



REPUBLIKA HRVATSKA
VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE
Z A G R E B
Frankopanska 16

Poslovni broj: UsII-7/18-6

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

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Biserke Kalauz, predsjednice vijeća, Slavice Marić-Okičić i Gordane Marušić-Babić, članica vijeća, te višeg sudskog savjetnika Juraja Dujma, zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d., Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa opunomoćenica , protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Viškovo, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i određivanja visine naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 28. studenog 2018.

p r e s u d i o j e

I. Usvaja se tužbeni zahtjev.

Poništava se djelomično rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/15-11/627, urbroj: 376-10-17-23 od 7. prosinca 2017., te se predmet vraća tuženiku na ponovni postupak.

II. Ova presuda objavit će se u „Narodnim novinama“.

Obrazloženje

Osporavanim djelomičnim rješenjem tuženika utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu na česticama navedenim u točki I. izreke toga rješenja, sve u vlasništvu zainteresirane osobe – Općine Viškovo. Točkom II. izreke utvrđeno je da elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke I. čine 25.186,14 m trase elektroničkih komunikacijskih vodova u zemlji i nadzemnih elektroničkih komunikacijskih vodova. Točkom III. izreke rješenja utvrđena je visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I. izreke, u iznosu od 140.456,07 kn godišnje, koju je tužitelj dužan plaćati zainteresiranoj osobi, počevši od 28. prosinca 2015.

Tužitelj je protiv djelomičnog rješenja tuženika podnio tužbu zbog svih zakonom propisanih razloga. Opisuje tijek postupka po zahtjevu zainteresirane osobe za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (u daljnjem tekstu: EKI), koji je zainteresirana osoba podnijela kao vlasnik i korisnik nekretnine. Ističe da je tuženik pogrešno primijenio materijalno pravo, jer je prilikom određivanja trenutka od kada se računa obveza plaćanja naknade za pravo puta neosnovano priznao Općini pravo na naknadu za razdoblje od dana podnošenja zahtjeva, pogrešno primjenjujući Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 95/17., u daljnjem tekstu: Pravilnik/17.) koji nije bio na snazi u vrijeme

pokretanja upravnog postupka, te je stupio na snagu u tijeku upravnog postupka (30. rujna 2017.). Smatra da je tuženik primijenivši izmijenjenu materijalno pravnu odredbu članka 5. stavka 4. Pravilnika/17. pogrešno primijenio materijalno pravo. Nadalje, ističe da je osporavano rješenje protivno članku 28. stavku 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama ("Narodne novine" 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14. i 72/17. – dalje: ZEK), kojim je između ostalog propisano da je infrastrukturni operator obavezan plaćati upravitelju općeg dobra ili vlasniku nekretnine naknadu za pravo puta. Prema mišljenju tužitelja, tuženik je osporenim rješenjem zainteresiranu osobu proglasio vlasnikom i upraviteljem, a time i ovlaštenikom naknade za nekretnine za koje nije nedvojbeno utvrđeno da su bile njeno vlasništvo u tijeku cijelog razdoblja za koje joj je priznata naknada. Tvrdi da je po Zaključku tuženika od 8. prosinca 2016., dostavio zemljišno knjižne izvratke, međutim to ne znači da je istovjetno zemljišno knjižno stanje bilo u vrijeme pokretanja postupka i u vrijeme donošenja osporavanog rješenja. Smatra da je za pravilno utvrđivanje činjeničnog stanja potrebno izvršiti uvid u povijesno zemljišno knjižne izvratke. U prilog navedenoj tvrdnji i počinjenim greškama tuženika, primjera radi, dostavlja za kč. br. 1019/1 zk. ul. 4775 k.o. Viškovo, koji zemljišno knjižni izvadak je tužitelj priložio tuženiku uz dopis od 8. prosinca 2016. godine, a koji izvadak je odgovarao stanju zemljišne knjige na dan 21. studeni 2016., te povijesno zemljišno knjižni izvadak za predmetnu česticu na dan 20. prosinca 2017. iz kojih je vidljivo kako je Općina u studenom 2016. bila suvlasnik predmetne nekretnine, da bi to prestala biti u travnju 2017., kada je svoj suvlasnički dio otuđila fizičkoj osobi. Uprkos tome tuženik je Općini priznao pravo na naknadu na predmetnoj nekretnini i za razdoblje u kojem Općina više nije bila vlasnik nekretnine. Time je tuženik povrijedio načelo utvrđivanja materijalne istine. Osim toga tužitelj smatra da u konkretnom slučaju nije pravilno utvrđen dan podnošenja zahtjeva zainteresirane osobe te je mišljenja da je dan zaprimanja urednog zahtjeva zainteresirane osobe 7. studeni 2016., a ne 28. prosinca 2015., kako to smatra tuženik. Predlaže usvajanje tužbenog zahtjeva i poništavanje osporavanog djelomičnog rješenja.

U odgovoru na tužbu tuženik u bitnom navodi da je u osporavanom rješenju pravilno primijenjen članak 5. stavak 4. Pravilnika/17., a uporište nalazi u odredbi članka 14. stavka 2. toga Pravilnika koji propisuje da će se postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta, dovršiti po odredbama toga Pravilnika. Stoga tuženik smatra da je uz primjenu prijelazne odredbe pravilno primijenjeno materijalno pravo, te da nema povratnog djelovanja odredaba Pravilnika/17. Mišljenja je da se o nedopuštenom povratnom djelovanju materijalnog propisa radi samo u slučajevima kada nema prijelazne odredbe po kojoj bi trebalo postupiti. Nadalje navodi da je datum zaprimanja zahtjeva 28. prosinca 2015., valjano utvrđen u osporavanom rješenju, jer je navedenog dana tuženik zaprimio zahtjev podnositelja zahtjeva da se sukladno članku 28. stavku 6. ZEK-a, utvrdi infrastrukturni operator za EKI koja je izgrađena na nekretninama u njegovom vlasništvu, odnosno pod upravom na njegovom administrativnom području te da se utvrdi visina naknade za pravo puta. Tuženik, suprotno tvrdnji tužitelja glede nepravilno utvrđenog činjeničnog stanja, u odnosu na vlasništvo nekretnina obuhvaćenih djelomičnim rješenjem smatra da je u provedenom postupku ispravno utvrđeno činjenično stanje i to temeljem dokaza koje je upravo tužitelj dostavio u spis (geodetski elaborat, katastar vodova za cjelokupnu EKI, trase kabelaške kanalizacije, trase kabela u zemlji bez kabelaške kanalizacije i trase podzemnih kabela na cijelom administrativnom području podnositelja zahtjeva, te popunjenu Tablicu 1 u kojoj su navedeni popisi katastarskih čestica te vlasnika tih čestica i površina koje zauzima EKI razvrstana po vrstama nekretnina, izvratke iz zemljišnih knjiga te kompletan elaborat za pravo puta), a koje činjenice je potvrdio i podnositelj zahtjeva te je u postupku utvrđeno da se iste u potpunosti podudaraju s česticama koje je tužitelj naznačio da su u vlasništvu podnositelja

zahtjeva. U odnosu na prigovor glede povijesnih zemljišnih izvadaka, ističe kako je na strankama u postupku teret dokaza svojih navoda, te je stoga tužitelj bio slobodan isticati bilo kakve promjene (npr. stjecanje ili gubitak vlasništva podnositelja zahtjeva), na pojedinim česticama koje su se dogodile u razdoblju između zaprimanja zahtjeva i donošenja osporavanog rješenja, a koje bi bile relevantne za drugačije utvrđenje činjeničnog stanja. Smatra da je tužitelj upoznat na kojim česticama se nalazi njegova infrastruktura i za koje čestice podnositelj zahtjeva traži plaćanje naknade, slijedom čega je tijekom postupka mogao iskoristiti sve prigovore i dostaviti dokaze koje je smatrao relevantnim. Na tuženiku nije teret dokaza, već je teret dokaza na strankama, a na tuženiku je samo da primjenom važećih propisa ocijeni dostavljene dokaze i donese odluke u kom smislu je i doneseno osporavano rješenje. Uz to, drži nespornim da se tužitelj za cijelo vrijeme trajanja postupka, pa i prije podnošenja zahtjeva, koristi nekretninama koje su predmet ovog postupka i na njima ostvaruje pravo puta bez plaćanja naknade. Ističe da je nesporna obveza tužitelja za plaćanje naknade za pravo na nekretninama kojima prolazi njegova elektronička komunikacijska infrastruktura. U odnosu na povijesni izvadak na koji se poziva tužitelj u tužbi ističe da je novo vlasništvo uknjiženo tek u travnju 2017., a osporavano rješenje je doneseno 7. prosinca 2017., stoga je ovdje riječ o nekoliko potencijalno spornih mjeseci koja to ne bi bila da su strane postupka postupale u dobroj vjeri. Predlaže odbijanje tužbenog zahtjeva.

Zainteresirana osoba u odgovoru na tužbu ističe da su svi navodi tužitelja neosnovani te u prvom redu smatra da je tuženik u postupku pravilno primijenio Pravilnik/17, koji je bio na snazi u trenutku odlučivanja te je na temelju članka 5. stavka 4. istog, utvrdio obvezu plaćanja godišnje naknade za pravo puta, počevši od godine u kojoj je podnesen zahtjev. U odnosu na dan postavljanja zahtjeva ističe da je zainteresirana osoba putem svoje tadašnje opunomoćenice , odvjetnice iz Rijeke podnijela tuženiku zahtjev za utvrđivanje infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta dana 28. prosinca 2015., na osnovi kojeg je tuženik dana 14. siječnja 2016., donio rješenje kojim je naloženo tužitelju poduzimanje odgovarajućih radnji u tu svrhu. Kako u ostavljenom roku tužitelj nije postupio po nalogu tuženika i dostavio očitovanje o postojanju infrastrukture na teritorijalnom području Općine Viškovo, zainteresirana osoba se obratila 7. studenog 2016., dopisom tuženiku u kojem se poziva na postupak koji je pokrenut u prosincu 2015., radi obavijesti o nemogućnosti sporazumnog rješavanja međusobnih odnosa između ovdje tužitelja i zainteresirane osobe, te dopis kojim se ovo tijelo obratilo tuženiku ne predstavlja zahtjev već požurnicu na zahtjev koji je podnesen 28. prosinca 2015. Nadalje, ne osporava tužbeni navod koji se odnosi na nekretninu oznake k.č. br. 1019/1, k.o. Viškovo, koja je tijekom trajanja upravnog postupka postala na temelju sporazuma o razvrgnuću suvlasničke zajednice između ovog tijela i trenutnog vlasnika – vlasništvo fizičke osobe, ali napominje mogućnost tužitelja za isticanje prigovora tijekom trajanja upravnog postupka obzirom da su i tužitelj i zainteresirana osoba 17. listopada 2017., pozvani od tuženika da se u roku od 8 dana od dana primitka poziva izjasne da li smatraju da je svrsishodno provesti usmenu raspravu u tom upravnom postupku. Smatra da utvrđeno odstupanje za naznačenu nekretninu nije takve naravi da bi moglo bitno utjecati na rješavanje ove upravne stvari. Predlaže odbiti tuženi zahtjev i potvrditi djelomično rješenje tuženika od 7. prosinca 2017.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Osporavano rješenje doneseno je na temelju članka 28. stavka 6. ZEK-a, kojim je propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može pred Agencijom pokrenuti postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu koja je izgrađena na općem dobru ili na nekretninama iz članka 27. stavka 1. toga Zakona te utvrđivanje količine i vrste takve infrastrukture i visine naknade za pravo puta.

Prema članku 27. stavku 1. ZEK-a, operatori javnih komunikacijskih mreža imaju prava infrastrukturnog operatora na cijelom području Republike Hrvatske, što obuhvaća gradnju, održavanje, razvoj i korištenje elektroničke komunikacijske mreže i elektroničke komunikacijske infrastrukture na općem dobru, na nekretninama u vlasništvu Republike Hrvatske i jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te na nekretninama u vlasništvu drugih pravnih i fizičkih osoba, u skladu s tim Zakonom i posebnim propisima.

Iz spisa tuženika proizlazi da je tuženik 28. prosinca 2015., zaprimio zahtjev zainteresirane osobe Općine Viškovo za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za EKI koja je izgrađena na području Općine Viškovo i određivanje naknade za pravo puta. Nakon provedenog postupka tuženik je donio osporavano djelomično rješenje kojim je utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za EKI i drugu povezanu opremu izgrađenu na nekretninama u vlasništvu zainteresirane osobe te utvrdio naknadu za pravo puta u iznosu od 140.456,07 kn godišnje, počevši od 28. prosinca 2015.

U vrijeme podnošenja zahtjeva na snazi je bio Pravilnik o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine", 152/11. i 151/14. – u daljnjem tekstu: Pravilnik/11.) kojim je u članku 5. bilo propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može pred HAKOM-om pokrenuti postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora za EKI i drugu povezanu opremu na nekretninama iz članka 2. stavka 1. toga Pravilnika, pri čemu upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine ima pravo odabrati hoće li se visina naknade za pravo puta odrediti na način kako je to određeno stavcima 1. ili 5. članka 7. toga Pravilnika. Po utvrđivanju infrastrukturnog operatora na temelju članka 2. toga Pravilnika i visine naknade za pravo puta, HAKOM će izdati potvrdu o pravu puta infrastrukturnom operatoru. Potvrdu HAKOM ne izdaje ako upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine ugovore korištenje općeg dobra ili vlastitih nekretnina s infrastrukturnim operatorom putem drugih važećih propisa.

Prema članku 4. stavku 3. Pravilnika/11., infrastrukturni operator mora vlasniku nekretnine, odnosno upravitelju općeg dobra dostaviti presliku potvrde o pravu puta i izvadak iz Tablice 1 koji se na njega odnosi u roku od 30 dana od zaprimanja potvrde te početi plaćati naknadu utvrđenu u Tablici 1. Obveza plaćanja se računa od dana izdavanja potvrde o pravu puta.

Pravilnik/17., koji je stupio na snagu 30. rujna 2017., dakle u tijeku upravnog postupka koji je prethodio ovom upravnom sporu, izmijenio je članak 5. Pravilnika/11. propisujući da će kod utvrđivanja infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta po zahtjevu upravitelja općeg dobra ili vlasnika nekretnine, HAKOM, za razdoblje od zaprimanja zahtjeva, rješenjem utvrditi infrastrukturnog operatora, količinu i vrstu elektroničke komunikacijske infrastrukture koja je izgrađena na nekretninama iz stavka 1. te visinu godišnje naknade za pravo puta. Člankom 9. stavkom 2. Pravilnika/17., propisano je da će se postupci započeti po Pravilniku/11. dovršiti po Pravilniku/17.

Iz dokumentacije koja prileži spisu predmeta proizlazi da je tuženik u povodu zahtjeva zainteresirane osobe proveo postupak i prikupio potrebne podatke na temelju kojih je utvrdio visinu naknade za pravo puta koja je određena od dana podnošenja zahtjeva. U vrijeme podnošenja zahtjeva zainteresirane osobe nije bio na snazi Pravilnik/17., ali s obzirom na prijelaznu odredbu članka 9. stavka 2. Pravilnika/17., u konkretnom je slučaju trebalo primijeniti taj Pravilnik, kao što je tuženik i učinio. Stoga Sud ne nalazi osnovanim tužiteljev navod o pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

Međutim, Sud utvrđuje da je djelomično osnovan prigovor tužitelja kojim osporava vlasništvo zainteresirane osobe na nekim česticama obuhvaćenim osporavanim djelomičnim rješenjem.

U postupku koji je prethodio ovom upravnom sporu tuženik je utvrdio na kojim nekretninama tužitelj ima izgrađenu EKI, te je sve te nekretnine podveo pod vlasništvo odnosno upravljanje zainteresirane osobe, unatoč tome što se iz dokaza provedenih u upravnom postupku, odnosno iz spisa predmeta, za neke čestice ne može izvesti takav zaključak.

Polazeći od mjerodavnog članka 28. stavka 6. ZEK-a koji ovlašćuje vlasnika nekretnine, odnosno upravitelja općeg dobra na podnošenje zahtjeva radi utvrđenja infrastrukturnog operatora i utvrđivanje visine naknade za pravo puta koju je infrastrukturni operator dužan plaćati, u konkretnom je slučaju za svaku česticu koja je obuhvaćena zahtjevom bilo potrebno utvrditi tko je vlasnik odnosno tko njome upravlja. Spisu prilježe izvadci iz zemljišnih knjiga koji dokazuju vlasništvo zainteresirane osobe na većini čestica koje su obuhvaćene osporavanim rješenjem. Međutim, iz zemljišnoknjižnog izvotka Općinskog suda u Rijeci, Zemljišnoknjižnog odjela Rijeka, koji se odnosi na kč. br. 1019/1, zk. ul. 4775 k.o. Viškovo, razvidno je da je ta nekretnina u suvlasništvu s fizičkom osobom. S obzirom na navedeno, Sud je utvrdio da zainteresirana osoba nije vlasnica svih čestica obuhvaćenih osporavanim rješenjem zbog čega nije moguće prihvatiti kao pravilno takvo utvrđenje tuženika.

Obveza infrastrukturnog operatora na plaćanje naknade za pravo puta postoji isključivo prema vlasniku nekretnine na kojoj je izgradio EKI, odnosno ako je EKI izgrađen na općem dobru prema upravitelju tog općeg dobra. Utvrđenjem tuženika prema kojem je zainteresirana osoba vlasnik nekretnina koje su u vlasništvu, odnosno pod upravom drugih osoba tuženik bi tim osobama uskratio pravo na naknadu za pravo puta u postupku koji je proveden bez znanja i sudjelovanja tih osoba.

Polazeći od navedenog, kao i činjenice da je osporavanim djelomičnim rješenjem tuženika naknada utvrđena u ukupnom iznosu za sve nekretnine koje su obuhvaćene osporavanim rješenjem, ovaj Sud ne može otkloniti prigovor tužitelja da je tuženik odredio naknadu zainteresiranoj osobi između ostalog i za (najmanje jednu) nekretninu za koju joj prema mjerodavnim odredbama ZEK-a ne pripada pravo na naknadu budući da nije vlasnica te nekretnine, niti njome upravlja. Stoga se predmet vraća tuženiku na ponovni postupak u kojemu će tuženik utvrditi nekretnine koje su u vlasništvu zainteresirane osobe kao i razdoblje za koje zainteresirana osoba ima pravo na naknadu za pravo puta te na temelju utvrđenih činjenica donijeti novo rješenje.

Iz navedenih razloga, na temelju članka 58. stavka 1. ZUS-a odlučeno je kao u točki I. izreke. Točka II. izreke temelji na članku 14. stavku 8. ZEK-a.

U Zagrebu 28. studenog 2018.

Predsjednica vijeća
Biserka Kalauz, v.r.

REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primljeno:	7.2.2019. 8:42:31		
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.		
034-07/18-01/08	-04		
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.	
437-19-3	spis	0	



Za točnost otpisao ovlaštení službenik



Tanja Nemčić