi kao generički pojam koji u osnovi znači naknadu za korištenje željezničkih usluga radi čega je upravitelj infrastrukture ovlašten naplatiti pojedinačno svaku od taksativno nabrojanih željezničkih usluga koje nudi, dapače, kao trgovačko društvo on je to dužan napraviti. Smatra da činjenica što se neke željezničke usluge ranije nisu plaćale nije argument nezakonitosti postupanja upravitelja infrastrukture. Naime, naknada za korištenje spomenute željezničke usluge određena je u skladu s pravnim okvirom. Prema navodima tuženika obračun električne energije leži u tehničko-tehnološkim nemogućnostima sustava za iskazivanje realne potrošnje po svakom korisniku. Razvoj sustava koji bi omogućavao obračun električne energije prema realnoj potrošnji nikako ne može biti predmetom odluke regulatornog tijela nego je obveza upravitelja infrastrukture. Vezano za osporavani članak 1. stavke 2. i 5. općih uvjeta ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi te točke 1.4.1. izvješća o mreži, smatra da je potencijalna proturječnost odredbi izvješća o mreži, općih uvjeta i ugovora o pristupu riješena člankom 1. stavak 5. tih općih uvjeta. Nadalje, vezano za članak 7. općih uvjeta, navodi kako ta odredba ne utvrđuje da ispitivanje željezničke infrastrukture provodi isključivo upravitelj infrastrukture. Naime, ako ispitivanje željezničke infrastrukture pokaže da željeznička infrastruktura ispunjava sve uvjete za sigurnost prometa ili da nije uzrok oštećenja voznog parka, svakako je opravdano pravo na naknadu upravitelja infrastrukture na ime troškova uzrokovanih ispitivanjem. Vezano za članak 6., članak 15. stavak 1., članak 23. stavak 3. i članak 28. općih uvjeta, iznosi da u situaciji kad se radi o nemogućnosti korištenja trase zbog redovnog održavanja pruge onda je takvo održavanje već prilikom izrade nacрта voznog reda uklopljeno u vozni red. Neutemeljenim smatra zaključak tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o. da bi bio dužan platiti trasu koju nije iskoristio, jer takav zaključak nikako ne proizlazi iz citiranih odredbi. Ističe kako imenovani tužitelj u žalbi nije osporavao članak 23. stavak 3. i članak 28. stavak 1. općih uvjeta, pa se radi o zahtjevu u odnosu na koji je nastupila prekluzija prava na isticanje. Vezano za prigovore na članak 32., 34. i 40. općih uvjeta, ostaje pri obrazloženju danom u rješenju. U odnosu na članak 43. općih uvjeta, ističe da ta odredba ostavlja mogućnost sporazumijevanja upravitelja infrastrukture i željezničkog prijevoznika, a ne predstavlja nikakvo nametanje određenih uvjeta od strane upravitelja infrastrukture. Nadalje, članak 45. općih uvjeta u skladu je s člankom 354. stavak 4. Zakona o obveznim odnosima i štiti onu ugovornu stranu kojoj je počinjena šteta ako je šteta namjerna ili posljedica grube nepažnje, jer tad nikakav sporazum o ograničenju neće vrijediti. Dodaje kako nadležnost Agencije u žalbenom postupku u odnosu na opće uvjete treba razumijevati kao nadležnost regulatornog tijela koje i kod ovih ugovornih uvjeta nadzire postojanje diskriminacije ili eventualnog nametanja nepravednog rješenja od strane koja ima vladajući položaj. Izvan toga regulatorno tijelo nema nadležnost glede ugovornih odnosa (a ovi opći uvjeti upravo su dio ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi), već je u pitanju nadležnost civilnog suda. Tuženik je također dao odgovor na tužbu tužitelja HŽ Cargo d.o.o. u kojem iznosi da je upravitelj infrastrukture u potpunosti neovisan od ostalih subjekata na tržištu željezničkih usluga obzirom da od 1. studenog 2012. ne postoji povezano društvo HŽ Hrvatske željeznice holding d.o.o., čiji je upravitelj infrastrukture bio član zajedno s željezničkim prijevoznicima. Predmetna statusna promjena dogodila se nesporno prije izjavljivanja žalbe. Zbog navedenog odredbe članka 18. stavci 5., 6. i 8. Zakona o željeznici više nisu aktualne, jer reguliraju slučajeve kad je upravitelj infrastrukture dio povezanog društva. Također nije regulirana ni situacija kada član upravljačkog tijela željezničkog prijevoznika prijeđe obnašati poslove najviše razine kod upravitelja infrastrukture. Članak 18. stavak 8. Zakona o željeznici propisuje upravo suprotnu situaciju da članovi upravljačkog tijela upravitelja infrastrukture i zaposlenici najviše razine koji obnašaju upravljačke funkcije na poslovima raspodjele

infrastrukturnih kapaciteta, određivanja pristojbi za korištenje infrastrukturnih kapaciteta, izrade i objavljivanja voznih redova i izrade izvješća o mreži, nakon prestanka obnašanja tih poslova ne smiju biti zaposleni kao članovi upravljačkih tijela trgovačkih društava koja s upraviteljem infrastrukture čine povezana društva najmanje dvije godine. Zakonom o željeznici štiti se neovisnost upravitelja infrastrukture u odnosu na željezničke prijevoznike. Kako situacija koju opisuje imenovani tužitelj nije regulirana pozitivnim propisima kao protuzakonita, treba odbiti ovaj navod kao neosnovan. Nadalje, ističe kako je člankom 23. stavak 5. Zakona o željeznici propisano da se visina pristojbe za korištenje infrastrukture utvrđuje s obzirom na konkretno definirane elemente (ostvareni kilometri, sastav vlaka, itd.), ali i s obzirom na ostale posebne zahtjeve, čime je dana mogućnost primjene i nekih drugih elemenata pri određivanju cijene. Upravitelj infrastrukture je dao kriterije i mjerila za izračun pristojbe u shemi za izračun pristojbe i time je u cijelosti zadovoljio zakonsku obavezu. Vezano za koeficijent korekcije cijene (K), iznosi da je on u osnovi neutralan (1), a njegova izmjena je moguća samo na niže, što željezničkim prijevoznicima predstavlja smanjenje cijene pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi. Odluku o visini koeficijenta, na inicijativu upravitelja infrastrukture, donosi vlasnik željezničke infrastrukture (Republika Hrvatska) u situaciji kad je stanje na prometnom tržištu nezadovoljavajuće. Promjena ovog koeficijenta jednaka je za sve željezničke prijevoznike, pa se u tom smislu ne može govoriti o diskriminaciji. Naprotiv, nejasno je kako bi smanjenje cijene pristojbe za željezničku infrastrukturu moglo štetno djelovati na željezničke prijevoznike. Neovisnost upravitelja infrastrukture nije ugrožena u ovom slučaju, jer na njegovu odluku nema utjecaja niti jedan od subjekata na tržištu željezničkih usluga. Međutim, nejasna mu je sama svrha ovog tužbenog navoda kod činjenice da imenovani tužitelj pored sklopljenih i potpisanih ugovora nije za 2012. godinu platio naknadu za minimalni pristupni paket kao ni ostale naknade za željezničke usluge. Naglašava činjenicu da u svojoj žalbi imenovani tužitelj nije osporavao zakonitost predmetnih odredbi općih uvjeta na način kao što to čini u tužbi, već je samo naveo kako su te odredbe u suprotnosti s pozitivnim propisima (Zakonom o obveznim odnosima, Zakonom o sigurnosti u željezničkom prometu te Pravilnikom o izvanrednim događajima u željezničkom prometu), ne precizirajući pri tom zbog čega su u suprotnosti. Iz tog razloga je isticanje ovih tužbenih navoda tek u fazi upravne tužbe nedopušteno. Uostalom, opći uvjeti su sastavni dio ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi nakon njegovog potpisa, pa se eventualna nezakonitost, suprotnost ZOO-u, može isticati u sporu pred redovnim sudom. Dodaje da nadzor nad primjenom propisa na koje upućuje imenovani tužitelj vrše Državni inspektorat, Hrvatska energetska regulatorna agencija i nadležno Ministarstvo, zbog čega nije ovlašten proglašavati upravitelja infrastrukture pravnom osobom koja se bavi elektroenergetskom djelatnošću. Nadležnost ovog regulatornog tijela u odnosu na isporuku električne energije potrebne za vuču vlakova kao željezničke usluge te njezina naplata uređeno je Zakonom samo u granicama utvrđivanja postojanja eventualne diskriminacije, provjere transparentnosti i predvidivosti te zasnovanosti naknade na načelima utvrđenim zakonom. Podnesak od 20. ožujka 2013., zaprimljen je 2. travnja 2013. odnosno nakon otpremanja rješenja (29. ožujka 2013.) pa se na navode iz ovog podneska nije niti moglo očitovati u rješenju niti oni mogu biti predmet upravnog spora. Na prigovore o jednom od elemenata formule za izračun pristojbe, parametar linije (L), očitovao se na stranici 16. rješenja, povodom identičnih navoda tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o., kad je utvrdio da je upravitelj infrastrukture prilikom definiranja ovog parametra uzeo u obzir ekonomsku isplativost, brzinu i stanje infrastrukture na svim prugama kojima upravlja. Zbog navedenog, mišljenja je da nije osnovan prigovor da mogućnost korištenja kapaciteta ne utječe na cijenu pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi. Naprotiv, na dionicama pruge gdje je osovinski pritisak manji, manja je brzina, ali i cijena korištenja takve infrastrukture.

Slijedom svega navedenog tuženik predlaže da sud u cijelosti odbije tužbeni zahtjev tužitelja. Predlaže zakazati usmenu raspravu i pozvati tuženika obzirom da se radi o izuzetno

složenom sporu, pravnom pitanju sa mnoštvom činjenica za koje ne postoji niti relevantna domaća pravna praksa niti iskustvo u vođenju sličnih sporova od nadležnog suda.

Zainteresirana osoba u odgovoru na tužbu poziva se na presudu ovog suda poslovni broj: UsI-3784/12-12 u kojoj je utvrđeno da se izvješće o mreži javno objavljuje i da se protiv njega može izjaviti žalba. Dodaje da je tijelo javne vlasti pojam koji se odnosi na Zakon o pravu na pristup informacijama, odnosno da je taj pojam širi od pojma „pravna osoba s javnim ovlastima“, jer pored pravnih osoba s javnim ovlastima obuhvaća i niz drugih tijela. Zaključuje da nije pravna osoba s javnim ovlastima te ističe da ne obavlja niti jedan posao propisan Zakonom o sustavu državne uprave, a niti bilo koji od poslova državne uprave obuhvaća upravljanje državnom imovinom bez obzira na status te imovine. Naglašava da bi se neka pravna osoba mogla smatrati pravnom osobom s javnim ovlastima potrebno je da su kumulativno ispunjena dva uvjeta i to da pravna osoba obavlja poslove državne uprave i da su joj ti poslovi zakonom izričito stavljeni u nadležnost. Kako ona ne obavlja niti jedan posao državne uprave niti su joj ti poslovi zakonom izričito stavljeni u nadležnost, nije pravna osoba s javnim ovlastima. Kako Zakon o općem upravnom postupku uređuje pravila na temelju kojih javnopravna tijela odnosno tijela državne uprave i druga državna tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, pravne osobe koje imaju javne ovlasti postupaju i rješavaju u upravnim stvarima, treba zaključiti da ona nije javnopravno tijelo i u svom poslovanju ne primjenjuje odredbe Zakona o općem upravnom postupku. Što se tiče tijela javne vlasti prema Zakonu o pravu na pristup informacijama, ona je tijelo javne vlasti budući da je u stopostotnom vlasništvu Republike Hrvatske. Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o pravu na pristup informacijama (Narodne novine, broj 77/11.), napušten je koncept objavljivanja popisa tijela javne vlasti na kojem se našla 2010. godine i to po prvi i posljednji puta te se svojstvo tijela javne vlasti utvrđuje prema kriterijima određenim u Zakonu o pravu na pristup informacijama. Napominje da o činjenici objave izvješća o mreži obavještava dopisom te se to izvješće naknadno izdaje i u tiskanom obliku. Dodaje da je predmetno izvješće u potpunosti doneseno na temelju pozitivnih propisa Republike Hrvatske i ima Zakonom o željeznici propisan sadržaj, dok se Direktiva 2001/14/EZ u tom rješenju ne spominje, osim što se prilikom određivanja vrsta usluga koje pruža koristila podjela željezničkih usluga iz te direktive i na taj se način popunila pravna praznina u domaćem zakonodavstvu. Iznosi da u određivanje visine pristojbe za minimalni paket nisu uključene usluge iz točke 5.3. Naime, treba razlikovati pristup prugom do uslužnih objekata od pružanja usluga u tim objektima. U određivanje visine minimalnog paketa uključen je pristup prugom do uslužnih objekata, dok trošak pružanja usluga nije uključen i naplaćuje se posebno (ukoliko traženu uslugu ona pruža). Osim toga, upućuje da se dodatne usluge kao što su manevriranje, garažiranje i vaganje naplaćuju zasebno, ali da ukupan iznos buduće naplaćenih dodatnih usluga nikako ne može biti veći od 66.900.000 kn razlike tj. da je bez obzira na izdvajanje pojedinih usluga, ukupna cijena pristupa infrastrukturi manja. Ističe da će željeznički prijevoznici iz država EU koji uđu na tržište željezničkih usluga u Republici Hrvatskoj biti u potpuno jednakom položaju kao i tužitelj HŽ Putnički prijevoz d.o.o., plaćati će istu visinu pristojbe za istu uslugu, dakle nema govora o diskriminaciji. Dodaje da Zakonom o porezu na dodanu vrijednost, nije oslobođena plaćanja PDV-a na usluge koje pruža, a Zakon o željeznici određuje da za korištenje željezničke infrastrukture željeznički prijevoznik plaća pristojbu. Dodaje da su sredstva ostvarena naplatom pristojbi prihod upravitelja infrastrukture. Dakle, infrastrukturne pristojbe ne koriste se isključivo za financiranje javnog dobra, već se koriste za financiranje redovnog poslovanja upravitelja infrastrukture, a u prilog tome da se radi o usluzi upućuje i članak 31. stavak 3. Zakona o željeznici. Mišljenja je da se infrastrukturne pristojbe ne mogu uspoređivati sa spomeničkom rentom, koja nije vezana uz pružanje bilo kakve usluge. Ako se infrastrukturne pristojbe mogu uspoređivati s bilo čime, onda smatra da su to cestarine koju prijevoznici plaćaju u cestovnom prijevozu ovisno o udaljenosti koju je vozilo prešlo i na temelju skupine vozila, a koja

uključuje PDV. Niti Zakonom o željeznici niti Zakonom o Agenciji za regulaciju tržišta željezničkih usluga nije određeno da upravitelj infrastrukture treba donijeti posebnu odluku o kriterijima za određivanje pristojbi. Sukladno Zakonu o željeznici, kriteriji za određivanje pristojbi sadržani su u izvješću o mreži te je osigurana kontrola tuženika u pogledu tih kriterija, a Zakonom o željeznici nije propisana suglasnost nadležnog ministarstva za donošenje izvješća koje sadrži te kriterije. Upućuje na ispravan naziv „kolosijeci za garažiranje“, koji nisu posebna vrsta kolosijeka, već se radi o kolodvorskim kolosijecima koji se, između ostalih, mogu koristiti i za tu namjenu. Objašnjava da je Zakonom o podjeli trgovačkog društva HŽ - Hrvatske željeznice d.o.o. (Narodne novine, broj 153/15. i 57/12.), određeno da će Vlada Republike Hrvatske donijeti Odluku kojom će odrediti koja imovina trgovačkog društva HŽ - Hrvatske željeznice d.o.o. postaje imovina društava slijednika. Tom odlukom trebalo je utvrditi popis zemljišta, objekata i uređaja koji čine željezničku infrastrukturu i opće su dobro u javnoj uporabi u vlasništvu Republike Hrvatske i ne postaju imovina društava slijednika. Sva željeznička infrastruktura koja je javno dobro u općoj uporabi je s danom upisa u sudski registar dana u posjed na korištenje i na upravljanje trgovačkom društvu osnovanom za upravljanje, održavanje i izgradnju željezničke infrastrukture odnosno njoj, a iznimno su određene poslovne zgrade dane na zajedničko korištenje društvima slijednicima. Dodaje da je Zakonom o željeznici definirano da je željeznička infrastruktura javno dobro u općoj uporabi u vlasništvu Republike Hrvatske, kojeg mogu koristiti svi zainteresirani željeznički prijevoznici, pod jednakim uvjetima, na način propisan tim Zakonom. Pravilnik razlikuje dva pojma: željezničku infrastrukturu (koja je javno dobro u općoj uporabi) i infrastrukturu (kada govori o infrastrukturi koja se ne smatra željezničkom infrastrukturuom i nije javno dobro u općoj uporabi). Nije sporno da su kolodvorski kolosijeci koji se, između ostalih namjena, koriste kao kolosijeci za garažiranje, dio željezničke infrastrukture, a samim tim i javno dobro u općoj uporabi. Ne protivi određivanju mjera u pogledu obračuna električne energije, a kao jednu od mogućih mjera, predlaže da se željezničkim prijevoznicima naloži da u određenom roku opreme sva vozila odgovarajućim brojilima. U tom slučaju, željeznički prijevoznici bi mogli električnu energiju za vuču vlakova kupovati izravno od dobavljača, na slobodnom tržištu električne energije, dok bi ona njima naplaćivala samo troškove prijenosa električne energije putem kontaktne mreže. U odnosu na opće uvjete koji se osporavaju, navodi da je od početka isticala prigovor nenadležnosti i nepravovremenosti te tvrdila da opći uvjeti ugovora o pristupu nisu sastavni dio izvješća o mreži, jer da su doneseni posebnom odlukom njezine uprave i samo su objavljeni u izvješću o mreži u skladu sa člankom 295. Zakona o obveznim odnosima. Kako smatra da ne postoji nadležnost tuženika za uređivanje ugovornih odnosa između upravitelja infrastrukture i željezničkih prijevoznika, a opći uvjeti uređuju ugovorne odnose, smatra da bi se sud trebao proglasiti nenadležnim za rješavanje o tom pitanju. Dodaje da opći uvjeti postaju sastavni dio ugovora o pristupu njegovim potpisivanjem, a izvješće o mreži, u pravilu, nije sastavni dio tog ugovora, osim ako on izričito upućuje na određene dijelove izvješća. Ugovor o pristupu se uvijek temelji na objavljenom izvješću o mreži i ne može doći do kolizije. Pored navedenog ukazuje da se članak 7. općih uvjeta ne odnosi na slučaj utvrđivanja odgovornosti kada je zbog eventualne neispravnosti došlo do štetnog događaja, već se odnosi na samo postojanje sumnje da željeznička infrastruktura ne zadovoljava uvjete za sigurnost prometa. Dakle, radi se o preventivnom ispitivanju kvalitete željezničke infrastrukture, a ne o osiguranju dokaza kako se prigovara. Budući da u tom članku nije propisano tko provodi ispitivanje željezničke infrastrukture, nema prepreke da se upravitelj infrastrukture i željeznički prijevoznik o tome dogovore. Uobičajeno je da je onaj tko je neopravdano prouzročio troškove drugome dužan te troškove i nadoknaditi. Pored navedenog taj članak ne ograničava prava na pristup sudu ili drugom neovisnom tijelu, jer se ne radi o utvrđivanju odgovornosti. Ukazuje na članak 15. stavak 1. i članak 27. stavak 3. općih uvjeta te iznosi da je jedna od osnovnih obaveza upravitelja infrastrukture održavanje željezničke infrastrukture

kojom upravlja. U održavanje pripada i provođenje generalnih remonata pruga, pri čemu je određena dionica pruge permanentno zatvorena za promet ili se povremeno otvara, do dovršenja remonta. Pri tome je jasno da željeznički prijevoznik ne može u potpunosti koristiti dodijeljeni kapacitet (trasa) na način koji je određen voznim redom. U takvim situacijama, u putničkom prijevozu, u pravilu vlakovi voze do dionice koja je zatvorena za promet, putnici se prevoze cestovnim prometnim sredstvima (autobusima) koje o svom trošku osigurava upravitelj infrastrukture u skladu sa odredbama ugovora o pristupu do službenog mjesta na pruži gdje putnici mogu ponovno ući u vlak i nastaviti putovanje. Ukoliko željeznički prijevoznik ne želi voziti vlakove po predmetnoj trasi, može trasu otkazati, ali je netočno da time ne izbjegava plaćanje trase. U točki 4.6. izvješća o mreži, propisani su načini otkazivanja trasa, pa između ostalog stoji da se dodijeljeni kapacitet (trasa) može otkazati bez ikakve naknade do 5 dana prije izvršenja usluge, a uz samo 10% naknade ako trasu otkáže do 6 sati prije izvršenja. Dakle, ako željeznički prijevoznik ne želi voziti vlakove po dodijeljenoj trasi, ne mora platiti nikakvu naknadu, dužan ju je samo na vrijeme otkazati. Ako upravitelj infrastrukture može ponuditi razumnu alternativnu trasu, trasi koja je otkazana, pristojba za alternativnu trasu ne može biti skuplja od pristojbe za dodijeljenu i otkazanu trasu (odjeljak 8. - Financijske posljedice ograničavanja i otkazivanja dodijeljenih trasa, članak 27.). Dodaje da međusobno ograničavanje odgovornosti između upravitelja infrastrukture i željezničkog prijevoznika nema nikakvog utjecaja na odgovornost željezničkog prijevoznika prema putniku. Odgovornost željezničkog prijevoznika prema putniku se ne može isključiti. Napominje da su određeni iznosi (20.000 kn po događaju ili 400.000 kn na razini godišnjeg voznog reda), vrlo niski i da će rijetko doći do ograničenja odgovornosti. Iznosi koji se koriste u međunarodnom željezničkom prometu su 5.000 Eur za događaj odnosno 100.000 Eur na razini godišnjeg voznog reda. Ukazuje da se od 1. srpnja 2013. primjenjuje Zakon o sigurnosti i interoperabilnosti željezničkog sustava kada je Pravilnik o izvanrednim događajima stavljen van snage. Mišljenja je da to treba uzeti u obzir prilikom donošenja presude, jer se izvješće odnosi na razdoblje voznog reda 2013/14 tj. na razdoblje koje započinje 15. prosinca 2013. Zainteresirana osoba je također dala odgovor na tužbu tužitelja HŽ Cargo d.o.o. u kojem navodi da je tuženik pravilno odlučio kada je odbio žalbeni navod o stavljanju imenovanog tužitelja u nepovoljan položaj te da ga se diskriminira obzirom da je sadašnji direktor Pristupa infrastrukturi ranije bio predsjednik njegove uprave, savjetnik uprave te osoba zadužena za analizu izvješća o mreži 2012. Budući da je gospodinu Ratku Almeru radni odnos kod tog tužitelja prestao, nakon čega je zasnovao radni odnos s upraviteljem infrastrukture, ne može se govoriti o kadrovskoj ovisnosti. Od početka zasnivanja radnog odnosa kao direktor Pristupa infrastrukturi, gospodin Almer nije ni na koji način kadrovski povezan s tim tužiteljem. Kako Zakon o željeznici ne predviđa zabranu zapošljavanja u upravitelju infrastrukture u određenom razdoblju nakon prestanka radnog odnosa u kojem drugom subjektu na tržištu željezničkih usluga, pravilno je odlučeno osporenim rješenjem. Osim toga ukazuje da treba razlikovati pristojbu i elemente za određivanje visine pristojbe. Pristojba je cijena pojedinog vlaka izračunata na temelju formule iz izvješća o mreži te osnovne cijene, a formula se sastoji od elemenata za određivanje visine pristojbe te koeficijena koji su izračunati na temelju preostalih elemenata za izračun. Elementi koji se koriste za određivanje visine pristojbe određeni su člankom 23. stavkom 5. Zakona o željeznici i u pravilu su ujednačeni u većini država članica EU. Pristojbe ne mogu biti ujednačene u državama EU, jer ovise o troškovima pojedinog upravitelja infrastrukture, za razliku od elementa za određivanje visine. Sukladno članku 26. stavku 3. Zakona o željeznici u kojem je određen obavezan sadržaj izvješća o mreži, upravitelj infrastrukture nije dužan objavljivati elemente za određivanje visine pristojbi u državama članicama EU, niti su mu ti elementi poznati za svaku državu članicu. S obzirom na predloženo vještačenje pristojbi kako bi se stavile u korelaciju sa onima u EU, napominje da se naručila studija „Modeli financiranja željezničke infrastrukture“ gdje je analizirano financiranje u 15 država Europe, a koja je pokazala da je

željeznička infrastruktura Republike Hrvatske najjeftinija glede prihoda od korištenja infrastrukture. Smatra nespornim koeficijent korekcije (K). Naime, u popunjavanju pravnih praznina nacionalnog zakonodavstva kod određivanja pristojbe, prihvaćeno je osnovno načelo europskog prava da upravitelj infrastrukture smije željezničkim prijevoznicima naplatiti samo one troškove koji izravno nastaju kao posljedica obavljanja željezničke usluge tzv. izravne (direktne) troškove. Kada se pristojba obračunava u visini izravnih troškova, koeficijent korekcije iznosi 1 ($K=1$). Uvođenjem koeficijenta korekcije kao elementa za određivanje pristojbe, upravitelj infrastrukture je omogućio vlasniku željezničke infrastrukture u Republici Hrvatskoj da odredi i manji koeficijent korekcije, primjenom kojeg će upravitelj infrastrukture naplatiti iznos koji je manji od izravnih troškova. To znači da će željeznički prijevoznik platiti manje od planiranog. Iako ovo ima za posljedicu određenu nesigurnost u planiranju troškova, treba napomenuti da se ni u kojem slučaju ne može dogoditi da se od željezničkog prijevoznika traži plaćanje više od planiranog te bi svaka promjena koeficijenta korekcije za njega trebala biti dobrodošla, jer mu omogućuje da eventualni višak financijskih sredstava preusmjeri na druge troškove ili investicije. Potvrđuje da upravitelj infrastrukture ima odriješenu slobodu oko određivanja visine i naplate pristojbe. Naime, Zakon o željeznici u članku 23. stavku 1. određuje da visinu pristojbe određuje i naplaćuje upravitelj infrastrukture. Postojeće domaće zakonodavstvo ne ograničava upravitelja infrastrukture u pogledu visine pristojbe koju može naplatiti što bi značilo da je upravitelj infrastrukture slobodan naplatiti sve svoje troškove koje ima u pružanju željezničkih usluga. Poštujući načela europskog prava, upravitelj infrastrukture se ograničio na naplatu samo izravnih troškova te je uveo i koeficijent korekcije K čijom primjenom se pristojba smanjuje i ispod izravnih troškova. Naglašava razliku između pristojbe i elemenata za izračun pristojbe. Kao što je naprijed opisano, upravitelj infrastrukture može uz primjenu istih elemenata za izračun pristojbe odrediti visinu pristojbe u rasponu od dijela izravnih troškova, preko ukupnih izravnih troškova do naplate ukupnih troškova. Smatra da nije dužna u skladu sa člankom 26. Zakona o željeznici elaborirati principe određivanja pristojbi za korištenje infrastrukture kao i postupak temeljem kojega se došlo do pojedinog elementa pristojbe, jer to nije informacija koja je potrebna željezničkom prijevozniku za korištenje prava pristupa infrastrukturi. Skreće pozornost da tužitelj HŽ Cargo d.o.o. spominje isključivo članak 41. općih uvjeta koji propisuje odgovornost željezničkog prijevoznika, dok ne navodi članak 39. gdje je propisana odgovornost upravitelja infrastrukture. Na taj način dolazi do konstatacije da se izvanrednim događajem smatra samo onaj za koji može/mora biti odgovoran isključivo željeznički prijevoznik što je apsolutno pogrešno. Članak 41. stavak 2. tekstualno odgovara trećoj alineji članka 12. stavka 2. Pravilnika o izvanrednim događajima (Narodne novine, broj 64/09.), pa se ne može govoriti o nesukladnosti s pozitivnim propisima. Nadalje, člankom 41. stavkom 2. Pravilnika samo se detaljnije razrađuje što se ima smatrati štetom na imovini. U skladu s člankom 41. stavkom 1. željeznički prijevoznik odgovara za štetu nastalu na njezinoj imovini ukoliko je šteta nastala za vrijeme korištenja željezničke infrastrukture i ako su je prouzročila korištena sredstva prijevoza ili prevožene osobe ili stvari. Zrcalna odredba koja se odnosi na odgovornost upravitelja infrastrukture za štetu koja na imovini željezničkog prijevoznika (ili njegovih podizvršitelja) nastane za vrijeme korištenja željezničke infrastrukture i ako ju je prouzročila željeznička infrastruktura nalazi se u članku 39. općih uvjeta. Jedina razlika je što u članku 39. općih uvjeta nije pobliže određeno što se ima smatrati štetom na imovini, ali se i u ovom slučaju primjenjuje Pravilnik o izvanrednim događajima. Smatra da imenovani tužitelj ničime nije dokazao da je Glava VI. općih uvjeta u suprotnosti s pozitivnim propisima. Navodi da se već u nekoliko navrata očitovao o svom statusu na tržištu električne energije kao i o statusu željezničkih prijevoznika te je naveo da je postojeća situacija trenutno jedina moguća i da je posljedica tehničke (ne)opremljenosti željezničkog prijevoznika. Napominje da je električna energija za vuču vlakova, sukladno europskom pravu, tzv. dodatna usluga upravitelja infrastrukture i da bi onemogućavanje upravitelja da i dalje pruža ovu uslugu na

postojeći način rezultiralo prestankom mogućnosti korištenja električne energije kao pogonske energije za vučna vozila. Nadalje iznosi kako Direktiva 2001/14/EZ još uvijek nije u transponirana u pravo Republike Hrvatske, upravitelj infrastrukture u popunjavanju pravnih praznina često u praksi poseže za rješenjima koja odgovaraju načelima iz pravne stečevine. Napominje da Direktiva 2001/14/EZ više nije na snazi i da ju je 15. prosinca 2012. zamijenila Direktiva 2012/34/EU čiji članak 33. stavak 3. odgovara članku 9. stavku 3. Direktive 2001/14/EZ na koji se tužitelj poziva. Popusti na reguliranom tržištu željezničkih usluga nisu česta pojava i mogu se odobravati samo prema strogo određenim kriterijima određenim direktivom. No, i direktiva govori samo o mogućnosti, a ne i obavezi upravitelja infrastrukture da odobri popust. Popuste se može odobriti samo za poticanje razvoja novih usluga željezničkog prijevoza ili za poticanje prijevoza na dijelu željezničke infrastrukture koji se nedovoljno koristi, popust mora biti vremenski ograničen, dostupan svim korisnicima željezničke infrastrukture i može se odnositi samo na određeni dio željezničke infrastrukture. Popust svojim iznosom mora odgovarati stvarnoj uštedi upravitelja infrastrukture u administrativnim troškovima te se u obzir ne mogu uzimati one uštede koje su već ugrađene u obračunatu pristojbu. Smatra da je iz svih ovih pravila jasno da odobravanje popusta u ovom slučaju i nije jedna od naravnih stvari razvijenog kapitalizma kako to ističe tužitelj. U skladu sa prethodno navedenim i stanju na tržištu željezničkih usluga, ne vidi posebnu potrebu za odobravanjem posebnih popusta. Netočno je prema navodima zainteresirane osobe da je priznala žalbeni prigovor da se vrijednošću parametra linije (L) ne kompenziraju gubici do kojih se dolazi nemogućnošću optimalnog korištenja kapaciteta o čemu se tuženik nije očitovao. Skreće pozornost da kvaliteta željezničke infrastrukture ovisi o mogućnosti vlasnika da financira modernizaciju pruga, a kojim navodom nije priznala da je infrastrukturna pristojba previsoka u odnosu na mogućnost korištenja željezničke infrastrukture. Smatra da upravitelj infrastrukture, a niti vlasnik, nisu dužni investirati u željezničku infrastrukturu u mjeri u kojoj bi ona u potpunosti zadovoljila sve potrebe korisnika. Upravitelj infrastrukture nudi željezničkim prijevoznicima infrastrukturu u onom stanju u kojem jest, a na njima je da je prihvate ili ne te obavljaju ili ne prijevoz po njoj. Naglašava da je pristojba za pruge koje imaju dozvoljeno maksimalno opterećenje manje od 20t jeftinija od pristojbe za pruge koje zadovoljavaju potrebu tužitelja za maksimalnim opterećenjem.

Slijedom navedenog zainteresirana osoba predlaže da sud odbije tužitelje s tužbenim zahtjevima u cijelosti kao neosnovanima uz naknadu troška postupka.

Tijekom spora tužitelj HŽ Cargo ukazuje na tuženikovo restriktivno i krajnje nesvrishodno tumačenje odredbe članka 18. Zakona o željeznici koji se odnosi na sve subjekte na tržištu željezničkih usluga, a ne samo na trgovačka društva koja s upraviteljem infrastrukture čine povezana društva u smislu odredbi Zakona o trgovačkim društvima. Smatra da je kao ostali subjekt na tržištu željezničkih usluga diskriminiran, jer je sadašnji direktor Pristupa infrastrukturi ranije bio njegov predsjednik uprave, savjetnik uprave, te osoba zadužena za analizu izvješća o mreži 2012. godine. Iznosi također da je Zakon o željeznici jedinstvena cjelina koja zajedno s podzakonskim propisima u području željeznice čini sui generis propis kojim se uređuje predmetna domena. Stoga između pravnog pravila odredbe članka 23. stavka 3. i članka 26. stavka 3. Zakona o željeznicama postoji povezanost budući neminovno pripadaju istom zakonu. Zaključuje da je deplasiran navod tuženika da ne postoji obveza stavljanja u korelaciju elemenata za određivanje pristojbe u Republici Hrvatskoj s članicama EU obzirom da se člankom 23. stavkom 5. određuje da se visina pristojbe, među ostalim, utvrđuje s obzirom na ostale posebne zahtjeve, a jedan od njih je njezina ujednačenost u odnosu na pristojbu u ostalim državama EU (stavak 3. istog članka). Koeficijent korekcije cijene ostaje za njega i dalje krajnje sporan, budući ga upravitelj može mijenjati kad god mu se prohtije, što mu ne ostavlja mogućnost pripreme i projekcije budućih poslovnih aktivnosti. Smatra neutemeljenim tvrdnju zainteresirane osobe da ima odriješenu slobodu oko određivanja visine i naplate pristojbe obzirom na članak 23. stavak 5. Zakona o

željeznici i Direktivu 2001/14/EZ, kao i činjenicu da se takva obveza nameće životno i logično te proizlazi iz elementarnog načela obveznih odnosa, odnosno nužnosti da se za plaćenu cijenu dobije ekvivalent usluga. Mišljenja je da se u članku 41. općih uvjeta brkaju osnovni instituti odštetnog prava, odnosno institut imovinske štete i institut njezinog popravljivanja. Obrazlaže pojmove imovinska šteta i popravljivanje štete s tim da ukazuje da je jedan od oblika popravljivanja štete, naturalna restitucija odnosno uspostava prijašnjeg stanja, koja se može pojaviti u varijanti restitucije u obliku troškova. Upravo se u članku 41. općih uvjeta taj oblik restitucije izjednačava sa štetom na imovini, a što su u svakom slučaju dva različita pravna instituta. Poziva se na članak 12. stavak 2. Pravilnika o izvanrednim događajima i navodi da je iz njegovog sadržaja razvidna razlika same štete od njezinog popravljivanja. U odnosu na nenavođenje propisa s kojima su opći uvjeti u suprotnosti poziva se na načelo iura novit curia. Iznosi kako je jasno da se upravitelj maksimalno poziva na okolnost da u direktivama, pa tako i u aktualnom Zakonu o željeznici nigdje eksplicite ne navodi da je dužan odobriti popuste bez da uvidi posebnu potrebu njegovim odobravanjem. Zaključno, ističe kako mu potpuno neosnovano tuženik ne priznaje trošak predmetnog upravnog postupka. Ukazuje da članak 162. stavak 2. Zakona o općem upravnom postupku ne određuje kako je potrebno da stranka u cijelosti uspije u postupku da bi joj se tada priznali u cijelosti troškovi toga postupka. Stoga mu je u predmetnom upravnom postupku potrebno priznati trošak postupka razmjerno uspjehu u istom u skladu s presudom Upravnog suda u Rijeci, broj: 2 Usl-1583/12-7 od 24. lipnja 2013. Pored navedenog ukazuje da zainteresirana osoba ulaganje u željezničku infrastrukturu ostvaruje isključivo preko svoje tvrtke kćeri, trgovačkog društva Pružne građevine d.o.o., a kojem društvu je zainteresirana jedini osnivač i član društva, ima u njemu vlasnički udio od 100%, te su Pružne građevine d.o.o. ovisno društvo zainteresirane osobe. Sredstva koja zainteresirana osoba dobije od Republike Hrvatske za održavanje, obnovu i modernizaciju željezničke infrastrukture prebacuje na Pružne građevine d.o.o., a koje za zainteresiranu osobu potom obavljaju navedeno. Ističe da Pružne građevine d.o.o. posluje isključivo i samo sa zainteresiranom osobom te da je iz godišnjeg financijskog izvještaja i Izvješća neovisnog revizora za 2013. godinu za Pružne građevine d.o.o., razvidno kako su u 2013. godini ostvarili dobit prije oporezivanja u iznosu od 136.496.574 kn, a koji iznos zapravo predstavlja sredstva ostvarena kroz poslovni odnos Pružnih građevina d.o.o. sa zainteresiranom osobom. Također ukazuje da su Pružne građevine d.o.o. u 2013. imale 2.065 zaposlenih, a što u odnosu na prethodnu 2012. godinu predstavlja povećanje zaposlenih za čak 1.889 radnika (u 2012. godini ih je bilo svega 176). Slijedom navedenih brojki, vidljivo je kako zainteresirana osoba novac koji dobije od Republike Hrvatske za ulaganje u željezničku infrastrukturu najvećim dijelom troši na trošak svog osoblja, te svom ovisnom društvu Pružne građevine d.o.o. odobrava nerealno visoka sredstva za održavanje željezničke infrastrukture, koje ovisno društvo u godinu dana za gotovo dvanaest puta povećava broj zaposlenih. Pored navedenog, iznosi da zainteresirana osoba problem svoje nerestrukturiranosti i lošeg poslovanja prebacuje na tužitelje budući su jedinične građevinske cijene Pružnih građevina d.o.o. veće i do 100 % od tržišnih, a ukoliko se uzme u obzir kvaliteta samih radova na održavanju, obnovi i poboljšanju željezničke infrastrukture, cijena je zasigurno i višestruko veća od tržišne. Ukazuje da je zainteresirana osoba u 2013. godini od 1.315.765.428 kn ukupnih poslovnih prihoda 880.199.782 kn potrošila na trošak osoblja, te je ujedno u istoj godini povećala broj zaposlenih (sa 7.308 u 2012. godini na 7.525 zaposlenika u 2013. godini), a kako je vidljivo iz godišnjeg financijskog izvještaja i izvješća neovisnog revizora za 2013. godinu za zainteresiranu osobu, objavljenog na stranicama sudskog registra. Posljedično zainteresirana osoba svoju neprilagođenost poslovanja i neučinkovitost te prekobrojnost osoblja prebacuje na tužitelje previsokim cijenama za korištenje željezničke infrastrukture koje nikako ne predstavljaju princip izravnih troškova kojih bi se zainteresirana osoba trebala, sukladno domaćem i europskom pravu, pridržavati. Ustraje kod istaknutog prijedloga za provođenjem prometno

željezničkog vještačenja, kao i elektroenergetskog (elektrotehničkog vještačenja) u odnosu na već naglašenu problematiku električne energije koju zainteresirana osoba preprodaje tužiteljima.

Također se tijekom spora očitovao tužitelj HŽ Putnički prijevoz d.o.o. koji u bitnom iznosi kako je nesporno je da je tuženik prihvatio žalbene razloge poništenjem točaka 6.1.2. i 6.3.2. izvješća slijedom čega je bio ovlašten prihvatiti žalbene razloge i poništiti točke 6.2. i 6.3. istog izvješća kao nepovoljne i štetne za prijevoznike, a u odnosu na druge prijevoznike zemalja članica EU. Ukazuje na nemogućnost izravne primjene direktiva, već da svaka država članica EU ugrađuje sadržaj direktive u svoj pravni sustav tako da sam izabire način na koji će postići cilj zacrtan direktivom.

U odnosu na iznesene navode tužitelja, tuženik je tijekom spora iznio da mu je u skladu s člankom 10. Zakona o regulaciji tržišta željezničkih usluga (Narodne novine, broj 71/14., dalje ZRTZU) kao pravnom slijedniku Agencije za regulaciju tržišta željezničkih usluga (dalje: ARTZU), kao stručno specijaliziranom regulatornom tijelu u području željeznice, pošte i elektroničkih komunikacija, dodijeljena posebna nadležnost za rješavanje upravo ove vrste sporova koja sadrži tehničke i ekonomske osnove. Nadalje upućuje da su odredbe koje uređuju određivanje pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture sadržane u članku 23. Zakona o željeznici iz čijeg sadržaja proizlazi da taj zakon ne propisuje na koji način je upravitelj infrastrukture bio dužan odrediti visinu pristojbe. Vezano za metodologiju izračuna pristojbe (direktni troškovi) Direktiva 2012/34/EU o uspostavi jedinstvenog Europskog željezničkog prostora (dalje: Recast) zamijenila je Direktivu 2001/14/EZ o dodjeli željezničkog infrastrukturnog kapaciteta i ubiranju pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture i dodjeli rješenja o sigurnosti. Člankom 31. stavak 3. Recast-a određeno je da će Europska komisija do 16. lipnja 2015. donijeti provedbeni akt kojim se određuje način izračuna troška koji je izravno nastao kao rezultat pružanja željezničke usluge. Upravitelji infrastrukture mogu se zatim odlučiti postupno prilagoditi načinima izračuna troška u roku od najviše 4 godine od stupanja na snagu predmetnog provedbenog akta. Dakle, tek stupanjem na snagu provedbenog akta o direktnim troškovima doći će do ujednačavanja načina određivanja visine pristojbe na razini EU. Zainteresirana osoba točkom 6.1.1. izvješća, pobliže pojašnjava koja načela su primijenjena pri određivanju pristojbi. Visina pristojbi za minimalni pristupni paket usluga određuje se na osnovi izravnih (direktnih) troškova za održavanje željezničke infrastrukture i upravljanje prometom na željezničkoj infrastrukturi. Ovakvim načinom određivanja pristojbe je, iako bez formalne zakonske obveze, slijedila odredbe Direktive 2001/14/EZ, a sve sa svrhom razvitka jedinstvenog europskog tržišta željezničkih usluga. Ukazuje da zainteresirana osoba nije čekala da zakonodavac uskladi nacionalno zakonodavstvo s Direktivom 2001/14/EZ, već je prateći trendove u državama EU razvijala sustav željezničkih usluga i pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture. Mišljenja je da ovakav način određivanja pristojbi nije protivan članku 23. Zakona o željeznici, obzirom da on uopće ne propisuje na koji način bi upravitelj infrastrukture bio obavezan određivati pristojbe za korištenje željezničke infrastrukture. Detaljnom analizom i uvidom u sustav praćenja troškova kod zainteresirane osobe, utvrđeno je da se izračun pristojbe za minimalni pristupni paket i pristup prugom do uslužnih objekata temelji na troškovima koji su izravno nastali kao rezultat prometovanja vlaka, što je u skladu s Direktivom 2001/14/EZ. Ukazuje da članak 23. stavak 3. Zakona o željeznici nije konkretan i ne specificira što bi to značilo ujednačeni elementi za određivanje visine pristojbe (da li to znači uzeti prosjek elemenata svih država EU, ili svih država EU koje su uredile sustav sukladno europskim direktivama, 5 država koje imaju najrazvijenija tržišta željezničkih usluga, 6 država koje imaju najbližnje željezničke sustave kao RH ili nešto drugo). Predmetna odredba načelne je prirode, odnosno ona je rezultat politike EU da se na razini jedinstvenog europskog željezničkog prostora ujednače uvjeti i pravila po kojima se odvija željeznički promet. Međutim, stavak 5. istog zakonskog članka specificira elemente za određivanje pristojbe koji je zainteresirana osoba i

primijenila (formula iz izvješća o mreži 6.2 Pristojbe za minimalni pristupni paket usluga, koja se koristi za izračun cijene pojedinog vlaka). Zaključuje da sadržaj te odredbe dopušta da se pri određivanju pristojbe uvažavaju specifičnosti korištenja infrastrukture, te svako ujednačavanje u odnosu na upravitelje infrastrukture na razini EU u tom smislu može biti samo načelno. Mišljenja je da godišnji konsolidirani financijski izvještaji i izvješće neovisnog revizora za 2013. kao dokazi da su u direktne troškove uračunati i troškovi koji se ne mogu smatrati direktnim troškovima se ne odnose na predmet spora, jer su temeljeni na financijskim podacima iz 2011., dok je predmetno izvješće objavljeno 5. prosinca 2012. na mrežnoj stranici upravitelja infrastrukture kada još ni poslovni podaci za 2012. godinu nisu bili poznati. Dodaje da mu je zainteresirana osoba svake godine obvezna dostavljati financijske regulatorne izvještaje koji služe za prikupljanje podataka potrebnih za nadzor izračuna naknada. Financijski regulatorni izvještaji se izrađuju kako bi osigurali informacije o djelatnosti upravitelja infrastrukture, a za potrebe regulatornog tijela, osnivača, kreditora, kupaca i drugih zainteresiranih strana, s primarnim ciljem nadzora nad kretanjem pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi. Financijski regulatorni izvještaji zasnivaju se na principu računovodstvenog odvajanja, koje podrazumijeva zasebno iskazivanje poslovnih događaja i to na način da se posebno iskažu troškovi i prihodi po pojedinim uslugama. Računovodstveno odvajanje prije svega znači odvajanje iskaza o poslovanju upravitelja infrastrukture od ostalih integriranih dijelova željezničkog sustava. Svrha uvođenja obveze troškovnog računovodstva jest osiguranje ravnopravnih, transparentnih kriterija za određivanje strukture i visine pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi te cijene ostalih dodatnih i pratećih usluga, odnosno kriterija koje upravitelj infrastrukture treba primijeniti prilikom raspodjele troškova na usluge koje pruža. Ističe da je zainteresirana osoba temeljila pristojbe na direktnim troškovima iskazanim u regulatornom financijskom izvješću za 2011. Ukupni troškovi za usluge (željezničke usluge koje se sastoje od minimalnog pristupnog paketa, pristup prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje, dodatnih i pratećih usluga) su za 2011. godinu iznosili 644.431.000 kn, od toga su troškovi za minimalni pristupni paket iznosili 436.969.000 kn, a troškovi za pristup prugom do uslužnih objekata i korištenje uslužnih objekata su iznosili 50.717.000 kn što je ukupno trošak za minimalni pristupni paket u iznosu od 487.686.000 kn, a što je vidljivo iz Računa dobiti i gubitka. Od navedenog iznosa ukupnih troškova za minimalni pristupni paket zainteresirana osoba je kao temelj za izračun cijene minimalnog pristupnog paketa koristila iznos od 324.900.279,17 kn što je iznos direktnog troška nastalog kao posljedica prometovanja vlaka. Iz svega navedenog, razvidno je da je kao temelj za izračun cijene za korištenje minimalnog pristupnog paketa po vlakkilometru za izvješće o mreži 2014 uzela u obzir samo 66,62% od ukupnih troškova. U tablici detaljno prikazuje direktne troškove koji su bili temelj za izračun cijene za korištenje minimalnog pristupnog paketa i pristupa prugom do uslužnog objekta po vlakkilometru. Napominje kako je Vlada Republike Hrvatske donijela odluku o visini koeficijenta korekcije cijene (K) od 0,5, slijedom čega je u ožujku 2014. izmijenjeno izvješće o mreži 2014 (IV. Izmjenama i dopunama Izvješća o mreži 2014), što je za prijevoznike značilo da je cijena za korištenje minimalnog pristupnog paketa i pristupa prugom do uslužnog objekta smanjena za 50%, a što je prijevoznicima omogućilo stvarne uštede u prometovanom razdoblju. Obzirom na izneseno protivni se predloženom vještačenju. Zakonodavni okvir ne sadrži odredbe u odnosu na koje bi vještak mogao utvrditi da je pristojba previsoka, stoga je i svako vještačenje na tu okolnost bespredmetno. Napominje da je koeficijent korekcije cijene - K, sada zakonska kategorija uređena člankom 31. stavak 4. novog Zakona o željeznici, dok je način objave izvješća o mreži na mrežnoj stranici upravitelja infrastrukture sada uređen člankom 28. novog Zakona o željeznici. Pozivajući se na članak 161. stavak 2. ZUP-a, iznosi da se ne može smatrati da je osporenim rješenjem postupak nepovoljno okončan za zainteresiranu osobu budući su samo u neznatnom dijelu naložene izmjene izvješća o mreži 2014, pa je odbijen zahtjev tužitelja HŽ Carga d.o.o. za naknadom troškova žalbenog postupka.

Sud je 12. siječnja 2015., 16. veljače 2015., 21. prosinca 2015., 14. rujna 2017., 6. studenoga 2017. i 19. srpnja 2018. održao rasprave čime je strankama sukladno članku 6. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10., 143/12., 152/14. i 29/17., u daljnjem tekstu ZUS), dana mogućnost da se izjasne o zahtjevima i navodima druge stranke te o svim pitanjima koja su predmet ovog upravnog spora.

Ocjenjujući zakonitost osporenog rješenja sud je izveo dokaze uvidom u sudski spis te isprave priložene spisu tuženika.

Tužbeni zahtjev je djelomično osnovan.

U konkretnom slučaju je nesporno da je željeznička infrastruktura javno dobro u općoj uporabi u vlasništvu Republike Hrvatske, koju pod jednakim uvjetima mogu koristiti svi zainteresirani željeznički prijevoznici, pa tako i tužitelji. Na temelju Ugovora o upravljanju željezničkom infrastrukturom od 15. lipnja 2008., sklopljenog s Republikom Hrvatskom, tom željezničkom infrastrukturom upravlja u javnom interesu upravitelj infrastrukture (zainteresirana osoba), na način da bez zlorabe monopolističkog položaja omogući njezino korištenje svim zainteresiranim pod jednakim uvjetima. Radi osiguranja transparentnog i nediskriminirajućeg pristupa željezničkoj infrastrukturi, zainteresirana osoba za sve željezničke prijevoznike donosi i objavljuje izvješće o mreži koje mora sadržavati prikaz infrastrukture koja je na raspolaganju željezničkim prijevoznicima, informacije o uvjetima za pristup toj željezničkoj infrastrukturi i raspodjelu kapaciteta kao i principe određivanja pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture.

U skladu s člankom 27. stavkom 2. mjerodavnog Zakona o željeznici (Narodne novine, broj 123/03., 194/03. - Uredba, 30/04., 79/07. i 75/09., dalje u tekstu ZoŽ), regulatorno tijelo dužno je osigurati otvoreno i nediskriminirajuće ponašanje između upravitelja infrastrukture i željezničkih prijevoznika. Željeznički prijevoznik može izjaviti žalbu regulatornom tijelu kada smatra da se prema njemu, u odnosu na druge podnositelje zahtjeva za raspodjelu infrastrukturnog kapaciteta, nejednako postupa ili na bilo koji drugi način trpi štetu u svezi izvješća o mreži, postupaka raspodjele infrastrukture i rezultata tih postupaka, kriterija nametanja pristojbi za korištenje infrastrukture, visine i strukture pristojbi za korištenje infrastrukture, ostalim slučajevima u svezi osiguravanja pristupa i korištenja željezničke infrastrukture (stavak 3.).

Regulatorno tijelo osnovano je Zakonom o Agenciji (Narodne novine, broj 79/07., 75/09. i 61/11.), kojim je u članku 6. stavku 1. točki 1. propisano da djelatnost Agencije čine poslovi rješavanja o žalbama željezničkih prijevoznika na odluke upravitelja infrastrukture u vezi Izvješća o mreži, a u kojim postupcima se primjenjuju odredbe Zakona o općem upravnom postupku (stavak 2.).

Iz podataka spisa predmeta proizlazi da je zainteresirana osoba izradila i na svojoj internetskoj stranici 5. prosinca 2012. objavila izvješće o mreži 2014. (dalje u tekstu IoM 2014.), s prikazom svih zakonom propisanih podataka, a koji se odnosi na vozni red za 2013. i 2014. godinu. Pored IoM 2014. zainteresirana osoba donijela je odluku o donošenju općih uvjeta ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi, broj: UI-76-4/13, od 23. svibnja 2013. koje opće uvjete je kao sastavni dio te odluke također objavila u elektronskom obliku.

Među strankama je, obzirom na navode tužitelja, sporna zakonitost dostave IoM 2014. i općih uvjeta ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi (dalje u tekstu opći uvjeti) njihovom objavom u elektroničkom obliku.

Odredbom članka 26. stavka 5. ZoŽ-a propisano je da se izvješće o mreži javno objavljuje najkasnije četiri mjeseca prije krajnjeg roka za podnošenje zahtjeva za dodjelu infrastrukturnih kapaciteta.

Nadalje, odredbom članka 95. stavka 1. Zakona o općem upravnom postupku (Narodne novine, broj 47/09., u daljnjem tekstu ZUP) propisano je da se dostava javnom objavom obavlja kad je to propisano ili su drugi oblici dostave nemogući ili neprikladni.

Dostava javnom objavom obavlja se stavljanjem pismena na oglasnu ploču javnopravnog tijela, objavom pismena u dnevnim novinama, na internetskoj stranici javnopravnog tijela ili na drugi prikladan način (stavak 2.).

Slijedom citiranih zakonskih odredbi ukazuje se na odluku Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-I/4717/2012 od 4. studenoga 2014., prema kojoj dostava javnom objavom nije propisana isključivo kao iznimka, već se primjenjuje uvijek kada je propisana zakonom, pri čemu se misli upravo na posebne zakone kojima se uređuju pojedini posebni upravni postupci. Prema ocjeni tog suda, dostava javnom objavom jedan je od legitimnih oblika dostave pismena u upravnim postupcima, propisana je ZUP-om te, kao takva, predstavlja "postojeće pravilo" i stoga nema "neizvjesne posljedice" za adresate.

Dakle, izvješće o mreži se javno objavljuje, protiv njega se može izjaviti žalba tuženiku kao regulatornom tijelu iz razloga propisanih ZoŽ-om, koji postupak se provodi primjenom odredbi ZUP-a. Stoga neosnovano tužitelj Putnički prijevoz d.o.o. smatra da se povodom prigovora o njegovom trpljenju štete povodom odredbi IoM 2014., a što je jedan od žalbenih razloga iz citiranog članka 27. stavak 3. ZoŽ-a, radi o postupanju javnopravnog tijela iz područja upravnog prava u kojem bi se kao pravni lijek na izvješće o mreži trebao izjaviti prigovor. Navedeni stav Upravni sud u Zagrebu već je iznio u presudi poslovni broj: UsI-3784/12-12 od 24. svibnja 2013.

Nezadovoljni osiguranim pristupom i korištenjem željezničke infrastrukture kroz IoM 2014. i opće uvjete, tužitelji su podnijeli žalbe kojima ukazuju na diskriminatorno ponašanje zainteresirane osobe prema njima kao i na trpljenje štete tako propisanim načinom uređenja željezničkih usluga. Mišljenja su da je utemeljivanje IoM 2014. na Direktivi 2001/14/EZ, koja u vrijeme njegovog donošenja nije bila inkorporirana u pravni sustav Republike Hrvatske, protivno Ustavu Republike Hrvatske i ZUP-u.

Točkom 1.3. (pravni okvir) IoM 2014. određeno je da se željeznički prijevoznik u obavljanju prijevoza mora pridržavati svih pravnih pravila sadržanih u međunarodnim izvorima prava kao i nacionalnim zakonskim i podzakonskim aktima. Međutim, iako se IoM 2014. ne poziva na Direktivu 2001/14/EZ, zainteresirana osoba je definirala i podijelila željezničke usluge koje pruža prema toj direktivi, odnosno razlikuje usluge koje kao upravitelj infrastrukture mora pružiti od onih koje nije dužan pružiti te definira načela izračuna pristojbe za svaku od tih različitih vrsta usluga. Točkom 6.1.1. IoM 2014., propisana su načela određivanja pristojbe na način da se one naplaćuju za minimalni pristupni paket, pristup uslužnim objektima i uslugama koje se pružaju u tim objektima uključujući pristup prugom do uslužnih objekata, dodatne usluge i prateće usluge. Zainteresirana osoba dužna je na nediskriminirajućoj osnovi odrediti svim željezničkim prijevoznicima naknade za željezničke usluge koje pruža.

Odredbom članka 23. stavka 1. ZoŽ-a propisano je da za korištenje željezničke infrastrukture željeznički prijevoznik plaća pristojbu. Visinu pristojbe određuje i naplaćuje Upravitelj infrastrukture.

Elementi za određivanje visine pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture moraju biti ujednačeni u odnosu na upravitelje infrastrukture u državama Europske unije (stavak 3).

Visina pristojbe za korištenje infrastrukture utvrđuje se s obzirom na ostvarene kilometre vlaka, sastav vlaka, težinu i brzinu vlaka, osovinski pritisak, trajanje korištenja infrastrukture, te ostale posebne zahtjeve (stavak 5).

Upravitelj infrastrukture obavezan je prigodom određivanja pristojbi za korištenje infrastrukture primijeniti takav izračun pristojbi kojim se različitim željezničkim prijevoznicima, a koji obavljaju usluge iste vrste, osiguravaju jednake i nediskriminirajuće pristojbe (stavak 6.).

Kao što je iz sadržaja citirane zakonske odredbe razvidno, zainteresiranoj osobi kao upravitelju infrastrukture nije propisana metodologija izračuna pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture. Naime, među strankama je sporna točkom 6.1.1. IoM 2014.

određena visina naknade za minimalni pristupni paket. Prema toj točki visina pristojbe za minimalni pristupni paket usluga utvrđuje se na osnovi izravnih (direktnih) troškova uzimajući u obzir elemente za utvrđivanje visine pristojbe za korištenje infrastrukture propisane člankom 23. stavkom 5. ZoŽ-a. Dakle, utvrđivanjem minimalnog pristupnog paketa kao željezničke usluge koju zainteresirana osoba mora pružiti svim željezničkim prijevoznicima za pristojbu (naknadu) čija visina se utvrđuje na temelju izravnih (direktnih) troškova, zainteresirana osoba slijedila je odredbe Direktive 2001/14/EZ.

Prema ocjeni suda, interpretacija Direktive 2001/14/EZ kroz IoM 2014, nije u suprotnosti s pozitivnim propisima Republike Hrvatske budući da je Republika Hrvatska temeljem Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju (Narodne novine - Međunarodni ugovori 44/01., 14/02., 7/05., 11/06., dalje: SSP) preuzela obvezu usklađivanja zakonodavstva s pravnom stečevinom EU (acquis communautaire). Naime, uvažavanje interpretativnog učinka europskog prava, u konkretnom slučaju spomenute direktive od strane državnih tijela (zainteresirane osobe) u Republici Hrvatskoj, predstavlja instrument za provođenje stvarne harmonizacije nacionalnog s europskim pravom, a što je cilj SSP-a. Ustav Republike Hrvatske ne obvezuje na određenu interpretaciju pravnih normi, pa nema pravne prepreke da se interpretiraju pravne norme radi usklađivanja hrvatskog prava s europskim. Sud smatra da uzimanje u obzir europske pravne norme nije njena primjena, već je to upotreba europske norme kao interpretativnog pomagala koje omogućuje pronalazak značenja nacionalnoj normi. Dakle, i dalje se primjenjuje nacionalna norma, a o europskoj normi jedino ovisi njezino značenje, odnosno u konkretnom slučaju primijenjena je odredba članka 23. ZoŽ-a, ali joj je Direktivom 2001/14/EZ dano učinkovito značenje kroz podjelu željezničkih usluga, odnosno njihovo razlikovanje na one koje upravitelj infrastrukture mora pružiti od onih koje nije dužan, uz definiranje načela izračuna pristojbe za svaku od tih različitih vrsta usluga. Naime, prema odredbi članka 7. Direktive 2001/14/EZ upravitelju infrastrukture trebalo bi dopustiti da u izračun direktnih troškova uključi samo troškove za koje može objektivno i pouzdano dokazati da su nastali izravno kao posljedica obavljanja željezničke usluge.

Budući da je među strankama sporan izračun visine izravnih (direktnih) troškova naknade za minimalni pristupni paket, sud je na prijedlog tužitelja proveo vještačenje po stručnoj ustanovi Fakultetu prometnih znanosti Sveučilišta u Zagrebu., odnosno doc.dr.sc. Mladenu Nikšiću, dipl. ing. prometa.

Prema članku 33. ZUS-a sud slobodno ocjenjuje dokaze i utvrđuje činjenice (stavak 1.). Sud uzima u obzir činjenice utvrđene u postupku donošenja osporene odluke, kojima nije vezan, i činjenice koje je sam utvrdio (stavak 2.). Stranke mogu predlagati koje činjenice treba utvrditi te dokaze kojima se one mogu utvrditi, ali sud nije vezan tim prijedlozima (stavak 3.). Dokazi su isprave, saslušanje stranaka, iskaz svjedoka, mišljenje i nalaz vještaka, očevid i druga dokazna sredstva (stavak 4.). Sud izvodi dokaze prema pravilima kojima je uređeno dokazivanje u parničnom postupku (stavak 5.).

Odredbom članka 260. Zakona o parničnom postupku (Narodne novine, broj: 53/91., 91/92., 112/99., 129/00., 88/01., 117/03., 88/05., 2/07., 96/08., 84/08., 123/08., 57/11., 25/13., i 89/14., dalje u tekstu ZPP), propisano je da će sud odrediti hoće li vještak iznijeti svoj nalaz i mišljenje samo usmeno na raspravi ili će ih podnijeti i pismeno prije rasprave. Sud će odrediti rok za pismeno podnošenje nalaza i mišljenja koji ne može biti duži od 60 dana.

U nalazu i mišljenju stručne ustanove od 6. travnja 2017. navedeno je da izravni troškovi za razdoblje 2004. - 2010. obuhvaćaju troškove materijala, usluga i troškove radnika, a podijeljeni su u podsustave: građevinski, elektroenergetski, prometno-upravljački i signalno-sigurnosni, mehanizaciju infrastrukture te upravljanje i reguliranje prometom. Za 2011. godinu (koja je bila temelj za izradu Izvješća o mreži 2014.) mijenja se metodologija izračuna direktnih troškova i, umjesto na podsustave, troškovi se dijele na uslugu minimalnog pristupnog paketa i uslugu pristupa prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje. Primjenom nove metodologije izračuna izravnih troškova nije više moguće utvrditi koji su

troškovi nastali kao posljedica prometovanja vlaka. Nije moguće utvrditi zašto je odabrano 66,62% od ukupnih troškova u 2011. godini kao temelj za izračun cijene za korištenje minimalnog pristupnog paketa po vlak-kilometru (vlkm) za IoM 2014. Iz priložene dokumentacije nije moguće utvrditi iznos direktnih troškova prema provedbenoj Uredbi Komisije EU 2015/909 o načinima izračuna troška koji je izravno nastao kao posljedica obavljanja željezničke usluge koja propisuje: trošenje pružne i kolosiječne signalizacije i postavnica nije ovisno o obujmu prometa i stoga ne bi trebalo biti uključeno u naknade temeljene na direktnom trošku ili oprema za opskrbu električnom energijom kao što su kabeli ili transformatori obično nije izložena trošenju kao posljedica obavljanja željezničke usluge. Ta oprema nije izložena trenju ni drugim utjecajima prouzročenima obavljanjem željezničke usluge. Stoga troškove opreme za opskrbu električnom energijom ne bi trebalo uključivati u izračun troškova koji izravno nastaju kao posljedica obavljanja željezničke usluge, itd. Na temelju podataka Independent Regulators' Group - Rail (IRG) i Rail Market Monitoring Scheme (RMMS) za 2014. godinu, prosječna vrijednost pristojbe u Republici Hrvatskoj za teretni prijevoz iznosi 1,5 €/vlkm odnosno 0,6 €/vlkm u putničkom prijevozu. Navedeni iznosi pristojbi nalaze se po iznosu u sredini između zemalja EU i unutar preporučenih vrijednosti pristojbi koji se kreću između 0,5 - 2 €/vlkm. Izračunom pristojbi za šest srednjoeuropskih zemalja (Hrvatska, Slovenija, Mađarska, Austrija, Slovačka i Češka), po dvije relacije u svakoj državi i korištenjem teretnih vlakova jednakih tehničkih značajki i vrste pogona, utvrđena je najviša cijena pristojbe u Hrvatskoj (29,27 kn/vlkm), zatim Slovačkoj (22,83 kn/vlkm), Austriji (22,62 kn/vlkm), Mađarskoj (16,65 kn/vlkm), Sloveniji (8,22 kn/vlkm) i Češkoj (4,04 kn/vlkm). Izračunata vrijednost pristojbe za teretni prijevoz (29,27 kn/vlkm ili 3,88 €/vlkm) na dvije relacije u Republici Hrvatskoj (Rijeka - Koprivnica i Savski Marof - Tovarnik) za 2,58 puta je veća od prosječne vrijednosti pristojbe za teretni prijevoz u Hrvatskoj u 2014. godini (1,5 €/vlkm).

Tuženik se u podnesku od 16. lipnja 2017. u cijelosti protivi nalazu i mišljenju vještaka obzirom da je ono zasnovano na pogrešnim pravnim propisima koji u vrijeme donošenja IoM 2014. nisu ni postojali. Pored navedenog ukazuje da iz vještačenja nije razvidna analiza izračuna visine izravnih (direktnih) troškova. Objašnjava da je IoM 2014. objavljeno na mrežnim stranicama zainteresirane osobe 5. prosinca 2012. i izrađeno je na osnovi informacija dostupnih do 15. studenog 2012. Izračun pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi temeljen je na podacima iz 2011. godine, jer podaci za 2012. godinu nisu bili dostupni prije 31. prosinca 2012. godine, a IoM 2014. je prije tog roka zbog kogentne zakonske odredbe moralo biti objavljeno. Na temelju podataka o prijevozu (vlak kilometara, brutotonskih kilometara, mase i vrste vlakova) te troškova iz 2011. godine, zainteresirana osoba je u izvješću definirala cijene za pristup željezničkoj infrastrukturi, a koje elemente vještak uopće nije uzeo u obzir, niti ih je analizirao. Kao temeljni prigovor vještačenju ističe navođenje propisa i dokumenata koji u vrijeme donošenja i objave IoM 2014. nisu bili na snazi, pa oni ne mogu činiti mjerodavni pravni okvir u ovom slučaju. Naime, provedbena Uredba Komisije (EU) 2015/909 od 12. lipnja 2015. o načinima izračuna troška koji je izravno nastao kao posljedica obavljanja željezničke usluge, a koja je objavljena u Službenom listu Europske unije L 148 od 13. lipnja 2015., primjenjuje se od 1. kolovoza 2015., zbog čega ona objektivno nije mogla biti primijenjena prilikom izrade IoM 2014. Zaključuje da navedena Uredba nikako nije mogla biti korištena niti prilikom vještačenja pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi za IoM 2014., a što je vještak učinio. Nadalje, Direktiva 2012/34/EU od 21. studenoga 2012. o uspostavi jedinstvenog Europskog željezničkog prostora (preinačena), koja se također spominje u nalazu i mišljenju vještaka, objavljena je 14. prosinca 2012. u Službenom listu Europske unije L 343, a rok za njenu implementaciju u državama članicama EU je bio 16. lipnja 2015., pa ni ovaj propis nije mogao biti razmatran prilikom vještačenja. Kao mjerodavan propis navodi članak 23. ZoŽ-a, kojim nije bila definirana metodologija za izračun cijene korištenja željezničke infrastrukture, a još manje

njena visina, niti je to bilo definirano nekim drugim podzakonskim aktom. Stoga je upravitelju infrastrukture ostavljalo prostora za slobodnim određivanjem visine pristojbi za minimalni pristupni paket, što je regulatorno tijelo kontinuirano nadziralo. Skreće pozornost da je zainteresirana osoba visinu pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi u izvješću temeljila na dijelu (66,62 %) izravnih troškova održavanja željezničke infrastrukture i upravljanja prometom na željezničkoj infrastrukturi. Dakle, zainteresirana osoba nije kroz pristojbu na prijevoznike prenijela ni cijeli izravni trošak minimalnog pristupnog paketa, već samo njegov dio, a koji je naposljetku s izvršenjem Voznog reda 2013/2014 naplaćen u puno manjem iznosu od utvrđenog. Naglašava da je IoM 2014. doneseno za Vozni red 2013/2014, zbog čega se svi dijelovi vještačenja u kojima se ne spominje prethodno spomenuti vozni red, već Vozni red 2014/2015, Vozni red 2016/2017, ili godine koje se ne odnose na Vozni red 2013/2014, ne mogu smatrati relevantnim, a posebno ne oni gdje se vozni red uopće ne navodi, jer nije razvidno što to vještak analizira i na koji Vozni red/Izvješće o mreži ili godinu se referira. Iznoseći sadržaj vještačenja koji se odnosi na utvrđivanje troška za minimalni paket usluga za 2011., smatra da vještak uopće ne razlikuje troškove, jer navodi nekoliko različitih iznosa direktnih troškova. Smatra također da vještak paušalno obrazlaže modele pristojbi za željezničku infrastrukturu te pogrešno navodi Ekvivalent trase vlaka T23 gdje umjesto 0,75 navodi 1,05, a u tablici 3. izostavlja pojedine linije pruga, dok pojedine svrstava u krive L-ove. Nadalje ukazuje da se u tablici 23. na stranici 30. u primjeru izračuna pristojbe na relaciji Savski Marof - Tovarnik, potpuno ignorira da je vlasnik željezničke infrastrukture odredio da za vozni red 2013/2014 koeficijent korekcije cijene (K) iznosi 0,5, jer je izračun rađen s $K=1$. Stoga je visina pristojbe bila 50% niža od one koju je vještak izračunao. Također mu je nejasno zbog čega se u vještačenju pojavljuje osnovna cijena po vlak/km za uslugu korištenja minimalnog pristupnog paketa usluga za Vozni red 2014/2015, umjesto Voznog reda 2013/2014. koji je bio predmet razmatranja. Smatra bespredmetnom usporedbu visine pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi u Republici Hrvatskoj u odnosu na druge zemlje članice EU obzirom da na razini EU nije postojao jedinstveni model određivanja visine pristojbe. Dodaje da je razumljivo da su cijene u zemljama EU različite, jer je to uvjetovano različitim stanjem i trošenjem željezničke infrastrukture, različitim upravljanjem i visinom troška održavanja te geografskim značajkama kao i o drugim tehničkim i ekonomskim faktorima. Ukazuje na kontradiktornost vještačenja, jer se istovremeno navodi kako je cijena pristojbe za pristup infrastrukturi u Republici Hrvatskoj najviša (stranica 38., točka 8.), dok se u grafičkom prikazu (stranica 41.), tablici 35. (stranica 42.) i točki 7. (stranica 48.) navodi da je kod usporedbe prosječne visine pristojbi Republika Hrvatska ispod prosjeka. Upućuje da je pristojba za pristup željezničkoj infrastrukturi rezultat rada više različitih stručnjaka i to ekonomske, pravne i tehničke, odnosno inženjerske struke radi čega je i za vještačenje predmetnih troškova istovremeno nužno posjedovati odgovarajuće znanje ekonomske, pravne i tehničke, odnosno inženjerske struke, a koje znanje osim upravitelja infrastrukture ima i regulatorno tijelo za ovo specifično područje, dok predmetni vještak pokriva samo jedno od tih područja i to inženjersko i nema stručnih znanja u ostala dva područja, pa iz toga razloga nije niti mogao dati sveobuhvatno Izvješće - mišljenje o predmetu vještačenja, a koje bi sud prihvatio kao relevantno u ovom predmetu.

Zainteresirana osoba također prigovara nalazu i mišljenju vještaka u cijelosti. Ukazuje da se IoM 2014. odnosi na vozni red 2013/2014, a koji je prema ZoŽ-i bila dužna izraditi i objaviti u prosincu 2012. godine. Visina naknade koju sadrži IoM 2014. izračunava se prema troškovima poznatim u vrijeme objavljivanja. Zaključuje da je zadatak vještaka bio davanje nalaza i mišljenja vezano uz njezine direktne troškove u 2011. godini te utvrditi jesu li direktni troškovi dozvoljeni. Umjesto toga, vještak u detalje opisuje i prepisuje provedbenu Uredbu Komisije (EU) 2015/909 od 12. lipnja 2015. o načinima izračuna troška koji je izravno nastao kao posljedica obavljanja željezničke usluge, a koja je objavljena u Službenom listu Europske unije L 148 od 13. lipnja 2015. s primjenom od 1. kolovoza 2015. te je

potpuno irelevantna u ovom postupku. Tek na kraju III. poglavlja samo navodi iznose koje je ona uzela u obzir prilikom izračuna naknade za minimalni pristupni paket. Nakon toga, vještak prelazi na „određivanje visine pristojbe“ i „analizu pristojbi za željezničku infrastrukturu u zemljama Srednje Europe“ što uopće nije predmet vještačenja te na primjeru vlaka uspoređuje naknadu u Hrvatskoj s naknadama u zemljama Srednje Europe. Pritom, naknadu u Republici Hrvatskoj računa na temelju izvješća o mreži 2015, odnosno prema cijenama za vozni red 2014/2015 uz primjenu pogrešnog parametra linije i koeficijenta korekcije te dolazi do pogrešnog rezultata. Na primjeru prvog vlaka Rijeka-Koprivnica ukazuje na pogrešan parametar linije L, jer se trasa ovog vlaka nalazi uglavnom na liniji L2 i djelomično na liniji L-i, osnovna cijena po vlkm te koeficijent korekcije. U nastavku se nalazi točan izračun cijene vlaka. Duljina trase na pojedinoj liniji (L) izračunata je prema podacima iz IoM 2014. i iznosi ukupno 317 km. Osim toga, svi iznosi u posljednjem stupcu tablice 34. odnosno iznos kn/brtkm su pogrešni i uopće je nejasno na koji način su izračunati. U odnosu na utvrđene visine pristojbi u Europi koje su preuzete iz Petog izvješća Komisije Europskom parlamentu i Vijeća o praćenju razvoja željezničkog tržišta od 8. prosinca 2016., nema primjedbi te ukazuje da je iz njega vidljivo da su naknade za minimalni pristupni paket u Republici Hrvatskoj među nižima u EU kako u putničkom tako i u teretnom prijevozu. Netočno smatra da se ne može utvrditi koji su troškovi nastali kao posljedica prometovanja vlaka. Naime, troškovi su se uvijek i još se uvijek vode po kontima koji se mogu svrstati po podsustavima, ali za izračun osnovne cijene minimalnog paketa važno je odrediti koja konta se odnose na troškove koji su vezani uz pružanje usluge minimalnog pristupnog paketa što je učinjeno. Za izračun osnovne cijene minimalnog pristupnog paketa u obzir je uzet samo dio troškova koji su vezani uz pružanje usluge minimalnog pristupnog paketa i to 66,62% tih troškova za koje ona smatra da su izravno nastali kao posljedica prometovanja vlaka i predstavljaju direktne troškove. Dodaje da prosječna vrijednost naknade po vlkm iz Petog izvještaja Komisije (1,5 €/vlkm u teretnom prijevozu i 0,6 €/vlm u putničkom prijevozu) odgovara podacima o prosječnoj vrijednosti naknade u 2014. godini te pokazuje da je naknada koju je ona naplatila 2014. godine daleko ispod prosjeka EU. U Tablici 35. je vidljivo da je prosječna naknada u teretnom prijevozu iznosila 2,7 €/vlkm, a u putničkom 4,3 €/vlkm. Od naknada u državama koje je vještak uspoređivao, od naknade u Hrvatskoj, niža je samo naknada u Sloveniji. Napominje da nije relevantan primjer 2 (relacija Savski Marof - Tovarnik), obzirom da je to najskuplji vlak u teretnom prijevozu, jer cijelom trasom vozi po najskupljoj liniji i ima najviši ekvivalent trase vlaka, a čak i on ima cijenu od 2,66 €/vlkm koja je gotovo jednaka već spomenutom prosjeku Europske unije u teretnom prijevozu u 2014. godini. Smatra da vještak uopće nije izvršio svoj zadatak, jer nije utvrdio jesu li za osnov izračuna osnovne cijene minimalnog pristupnog paketa za vozni red 2013/14 uzeti u obzir dozvoljeni direktni troškovi iz 2011.

Tužitelji su se također tijekom spora očitovali na izrađeno vještačenje s kojim su u potpunosti suglasni, jer smatraju da je ono izrađeno stručno i životno, te u skladu s važećim propisima. Smatraju da vještačenje potvrđuje njihove navode da zainteresirana osoba nije obrazložila sukladno zakonskim propisima na koji način utvrđuje visinu pristojbe. Ukazuju da tuženik ni zainteresirana osoba nisu u spis dostavili regulatorno financijsko izvješće za 2011. godinu, odnosno iz podneska tuženika od 5. ožujka 2015. nije razvidno na koji način je zainteresirana osoba odredila izravne troškove, temeljem kojih dokumenata i kojom metodom. U odnosu na očitovanje tuženika i zainteresirane osobe na provedeno vještačenje iznose da je vještak analizirao direktne troškove isto kao što je to učinio tuženik podneskom od 5. ožujka 2015. Ukazuju da je vještak uzeo u obzir kao polaznu točku za pokušaj izračuna izravnih troškova troškove koji su nastali u 2011. godini i to prema troškovima podijeljenima u tablice podsustava, koja metoda se u izvješću o mreži promijenila. Upućuju na očitovanje zainteresirane osobe od 27. veljače 2013. iz kojeg nije jasno na koji način je određeno da je osnova za cijenu minimalnog pristupnog paketa u obzir uzet samo 66,62% troškova koji su

vezani uz pružanje usluge minimalnog pristupnog paketa za koje zainteresirana osobe smatra da su izravno nastali kao posljedica prometovanja vlaka i predstavljaju direktne troškove. U odnosu na koeficijent korekcije cijene (K) upućuje na očitovanje zainteresirane osobe od 13. lipnja 2013. u kojem navodi kako ima slobodu u određivanju visine naplate pristojbe, jer ona nije ograničena niti Ugovorom o upravljanju željezničkom infrastrukturom niti ZoŽ-i. Usvojen je model naplate koji vlasniku željezničke infrastrukture omogućuje da utječe na visinu ukupnih pristojbi i to upravo putem koeficijenta korekcije cijene K koji iznosi 1 kada se pristojba obračunava u visini izravnih troškova. U odnosu na prigovore kako je vještak pri izradi nalaza i mišljenja koristio propise koji u vrijeme donošenja izvješća nisu bili na snazi, iznose kako je vještak proučavao i koristio navedenu literaturu kako bi u nedostatku relevantnih dokumenata što bolje došao do načina izračuna izravnih troškova. Dodaje da je člankom 23. stavkom 3. ZoŽ-i određeno da elementi pristojbe moraju biti ujednačeni sa drugim upraviteljima infrastrukture unutar EU, dok su stavkom 5. propisani elementi za izračun pristojbe za pristup infrastrukturi, što je vještak u vještačenju i napravio uzimajući u obzir specifičnosti drugih upravitelja infrastrukture pri formiranju cijene pristojbe za izravne troškove. Mišljenja su da zaključak vještaka nije pobijen ni jednim dokumentom od strane tuženika kao ni zainteresirane osobe, jer oni nisu ni dostavili niti jedan dokument koji bi iz njihovih navoda bio polazna točka za pravilan izračun direktnih troškova. Predlaže da sud naloži tuženiku da navede koji su to stručnjaci ekonomske, pravne i tehničke struke bili zaposleni kod njega, a koji imaju više znanja o željezničkim procesima od Znanstvene ustanove Fakulteta prometnih znanosti u Zagrebu, od čijih djelatnika je kao voditelj tima i nositelj vještačenja određen predmetni vještak. U odnosu na nedostatnu propisanost elemenata za određivanje visine pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture, upućuje na očitovanje Ministarstva pomorstva, prometa i infrastrukture od 27. veljače 2013., KLASA: 341-01/13-01/63, u kojem se navodi da je određivanje pristojbi određeno člankom 23. ZoŽ-i i člankom 6. Ugovora o upravljanju željezničkom infrastrukturom sklopljenog između Republike Hrvatske i zainteresirane osobe 15. lipnja 2008., prema kojem upravitelj infrastrukture određuje visinu pristojbe za korištenje željezničke infrastrukture i naplaćuje ju od željezničkih prijevoznika, vodeći računa o odnosu operativnih troškova željezničke infrastrukture i visine pristojbe za njeno korištenje. Stoga zaključuje da su sukladno navedenim odredbama i usporedbom s ostalim europskim operaterima poznati načini na koji je moguće izračunati visinu pristojbe.

U odnosu na iznesene navode tužitelja kako tuženik nije u spis dostavio regulatorne financijske izvještaje radi čega vještak nije mogao vještačiti te je način izračuna izravnih troškova ostao nepoznat, tuženik se očituje kako predmetni financijski izvještaj nije niti tražen, te dodaje kako ostaje nejasno temeljem čega je vještak dao nalaz i mišljenje. Ponavlja da mjerodavnim propisima nije bila definirana nikakva metodologija (nikakvi direktni troškovi) za izračun cijene korištenja željezničke infrastrukture, a još manje njena visina, zbog čega ne postoji ni mjerilo temeljem kojeg bi se moglo zaključiti da je zainteresirana osoba postupala nezakonito prilikom određivanja pristojbe za pristup infrastrukturi. Predlaže saslušanje vještaka u odnosu na njegov nalaz i mišljenje.

Također se na tužiteljeve navode očitovala i zainteresirana osoba na način da iznosi da vještak nema dovoljno saznanja o načinu vođenja troškova. Naime, metodologija izračuna direktnih troškova se nije promijenila te se troškovi i danas izražavaju na temelju istih konta prema kojima su se izražavali i 2011. godine. Međutim, svi direktni troškovi nisu vezani uz prometovanje vlaka i ne mogu biti naplaćeni u okviru minimalnog pristupnog paketa. Ono što vještak vidi kao promjenu metodologije je puko prikazivanje troškova prema pojedinim željezničkim uslugama odnosno prikazivanje prihvatljivih troškova prema određenim željezničkim uslugama. Dodaje da je tuženik sve vještaku potrebne iznose naveo u svom podnesku od 2. ožujka 2015. u kojem, između ostalog, navodi i iznose ukupnih troškova za sve željezničke usluge. Smatra da vještak nije ispunio svoju zadaću obzirom da tužiteljima i dalje nije jasno na koji se način odredio samo dio troškova koji su vezani uz pružanje usluge

minimalnog pristupnog paketa. Napominje da je osporavala koeficijent korekcije obzirom da odluku o njemu donosi Vlada i on nije predmet ovog postupka. Ono na što ukazuje je pogrešna primjena visine koeficijenta od strane vještaka prilikom izračuna naknada na primjerima vlakova, a koja je dovela do vještakovog pogrešnog zaključka. Mišljenja je da navodi tužitelja potvrđuju da u vrijeme donošenja spornog izvješća nije bilo propisa koji bi detaljnije određivali koji troškovi mogu biti uzeti u obzir prilikom izračuna naknada za minimalni pristupni paket. Prema Petom izvješću Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o praćenju razvoja željezničkog tržišta, prosječna naknada, a time i izravni prihvatljivi troškovi u Republici Hrvatskoj u 2014. godini, a na koje izvješće se poziva i vještak u svom nalazu i mišljenju, iznosila je 1,5 euro/vlkm. Dakle, da je navedena Uredba postojala u vrijeme izdavanja izvješća regulatorno tijelo bi moglo prihvatiti prikazane troškove zainteresirane osobe kao prihvatljive bez daljnjeg preispitivanja. Zainteresirana osoba se ne protivi usmenom saslušanju vještaka.

Budući sve stranke u sporu nisu bez primjedbi prihvatile pismeni nalaz i mišljenje imenovanog vještaka te su se usuglasile za njegovo usmeno očitovanje, a imajući na umu naprijed citiranu odredbu članka 260. ZPP-a, prema kojoj je vještak dužan nalaz dati usmeno, a iznimno pismeno, sud je na temelju prijedloga tuženika vještaka pozvao na davanje usmenog nalaza i mišljenja.

Sud je na ročištu 6. studenog 2017. saslušao stručnjaka za željeznički promet i vozila doc.dr.sc. Mladena Nikšića iz imenovane stručne ustanove. Na upit opunomoćenice tuženika zašto je nalaz i mišljenje temeljen na uredbi koja je stupila na snagu 12. lipnja 2015. i nije bila na snazi u vrijeme donošenja IoM 2014., vještak iskazuje da se u Uredbi EK EU 2015/909, navodi kao primjer da trošenje pružne i kolosiječne signalizacije i postavnica nije ovisno o obujmu prometa i stoga ne bi trebalo biti uključeno u naknade temeljene na direktnom trošku. Povezano s tim u studiji CATRIN iz siječnja 2008., usporedno su prikazane različite studije obilježja infrastrukture za sedam upravitelja infrastrukture iz EU, a šest od tih sedam upravitelja infrastrukture nije smatralo upravljanje prometom ili signalizaciju obilježjima bitnim za ekonometrijske studije njihovih troškova. Ukazuje da su u navedenu Uredbu implementirani rezultati studije iz 2008. godine. U odnosu na zahtjev opunomoćenice tuženika da navede razloge zbog čega je nalaz i mišljenje temeljen na Direktivi 2012/34-EU kad je rok za njezino prenošenje u nacionalno zakonodavstvo bio tek 16. lipnja 2015., vještak iskazuje da je osim te direktive koristio i primjer Europskog suda, odnosno presudu u predmetu Komisija protiv Poljske iz koje se također vidi primjer iz Ministarske uredbe iz 2009. godine koji je također definirao metodologiju izračuna direktnih troškova u skladu s direktivom iz 2012. godine, koja je donesena 2013. godine, ali na temelju Ministarske uredbe iz 2009. godine. Na daljnji upit opunomoćenice tuženika na temelju kojeg zakona je temeljen nalaz i mišljenje u odnosu na određivanje visine pristojbe (stranica 11), budući da iščitavajući tekst proizlazi da se radi o Zakonu o željeznicama iz 2013. godine, vještak iskazuje kako trenutno ne može odgovoriti na ovo pitanje. S tim u svezi opunomoćenica tuženika napominje kako se u nalazu i mišljenju također citira sadržaj Zakona o regulaciji tržišta željezničkih usluga koji je stupio na snagu 2014. godine. Ukazujući na stranicu 16. nalaza i mišljenja i cijenu po vlak/km za uslugu korištenja minimalnog pristupnog paketa, opunomoćenica tuženika postavlja pitanje da li se je ona utvrdila na temelju predmetnog izvješća, vještak iskazuje s obzirom da se vozni red označava s dvije godine 2014/2015, a to znači da vozni red stupa na snagu drugog vikenda u prosincu 2014. godine, nije moguće računati samo na temelju izvješća o mreži za 2015. godinu. Nadalje iskazuje da je razumio da vozni red stupa od nekog datuma u prosincu jedne godine i vrijedi do nekog datuma u prosincu sljedeće godine, a IoM 2014 je razumio da vrijedi za kalendarsku godinu za koju je navedeno. Nadalje ukazujući na stranicu 22 nalaza i mišljenja opunomoćenica tuženika traži pojašnjenje na temelju kojeg izvješća je rađena usporedba sa Mađarskom s obzirom da se navodi vozni red 2015/2016. Vještak za primjer Mađarske ponavlja rečenice iz nalaza i mišljenja, odnosno da

minimalni pristupni paket bit će izmijenjen za vozni red 2016/2017 radi stupanja na snagu regulative 2012/34, prema kojoj će u minimalni pristupni paket ulaziti i pristojba za korištenje električnih postrojenja i sustava napajanja. Dodaje da je formula za izračun minimalnog pristupnog paketa za vozni red 2015/2016 rađena na temelju izvješća o mreži iz godina do 2016., jer se nije u suštini bitno razlikovala. Napominje da je početna godina usporedne godine primjene izvješća o mreži 2010., 2011. Dodaje da do 2010. godine izravni troškovi obuhvaćaju troškove radne snage, materijala i usluga razvrstanih po podsustavima kao što su primjerice građevinski, elektroenergetski, itd., dok se od 2011. godine mijenja metodologija izračuna direktnih troškova i oni sad obuhvaćaju uslugu minimalnog pristupnog paketa i uslugu pristupa prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje te više nije moguće utvrditi koji su troškovi nastali kao posljedica prometovanja vlaka.

Na poseban upit opunomoćenika tužitelja HŽ Cargo d.o.o. koje podatke je zainteresirana osoba trebala dostaviti tuženiku kako bi se mogli izračunati direktni troškovi, vještak iskazuje da su to podaci koji su dostavljani do 2010. godine i koji su obuhvaćali prije spomenute troškove radne snage, materijale, usluge, razvrstane po podsustavima. Opunomoćenik tužitelja HŽ Cargo d.o.o. također pita da li su ti podaci postojali u spisu prilikom izrade nalaza i mišljenja, vještak iskazuje da su za utvrđivanje točne pristojbe za minimalni pristupni paket potrebni podaci iznosa koji se odnose na podsustave, a kojih u spisu za 2011. godinu nema.

Na poseban upit opunomoćenice zainteresirane osobe kada se kaže „izvješće o mreži 2014“, na koji se to vozni red odnosi, vještak iskazuje da će se odnositi u najvećoj mjeri na 2013/2014, jer matematički najveći dio tog voznog reda je u 2014. godini.

U odnosu na usmeni iskaz imenovanog vještaka opunomoćenica tuženika iskazuje kako ga u cijelosti osporava, prvenstveno jer je temeljen na pravnom okviru iz 2013. (Zakon o željeznici) iako je IoM 2014. rađeno u vrijeme važenja ZoŽ-a. Isto tako nejasno je zašto je vještak uspoređivao visinu pristojbe s drugim državama, s obzirom da nigdje ne postoji obveza da bi one trebale biti ujednačene. Pored navedenog vještak je uspoređivao izvješća o mreži iz različitih godina koja nisu usporediva. U odnosu na dvojbu vještaka o razlozima promjene u načinu bilježenja troškova, naglašava da je u to vrijeme došlo do promjena u samom sustavu željeznica i organizaciji usluga na nivou Europe pa je u skladu s tim i zainteresirana osoba prilagodila vođenje svojih troškova. Zaključno ističe da predmet osporenog rješenja nije bila visina pristojbe iz razloga što ZoŽ nije propisivao na temelju kojih troškova zainteresirana osoba mora obračunavati svoje pristojbe. Kao što je detaljno objašnjeno u obrazloženju osporenog rješenja pristojba je određena u skladu s ZoŽ-om. Direktni troškovi propisat će se tek zakonodavnim okvirom nekoliko godina nakon donošenja IoM 2014. i kao takvo ne može se uzeti u obzir kod ocjene zakonitosti osporenog rješenja.

Opunomoćenici tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o. i HŽ Cargo d.o.o. ostaju kod svih navoda iznesenih tijekom upravnog spora te nemaju prigovor na nalaz i mišljenje vještaka.

Opunomoćenica zainteresirane osobe osporava nalaz i mišljenje vještaka u cijelosti obzirom da se vještak poziva na tada nevažeće zakonodavstvo uz obrazloženje što je kasnije doneseno zakonodavstvo temeljeno na onda postojećoj studiji CATRIN i presudi protiv Poljske, tada bi se od nje očekivalo da se pridržava studije obzirom da Republika Hrvatska nije bila članica EU. Jedini pravni temelj za izračun troškova minimalnog paketa u to vrijeme bila je Direktiva 2001/14 koja nije izravno primjenjiva u Republici Hrvatskoj, pa se nije moglo pridržavati. Direktive nemaju izravan učinak bez obzira na potpisani Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju. Sadržaj izvješća o mreži kojeg vještak citira kod izračuna naknade za minimalni pristupni paket ne odgovara sadržaju IoM 2014., već je to izvješće o mreži 2015. iz kojeg je proizišao krivi izračun naknada, što upućuje da su naknade u Republici Hrvatskoj vrlo visoke. Naknada u IoM 2014. je bila u razini prosječnih naknada EU. Nadalje, metodologija vođenja troškova na koje se vještak poziva se nije dogodila, jer se

troškovi i dalje vode pod jednakim kontima, a različit je jedino način njihovog grupiranja. Troškovi koji su dostavljeni u spis grupirani su na način da odražavaju troškove pojedine željezničke usluge. Postotak 66% koji vještak spominje nije postotak koji ona primjenjuje kod izračuna naknade za minimalni paket, već se taj postotak pojavio u obrazloženju regulatornog tijela kojim je pokušalo objasniti da upravitelj infrastrukture kod izračuna naknade nije u obzir uzeo sve izravne troškove na koje je tada imao pravo, već samo 66%.

Sud je obzirom na pisani i usmeni nalaz i mišljenje prometnog stručnjaka naložio zainteresiranoj osobi da dostavi sudu podatke na temelju kojih je izračunata visina minimalnog pristupnog paketa za relevantnu godinu. Udovoljavajući raspravnom rješenju, zainteresirana osoba je 27. studenoga 2017. dostavila tražene podatke uz obrazloženje da su njezini poslovni rashodi u 2011. godini iznosili 1.370.700.000 kn, dok su direktni troškovi pružanja željezničkih usluga u istoj godini iznosili su 644,4 milijuna kuna. Od navedenog iznosa, 437 milijuna kuna odnosilo se na troškove pružanja minimalnog pristupnog paketa te 50,7 milijuna kuna na troškove pristupa prugom do uslužnih objekata i korištenja uslužnih objekata, tj. ukupno 487,7 milijuna kuna. Od 487,7 milijuna kuna troška vezanih uz pružanje usluga minimalnog pristupnog paketa i pristupa prugom do uslužnih objekata, ona je kod izračuna naknade uzela u obzir samo 324,9 milijuna kuna direktnih troškova.

U pogledu dostavljenih podataka zainteresirane osobe, očitovao se tužitelj HŽ Cargo d.o.o. 15. siječnja 2018. da mu i dalje nije jasno na koji način je izračunata visina direktnih troškova te na temelju čega se umanjuje iznos izračuna direktnih troškova. Ukazuje da dostavljeni troškovi za minimalni pristupni paket i pristup prugom do uslužnih objekata iz 2011. godine nisu dostavljeni kao izvod iz poslovnih knjiga, jer da jesu za to bi se moralo kazneno odgovarati. Ovako sačinjeni izvodi ne mogu biti nikakav dokaz u postupku, jer ih je zainteresirana osoba mogla sama napisati prilagođavajući ih predmetnom postupku. Mišljenja je da dostavljena dokumentacija nastalih troškova koji su osnova za izračun direktnih troškova, ako su i točni, nisu i ne mogu biti u uzročno-posljedičnoj vezi sa izravnim troškovima. Iz navedenog se ne vidi što zapravo ulazi u pojedini iskazani trošak (otpremnine, plaće, troškovi materijala). Da bi se nešto takvo napravilo potrebno je napraviti internu fakturu za svaku poduzetu radnju iz čega bi se onda moglo razlučiti što bi točno ulazilo u direktni trošak. Ono što ne bi trebalo ići u izračun direktnog troška je po dostavljenoj dokumentaciji obrada zahtjeva za infrastrukturni kapacitet, upravljanje prometom (10% ukupnih direktnih troškova), pružanje ostalih informacija. Ostaje mu nejasno koji troškovi od iskazanih troškova se zapravo odnose na pristup infrastrukturnom kapacitetu, jer iz samog vođenja izraza za pojedine troškove jasno je da se neki ne bi smjeli biti uopće uzeti u obzir kao osnovica za izračun direktnih troškova. Smatra da pojedine stavke uopće ne bi trebale ulaziti u izračun direktnog troška kao održavanje pružnih znakova - opreme pruge, održavanje cestovnih prijelaza i kolnika na cestovnim prijelazima, ispravljanje širine kolosijeka, održavanje kolosiječnog pribora i sprava, podmazivanje tračnica u zavojima, održavanje odvojenih skretnica za industrijski kolosijek, održavanje radioničkog kolosijeka, snimanje pruga mjernim vagonom, defektološko ispitivanje tračnica, održavanje trafostanica, održavanje mreže drugih elektroenergetskih postrojenja, održavanje dalekovoda, ispitivanje oruđa za rad i radnog okoliša, održavanje vanjske rasvjete kolodvora, održavanje ograda i otvorenih skladišta, održavanje nadstrešnica, održavanje zgrada u građevinskim poslovima, održavanje zgrada u elektroenergetskim poslovima, održavanje električnih instalacija kolodvora i zgrada. U odnosu na iskazane iznose, nije mu poznato koliki je točno iznos utrošen na pojedine radove, pa se sukladno tome ne može ni odrediti godišnja amortizacija koja bi bila temelj za izračun direktnih troškova kao što je kod zamjene tračnica polovnim i zamjene tračnica novim, zamjene skretničkih dijelova polovnim, zamjene skretničkih dijelova novim, zamjene drvenih pragova polovnim, zamjene drvenih pragova novim, zamjene betonskih pragova polovnim, zamjene betonskih pragova novim, rad čuvara pruge - ophodara, rad drugih čuvara pruge, održavanje telefonskih uređaja, održavanje TK kabela, zračnih linija

i vodova, održavanje telefonskih uređaja, održavanje telegrafskih uređaja, održavanje optičke infrastrukture, održavanje uređenih ranžirnih kolodvora. Također smatra nejasnim za što su iskazani troškovi koji se odnose na primitak i otpremu vlakova, primitak i otpremu teretnih vlakova kao i rad čuvara cestovnih prijelaza, te ostale usluge i tisak materijala voznog reda. Nejasno mu je i koji trošak kolodvorske zgrade ulazi u izračun direktnog troška za prijem i otpremu putnika, kolodvorske zgrade i ostale objekte.

Ukazuje da održavanje dalekovoda ne može biti posao upravitelja infrastrukture kada su dalekovodi dio mreže opskrbe električnom energijom i u nadležnosti su Hrvatskog operatora prijenosnog sustava. Ističe da zainteresirana osoba u izračun direktnih troškova može uključiti samo troškove za koje može objektivno i pouzdano dokazati da su nastali izravno kao posljedica obavljanja željezničke usluge (npr. trošenje pružne i kolosiječne signalizacije nije ovisno o obujmu prometa i stoga ne bi trebalo biti uključeno u naknade temeljene na direktnom trošku). Skreće pozornost da se dostavljeni podaci razlikuju od podataka Poslovnog izvješća zainteresirane osobe za 2011. godinu koji su javno objavljeni. Kako je zainteresirana osoba dostavila dokumentaciju nakon provedenog vještačenja, predlaže da se pozove vještaka na dopunski nalaz i mišljenje obzirom na dostavljenu dokumentaciju i gore izneseno.

Budući iz nalaza i mišljenja imenovanog vještaka proizlazi da se nije mogao utvrditi iznos direktnih troškova, a zainteresirana osoba je podneskom od 27. studenog 2017., dostavila troškove za minimalni pristupni paket i pristup prugom do uslužnih objekata iz 2011. godine za izračun osnovne cijene u predmetnom izvješću, sud je pozvao imenovanu stručnu ustanovu na dopunu vještačenja.

Prema dopuni nalaza i mišljenja prof.dr.sc. Mladena Nikšića, dipl. ing. prometa, od 28. svibnja 2018. izravni troškovi za razdoblje 2004.-2010. obuhvaćaju troškove materijala, usluga i troškove radnika, a podijeljeni su u podsustave: građevinski, elektroenergetski, prometno-upravljački i signalno-sigurnosni, mehanizaciju infrastrukture te upravljanje i reguliranje prometom. Za 2011. godinu (koja je bila temelj za izradu IoM 2014) mijenja se metodologija izračuna direktnih troškova i, umjesto na podsustave, troškovi se dijele na uslugu minimalnog pristupnog paketa i uslugu pristupa prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje. Troškovi pružanja željezničkih usluga u 2011. godini, kao temelj za izračun osnovne cijene u 2014. godini, iznose 644.400.000 kn pri čemu su troškovi za minimalni pristupni paket u 2011. iznosili 436.969.000 kn, a troškovi za pristup prugom do uslužnih objekata i korištenje uslužnih objekata u 2011. godini 50.717.000 kn. Ukupni troškovi za minimalni pristupni paket i pristup prugom do uslužnih objekata te njihovo korištenje u 2011. godini iznosili su 487.686.000 kn. Kao temelj za izračun cijene za korištenje minimalnog pristupnog paketa po vlkm za IoM 2014., upravitelj infrastrukture je odredio iznos od 324.900.000 kn, odnosno 66,62 % od ukupnih troškova iz 2011. godine za minimalni pristupni paket i pristup prugom do uslužnih objekata te njihovo korištenje. Analizom troškova koji nisu ovisni o obujmu željezničkog prometa odnosno ne nastaju kao izravna posljedica kretanja vlakova, utvrđeno je da se za izračun osnovne cijene u IoM 2014 koji se odnosi na izravne troškove za minimalni pristupni paket i pristup prugom do uslužnih objekata te njihovo korištenje, može priznati trošak iz 2011. godine u iznosu od 278.887.162,05 kn.

Na raspravi 19. srpnja 2018. opunomoćenici tužitelja iznijeli su da nemaju prigovora na dopunski nalaz i mišljenje vještaka, dok opunomoćenica tuženika osporava nalaz i mišljenje vještaka kao i njegovu dopunu te naglašava svoje navode u odnosu na direktan trošak. Opunomoćenica zainteresirane osobe osporava nalaz i mišljenje vještaka kao i njegovu dopunu te napominje da je uz izračunate direktne troškove od 324,9 milijuna primijenjen koeficijent korekcije 0,5 te da je ona u voznom redu 2013/14 naplatila manje od 125 milijuna kuna što je tek 44% od iznosa koji je u nalazu i mišljenju vještaka iznesen kao prihvatljiv.

Uvažavajući pismeno i usmeno dano mišljenje imenovane stručne ustanove sud nalazi da je ono utemeljeno na podacima zainteresirane osobe o troškovima pružanja željezničkih usluga iz minimalnog pristupnog paketa i pristupa prugom do uslužnih objekata iz 2011. godine (na temelju kojih izrađen IoM 2014.) te je jasno, detaljno i nedvosmisleno obrazložena metodologija izračuna visine pristojbe za te željezničke usluge u odnosu na vozni red 2013/2014 na osnovu izravnih (direktnih troškova), odnosno troška koji nastaje radi kretanja vlaka prilikom korištenja željezničkih usluga. Nalazom stručne ustanove jasno je navedena struktura izravnih troškova koja se obračunava za minimalni pristupni paket koja se sastoji od obrade zahtjeva za infrastrukturni kapacitet od 2.666.996,26 kn, korištenja kolodvora, skretnica i čvorišta u iznosu od 206.496.432,22 kn, hladno upravljanje prometom (10% ukupnih direktnih troškova) od 24.824.404,98 kn te pružanje ostalih informacija od 137.416,40 kn, što ukupno iznosi 234.125.249,86 kn. Pored navedenog razjašnjena je i struktura izravnih troškova za pristup prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje koja se sastoji od korištenja opreme za opskrbu električnom energijom za vuču vlakova od 23.849.176,45 kn, kolodvora za prijem i otpremu putnika, kolodvorske zgrade i ostalih objekata od 20.570.248,07 kn te objekata za održavanje i drugih tehničkih objekata od 342.488,67 kn, što ukupno iznosi 44.761.912,19 kn. Za troškove koje je zainteresirana osoba obračunavala u odnosu na ostale željezničke usluge, stručna ustanova utvrdila je da nisu ovisni o obujmu željezničkog prometa, odnosno ne nastaju kao izravna posljedica kretanja vlakova i nisu priznati u direktne troškove, a odnose se na održavanje teških motornih drezina (TMD), održavanje pružnih prikolica, održavanje osobnih cestovnih vozila, održavanje teretnih cestovnih vozila, održavanje strateške pružne mehanizacije, održavanje vagona za posebne namjene, održavanje prekrajne i građevinske mehanizacije, održavanje elektrotehničkog mjernog vagona, održavanje sitne pružne mehanizacije, održavanje portalnih dizalica, čišćenje pružnog pojasa, održavanje propusta kemijsko uništavanje trave - ručno kemijsko uništavanje trave - strojno održavanje burobrana i snjegobrana, održavanje snjegozastitnih pojaseva, održavanje pružnih znakova - oprema pruge, čišćenje snijega i leda na otvorenoj pruži, čišćenje snijega i leda na kolodvorskim kolosijecima, čišćenje snijega i leda na skretnicama, održavanje elektro-vučnih podstanica, održavanje dalekovoda, održavanje transformatorskih stanica, održavanje ograda i otvorenih skladišta, održavanje zgrada u Prometnim poslovima, održavanje zgrada u Poslovima mehanizacije, održavanje zgrada u Građevinskim poslovima, održavanje zgrada u djelatnosti elektroenergetskih postrojenja, održavanje zgrada u djelatnosti SS i TK tehnike, održavanje zgrada za stručne službe.

Budući je sud ocijenio nalaz i mišljenje stručne ustanove osnovanim, utvrđuje se da visina osnovne cijene koja se odnosi na izravne troškove u odnosu na minimalni pristupni paket i pristup prugom do uslužnih objekata te njihovo korištenje za vozni red 2013/2014. iznosi 278.887.162,05 kn. Stoga zainteresirana osoba nije imala osnove obračunavati izravni trošak za uslugu minimalnog pristupnog paketa (obrada zahtjeva za infrastrukturni kapacitet; korištenje kolodvora, skretnica i čvorišta; upravljanje prometom; pružanje ostalih informacija) iznos od 270.590.000 kn te za uslugu pristupa prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje (korištenje opreme za opskrbu električnom energijom potrebnom za vuču vlakova; kolodvori za prijem i otpremu putnika, kolodvorske zgrade i ostali objekti; objekti za održavanje i drugi tehnički objekti - vage, rampe, utovarne rampe i postrojenja za predgrijavanje i prethlađivanje; održavanje vaga) iznos od 54.310.000 kn, odnosno sveukupno 324.900.000 kn niti je tuženik takav obračun zainteresirane osobe imao ovlaštenje ocijeniti osnovanim.

Stoga će zainteresirana osoba nakon ove presude izmijeniti točku 6.3.1. IoM 2014. uvažavajući iznos od 278.887.162,05 kn kao izravan (direktan) trošak za željezničke usluge obuhvaćene minimalnim pristupnim paketom te pristupom prugom do uslužnih objekata i njihovo korištenje, uz uvažavanje već utvrđenih zakonskih elemenata za određivanje pristojbe

(ostvarene kilometre, sastav, težinu i brzinu vlaka, osovinski pritisak, trajanje korištenja infrastrukture i druge posebne zahtjeve) te na pregledan način iznijeti obračun utvrđene naknade.

Trebalo je stoga, temeljem članka 58. stavka 1. ZUS-a, odlučiti kao u točkama I., II. i III. izreke presude.

Međutim, sud nalazi da je neosnovano osporavanje točaka 6.1.1. i 6.2. IoM 2014., obzirom da je njima opisana metodologija izračuna pristojbe (naknade) za minimalni pristupni paket usluga, koja u sebi sadrži elemente propisane člankom 23. stavkom 5. ZoŽ-a kao i parametar izravnog (direktnog) troška nastalog prometovanjem vlaka određen Direktivom 2001/14/EZ.

Ne dovodi do drugačije odluke niti osporavanje koeficijenta korekcije cijene (K), koji iznosi jedan (1) s mogućom izmjenom na niže radi stanja na transportnom tržištu. Kako je za vozni red 2013/14. taj koeficijent smanjen na 0,5, to je željezničkim prijevoznicima, pa tako i tužiteljima, smanjena cijena pristojbe za pristup željezničkoj infrastrukturi. Budući da je promjena ovog koeficijenta jednaka za sve željezničke prijevoznike, tužitelji nisu diskriminirani u odnosu na druge željezničke prijevoznike, dok neovisnost upravitelja infrastrukture nije ugrožena činjenicom što odluku o visini tog koeficijenta donosi vlasnik željezničke infrastrukture obzirom da na takvu odluku nema utjecaja niti jedan od subjekata na tržištu željezničkih usluga.

Pored navedenog sud je ocijenio neosnovanim i prijedlog tužitelja HŽ putnički prijevoz d.o.o. za poništavanje točke 5.3. IoM 2014. (pristup uslužnim objektima i usluge koje se pružaju u tim objektima), obzirom da je tom točkom opisana željeznička usluga pristupa prugom do uslužnih objekata koju je zainteresirana osoba dužna pružiti u skladu Direktivom 2011/14/EZ, ali tom točkom nije za nju određena naknada koju tužitelj smatra spornom.

Neutemeljeno tužitelj HŽ putnički prijevoz d.o.o. osporava minimalni pristupni paket usluga određen IoM 2014. jer ne sadrži usluge manevriranja, garažiranja i vaganja. Naime, navedene usluge prema Direktivi 2001/14/EZ nisu usluge koje je zainteresirana osoba dužna pružiti kroz minimalni pristupni paket, već se radi o dodatnim uslugama koje ona ima pravo zasebno naplatiti.

Neosnovan je prigovor istog tužitelja da se na pristojbu za korištenje željezničke infrastrukture ne može obračunavati porez na dodanu vrijednost obzirom da se radi o naknadi za pružanje određene usluge (željezničke), na koju se plaća porez na dodanu vrijednost u skladu s člankom 4. Zakona o porezu na dodanu vrijednost (Narodne novine, broj: 47/95., 106/96., 164/98., 105/99., 54/00., 73/00., 127/00., 86/01., 48/04., 82/04., 90/05., 76/07., 87/09., 94/09., 22/12. i 136/12.), s tim da je i zainteresirana osoba obveznik poreza na dodanu vrijednost.

Upućivanje na neusklađenost IoM 2014. s Direktivom 2001/14/EZ u odnosu na ne odobravanje popusta radi poticanja razvoja novih usluga željezničkog prijevoza odnosno korištenja znatno neiskorištenih linija nije osnovano, jer navedena direktiva ne nameće obvezu upraviteljima infrastrukture davanja te pogodnosti.

U odnosu na prigovor tužitelja HŽ Putnički prijevoz d.o.o. da kolosijeci za garažiranje nisu javno dobro radi čega je sporna naplata njihovog korištenja, pravilno tuženik navodi da je željeznička infrastruktura prema Pravilniku o željezničkoj infrastrukturi (Narodne novine, broj: 127/05. i 16/08.), javno dobro u općoj uporabi, čiji sastavni dio su kolosijeci za garažiranje, pa zainteresirana osoba ima pravo naplaćivati njihovo korištenje. Ukoliko imenovani tužitelj polaže vlasnička prava na tim kolosijecima, tada pitanje vlasništva mora rješavati u drugim postupcima.

Ne dovodi do drugačijeg rješenja ove upravne stvari prigovor tužitelja da je zainteresirana osoba u IoM 2014. bila dužna u skladu s člankom 23. stavkom 3. ZoŽ-a navesti cijene pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture u zemljama EU kao i način njihovog

određivanja. Ovo iz razloga što se prema spomenutom članku ujednačenost odnosi na elemente za određivanje visine pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture (kilometri, sastav, težina i brzina vlaka, osovinski pritisak, trajanje korištenja infrastrukture - članak 23. stavak 5. ZoŽ-a), koju ujednačenost tužitelji niti ne spore. Naime, pravilno tuženik zaključuje da propisani elementi mogu dovesti do drugačije visine pristojbi u pojedinim zemljama članicama EU, jer ovise o troškovima pojedinog upravitelja infrastrukture te specifičnostima korištenja pojedine željezničke infrastrukture. Stoga ZoŽ ne propisuje obvezu zainteresiranoj osobi da u izvješću o mreži objavi komparativni prikaz visina pristojbi za korištenje željezničke infrastrukture u državama članicama EU.

Isto tako pravilno tuženik navodi da se za odluke o visini pristojbe, kao i drugih naknada ne treba tražiti suglasnost nadležnog ministarstva odnosno vlasnika željezničke infrastrukture radi čega je i ovaj prigovor tužitelja ocijenjen kao neosnovan. Naime, prema članku 23. stavak 1. ZoŽ-a visinu pristojbe određuje i naplaćuje upravitelj infrastrukture.

Prigovor izračunu potrošnje električne energije za vuču vlakova sud nije razmatrao budući je taj trošak utvrdila imenovana stručna ustanova, a kojoj procjeni tužitelji nisu prigovorili. Napominje se da nadzor nad primjenom propisa na koje upućuju tužitelji, odnosno Zakon o energiji, Zakon o tržištu energijom kao i opće uvjete za opskrbu električnom energijom vrše Državni inspektorat, Hrvatska energetska regulatorna agencija i nadležno ministarstvo, dok je nadležnost tuženika u granicama utvrđivanja postojanja eventualne diskriminacije, provjere transparentnosti i predvidivost te zasnovanost naknade na načelima utvrđenim zakonom.

Neosnovana je i tvrdnja o diskriminaciji tužitelja HŽ Carga d.o.o. jer sadašnji direktor pristupa infrastrukturi ranije bio predsjednik njegove uprave, savjetnik uprave i osoba zadužena za analizu izvješća o mreži 2012. Ovo stoga što imenovani tužitelj nije naveo niti jednu okolnost iz IoM 2014. na temelju koje je doveden u nepovoljniji položaj u odnosu na druge željezničke prijevoznike, a čemu je uzrok korištenje njegovih poslovnih podataka od strane direktora pristupa infrastrukturi.

Pored ocjene zakonitosti IoM 2014. tuženik je osporenim rješenjem ocjenjivao i zakonitost općih uvjeta u odnosu na žalbene prigovore tužitelja da pojedine njihove odredbe imaju diskriminatoran karakter i nanose im štetu. Međutim, zainteresirana osoba smatra da tuženik nije ovlašten ocjenjivati opće uvjete, jer oni nisu sastavni dio IoM 2014. (doneseni posebnom odlukom njezine uprave i samo su objavljeni u IoM 2014. u skladu sa člankom 295. Zakona o obveznim odnosima) te uređuju pitanja iz ugovornog odnosa.

Iz sadržaja odredbi općih uvjeta proizlazi da one uređuju međusobna prava i obveze sudionika na tržištu željezničkih usluga u vezi s korištenjem željezničke infrastrukture te da potpisivanjem ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi, željeznički prijevoznik priznaje i prihvaća sadržaj općih uvjeta i oni postaju sastavni dio ugovora o pristupu.

U odnosu na navedeni prijemor Upravni sud u Zagrebu je u presudi poslovni broj UsI-2387/12 od 28. siječnja 2013. izrazio shvaćanje da željeznički prijevoznik ima pravo izjaviti žalbu ako smatra da su opći uvjeti ugovora o pristupu rezultat diskriminirajućeg ponašanja upravitelja infrastrukture, odnosno ako smatra da je u postupku utvrđivanja sadržaja budućeg ugovora o pristupu bilo diskriminacije od strane upravitelja infrastrukture. Prigovori tuženika i zainteresirane osobe da se radi o sporu iz ugovornog odnosa nisu ocijenjeni kao osnovani, jer u vrijeme utvrđivanja općih uvjeta ugovora o pristupu, između željezničkog prijevoznika i upravitelja infrastrukture nije postojao ugovorni odnos na kojeg bi se ti opći uvjeti odnosili. Pored navedenog sud primjećuje da je odredbom članka 23. stavka 3. ZoŽ-a propisano da izvješće o mreži, između ostalog, sadrži i „uvjete pristupa željezničkoj infrastrukturi“, koji uvjeti su i propisani IoM 2014., a uz koje zainteresirana osoba donosi i objavljuje Opće uvjete koji imaju istu svrhu i iste su pravne prirode. Napominje se kako pravilno tuženik ukazuje na bespotrebnost donošenja općih uvjeta kraj mogućnosti uvrštavanja tog sadržaja u izvješće o mreži, poglavito jer su dio pravnog okvira koji uređuje sklapanje ugovora o pristupu i kao

takvi imaju za cilj jednostavnost, predvidivost i usmjerenost ka tržištu. Budući da sadržajno uređuju isto pravno područje koje je propisano ZoŽ-om, a uzimajući u obzir monopolistički položaj zainteresirane osobe na tržištu željezničkih usluga, sud je pristupio ocjeni zakonitosti osporenog rješenja u dijelu koji se odnosi na Opće uvjete.

Tužitelj Putnički prijevoz d.o.o. obzirom na istovjetnost područja koje uređuju IoM 2014. i opći uvjeti, upućuje na mogućnost kolizije između njihovih odredbi, odnosno osporava članak 1. stavak 2. općih uvjeta za koji smatra da je proturječan s točkom 1.4.1. IoM 2014. (popis uvjeta o pristupu željezničkoj infrastrukturi kojima je zainteresirana osoba vezana). Naime, osporavanom odredbom propisano je da potpisivanjem ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi, željeznički prijevoznik prihvaća i sadržaj općih uvjeta koji postaju sastavni dio tog ugovora. Međutim, ugovor o pristupu koji sklapaju zainteresirana osoba kao upravitelj infrastrukture i željeznički prijevoznik može upućivati na određene dijelove izvješća o mreži čime ti dijelovi postaju obvezujući za ugovorne strane. Ukoliko su odredbe IoM 2014. i općih uvjeta koje postanu sastavni dio ugovora o pristupu u koliziji, prema mišljenju imenovanog tužitelja takav ugovor neće se moći izvršiti.

Prema mišljenju suda opći uvjeti po svom sadržaju odgovaraju i upotpunjuju sadržaj IoM 2014., odnosno njegov su sastavni dio. Izvješće o mreži određuje, između ostalog, uvjete pod kojima će upravitelj infrastrukture sklopiti ugovore o korištenju željezničkih usluga, koji se nazivaju ugovori o pristupu željezničkoj infrastrukturi. Ti uvjeti obvezuju zainteresiranu osobu da ih na jednake načine primjenjuje na sve željezničke prijevoznike kao i da tim uvjetima ona ne nameće nepravedno rješenje radi svog monopolističkog položaja. Ukoliko željeznički prijevoznici uoče sukob odredbi u izvješću o mreži koje dovode do diskriminacije ili radi kojih trpe štetu, imaju mogućnost podnijeti žalbu tuženiku kao regulatornom tijelu. Međutim, ukoliko proturječne odredbe postanu sastavni dio ugovora o pristupu željezničkoj infrastrukturi, odluka o mogućnosti izvršenja takvog ugovora u nadležnosti je redovnog suda.

Osporena odredba članka 1. stavka 5. općih uvjeta, kojim se rješava sukob između dijelova ugovora o pristupu određivanjem redoslijeda primjene pravnih izvora nije u sukobu s odredbom članka 1.4.1. IoM 2014. koja upućuje na uvjete o pristupu željezničkoj infrastrukturi kojima je zainteresirana osoba vezana. S tim u svezi napominje se da različito postupanje zainteresirane osobe prema željezničkim prijevoznicima ne znači nužno i diskriminiranje te postojanje odredbe članka 1. stavka 5. općih uvjeta ne stvara uvjete za diskriminatorno ponašanje, kao što to pravilno navodi tuženik.

Neosnovano tužitelj Putnički prijevoz d.o.o. prigovara da člankom 7. općih uvjeta nije propisano mjerodavno pravo u slučaju utvrđivanja odgovornosti prilikom utvrđivanja uvjeta za obavljanje sigurnog prometa obzirom na načelo iura novit curia.

Tužitelj HŽ Putnički prijevoz d.o.o. osporava članke 6., 15. stavak 1., 23. stavak 3. i 28. općih uvjeta smatrajući da mu se naplaćuje pristojba za korištenje željezničke infrastrukture koju nije u mogućnosti koristiti, jer redovito održavanje pruge traje duže od predviđenog. U odnosu na navedeni prigovor pravilno tuženik upućuje da je člankom 15. općih uvjeta postavljeno opće pravilo o uporabi trase, kojim nisu isključene izvanredne situacije kada zainteresirana osoba otkazuje dodijeljene trase. Režim i postupanje u slučaju izvanrednih događaja opisani su odjeljkom 6. općih uvjeta, dok je odjeljcima 7. i 8. općih uvjeta propisano otkazivanje dodijeljenih trasa i financijske posljedice takvog otkazivanja i ograničavanja. Nadalje, člankom 27. stavkom 3. općih uvjeta određeno je da ako postoje ograničenja karakteristika dodijeljenih trasa i ukoliko karakteristike trasa utječu na visinu pristojbe, pristojba za trasu će se obračunati na temelju karakteristika trase koja je zaista iskorištena. Slijedom navedenog neutemeljen je zaključak imenovanog tužitelja da bi bio dužan platiti trasu koju nije iskoristio, jer takav zaključak ne proizlazi iz citiranih odredbi.

Sud nije niti razmatrao prigovore tužitelja koji se odnose na odredbe općih uvjeta i to članka 32. (oslobođenje odgovornosti upravitelja), članka 40. (nije definirano što predstavlja treća osoba) i članka 34. (ograničenje odgovornosti u cijelosti protivno pozitivnim propisima),

obzirom da ne upućuju na nejednakost njihove primjene prema svim željezničkim prijevoznicima kao ni na nepravedno rješenje radi monopolističkog položaja zainteresirane osobe uzimajući u obzir klauzulu vrijednosnog ograničenja od odgovornosti i to u onim slučajevima kada bi troškovi utvrđenja štete prelazili sami iznos štete, a na koju upućuje tuženik.

U odnosu na osporavanje članka 43. općih uvjeta (nemogućnost korištenja imovine kao rezultat nesreće ili druge štete), jer je već propisana Pravilnikom o izvanrednim događajima u pogledu nemogućnosti korištenja željezničkog vozila, sud u cijelosti prihvaća obrazloženje iz osporenog rješenja da se tom odredbom omogućuje sporazumijevanje između stranaka u slučaju nemogućnosti korištenja imovine kao rezultat nesreće ili druge štete. Time pravila o naknadi štete i odgovornosti za pričinjenu štetu nisu isključena, a niti primjena drugih prisilnih propisa koji imaju veću pravnu snagu od odredbi ugovora.

Sud ne nalazi proturječnost članka 45. općih uvjeta (sporazum o ograničenju odgovornosti između ugovornih strana) u odnosu na odredbu članka 1. točke 4. općih uvjeta, prema kojoj se opći uvjeti primjenjuju na sve željezničke prijevoznike.

U odnosu na naknadu troška odvjetničkog zastupanja, pravilno je tuženik zaključio da takav trošak nije redoviti trošak postupka, tim više što je u članku 162. stavku 1. ZUP-a izričito navedeno koji troškovi i kojim osobama koje sudjeluju u postupku se nadoknađuju u upravnom postupku. Takvo shvaćanje zauzeo je i Visoki upravni sud Republike Hrvatske u presudi poslovni broj: Usž-98/16 od 22. rujna 2016. u kojoj ističe da ZUP ne propisuje mogućnost naknade troškova zastupanja po opunomoćeniku, jer je angažiranje odvjetnika u upravnom postupku prepušteno slobodnoj volji stranke koja je sama dužna snositi troškove pravnog zastupanja. Navedeno shvaćanje Visoki upravni sud Republike Hrvatske potvrdio je u nizu presuda npr. Usž-3942/17 od 21. veljače 2018., Usž-3654/17 od 21. prosinca 2017.

Slijedom svega navedenog sud je na temelju članka 57. stavka 1. ZUS-a točkom IV. izreke kao neosnovan odbio preostali dio tužbenog zahtjeva tužitelja koji se odnosi na točku 10. osporenog rješenja.

O trošku upravnog spora, sud je odlučio na temelju odredbe članka 79. stavka 4. ZUS-a, prema kojoj stranka koja izgubi spor u cijelosti snosi sve troškove spora, ako zakonom nije drukčije propisano. Ako stranka djelomično uspije u sporu, sud može, s obzirom na postignuti uspjeh, odrediti da svaka stranka snosi svoje troškove ili da se troškovi raspodijele razmjerno uspjehu u sporu. Kako su tužitelji djelomično uspjeli u ovom upravnom sporu, sud je odredio da svaka stranka snosi svoje troškove. Stoga je sud odlučio kao u točki V. izreke ove presude.

U Zagrebu, 26. srpnja 2018.

Sutkinja
Kristina Senjak Krunić, v.r.

UPUTA O PRAVNOM LIJEKU:

Protiv ove presude dopuštena je žalba Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske. Žalba se podnosi putem ovog suda, u dovoljnom broju primjeraka za sud i sve stranke u sporu, u roku od 15 dana od dana dostave ove presude.

DNA:

1. HŽ-Putnički prijevoz d.o.o., 10000 Zagreb, Strojarska cesta 11
2. „Odvjetničko društvo“ 10000 Zagreb,
3. Hrvatska regulatorna agencija za mrežne djelatnosti, 10000 Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9
4. HŽ-Infrastruktura d.o.o., 10000 Zagreb, Mihanovićeve 12
5. U spis



točnost otpravka – ovlaštteni službenik

Snježana Miletić

REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primljeno:	14.1.2019. 8:58:47	
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.	
034-07/14-01/48	-04	
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.
437-19-27		0



42199532