



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

Poslovni broj: UsII-214/16-5

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 Ane Berlengi Fellner, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Mirjane Čačić, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ljerke Morović Pavić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. iz Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa
: temeljem generalne punomoći, broj: , protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Kloštar Podravski, Ulica kralja Tomislava 2, Kloštar Podravski, u predmetu radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i izdavanja potvrde o pravu puta, na sjednici vijeća održanoj 5. travnja 2017.

p r e s u d i o j e

Tužbeni zahtjev se usvaja i sudi:

I. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/134, urbroj: 376-10/DČ-16-12 (HP) od 1. prosinca 2016.

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

Obrazloženje

Rješenjem tuženika pod točkom 1. utvrđuje se da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na tim rješenjem navedenim česticama u k.o. Budančevica, k.o. Kloštar Podravski, k.o. Kozarevac, k.o. Podravske Sesvete i k.o. Prugovac, a koje su u vlasništvu, odnosno pod upravom Općine Kloštar Podravski te se infrastrukturnom operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta, a točkom 2. utvrđuje se visina naknade za pravo puta na tim nekretninama u iznosu od 76.276,92 kn godišnje. Potvrda o pravu puta broj 8239 i Tablica 1. su sastavni dio tog rješenja.

Tužitelj je protiv ovog rješenja podnio tužbu zbog svih zakonom propisanih razloga. Opisuje postupanje tuženika u svezi sa zahtjevom zainteresirane osobe kao vlasnika i korisnika nekretnine, za utvrđivanjem infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (u daljnjem tekstu: EKI) te navodi da je tuženik po službenoj dužnosti pokrenuo inspekcijski nadzor nad tužiteljem i donio rješenje 29. lipnja 2016., kojim mu nalaže izvršiti niz obveza pod prijetnjom novčane kazne. Ističe da je u cijelosti postupio u skladu s tim rješenjem te da je tužitelj donio novo rješenje po službenoj dužnosti 26. rujna 2016., kojim je tužitelju opet pod prijetnjom novčane kazne naložio dostavljanje ispunjene Tablice 1. iz Pravilnika u potvrdi i naknadi za pravo puta, a tužitelj je postupio i po ovom rješenju protiv kojeg je pokrenuo i upravni spor. Ističe da je tužitelj osporenim rješenjem zainteresiranu osobu proglasio vlasnikom i upraviteljem, a time i

ovlaštenikom naknade za pravo puta za čestice koje se ne nalaze niti u njezinom vlasništvu niti pod njezinim upravljanjem, što je protivno odredbi članka 28. stavka 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama. Navodi da se usporedbom popisa nekretnine, iz izreke osporenog rješenja i podataka iz Tablice 1. te zk. izvoda na temelju kojih je izdana Potvrda o pravu puta broj 8239 može utvrditi da su izrekom rješenja obuhvaćene nekretnine za koje iz Tablice 1. (stanje u zemljišnim knjigama) uopće ne proizlazi da bi se nalazile u vlasništvu ili pod upravom općine, već su upisane kao društveno vlasništvo, javno dobro, javno dobro u općoj uporabi, nepoznato, općenarodna imovina, odnosno na drugu općinu. Smatra da je tuženik postupao izvan svoje nadležnosti, a kako iz Potvrde o pravu puta broj 8239 proizlazi da je izdana na temelju ovjerenih izvadaka iz zemljišnih knjiga, koje ne odgovaraju onome što je utvrđeno osporenim rješenjem smatra da je tuženik osim odredaba Zakona o elektroničkim komunikacijama i Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta povrijedio i odredbu članka 3. stavka 2. i 3. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima te smatra da tuženik nije imao pravne osnove obvezivati tužitelja na plaćanje naknade za pravo puta za one nekretnine koje bi imale status javnog dobra u općoj uporabi. Obrazloženje rješenja prema kojem bi zainteresirana osoba imala pravo uskratiti tužitelju pristup EKI za slučaj neplaćanja naknade za pravo puta, smatra posve nevezanim za postupak i protivnim odredbama Zakona o elektroničkim komunikacijama. Smatra da je tuženik trebao odbiti zahtjev općine za utvrđivanje infrastrukturnog operatora i naknade za pravo puta za sve nekretnine za koje nema dokaz vlasništva, odnosno da je trebao odrediti prekid postupka. Stajalište tuženika prema kojem općina nekretnine ima u svom vlasništvu, a nekima upravlja temeljem posebnih propisa poput Zakona o cestama i Zakona o komunalnom gospodarstvu tužitelj smatra da ukazuje na nepotpuno i pogrešno utvrđeno činjenično stanje. Ističe da odredbe Zakona o komunalnom gospodarstvu nemaju nikakve veze s pitanjem stvarno pravnog režima nekretnine, niti mogu biti valjana pravna osnova za utvrđivanje prava vlasništva, dok Zakon o cestama nalaže obvezu upisa nerazvrstanih cesta u zemljišne knjige kao javnog dobra u općoj uporabi i vlasništvu jedinice lokalne samouprave čime obvezuje jedinice lokalne samouprave da usklade stvarno stanje sa zemljišno-knjižnim stanjem. Stajalište tuženika prema kojem zainteresirana osoba nekim nekretninama upravlja u naravi smatra potpuno nejasnim i neobrazloženim. Zaključak tuženika prema kojem tužitelj nije osporavao da su naznačene nekretnine vlasništvo zainteresirane osobe smatra pogrešnim odnosno neistinitim jer mu kompletna dokumentacija zaprimljena od općine nikad nije dostavljena iako je to tražio, a tijekom cijelog postupka, koji se do donošenja ovog rješenja vodio kao inspeksijski postupak, isticao je da općina može biti ovlaštenik naknade za pravo puta samo za nekretnine za koje se prema stanju u zemljišnim knjigama može utvrditi njezino vlasništvo, odnosno upravljanje općim dobrima. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev uvaži i poništi osporeno rješenje.

Tuženik i zainteresirana osoba pozvani su sukladno odredbi članka 32. Zakona o upravnim sporovima (Narodne novine, broj 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.), da dostave odgovor, odnosno očitovanje na navode tužbe.

Tuženik je dostavio odgovor na tužbu u kojem se protivi svim tužbenim navodima. Ističe da se osporenim rješenjem izričito pozvao na odredbu članka 3. Zakona o komunalnom gospodarstvu iz koje proizlazi kojim dobrima jedinice lokalne samouprave upravlja, a također i na odredbu članka 101. Zakona o cestama iz koje proizlazi da je nerazvrstana cesta zajedno s nogostupom javno dobro u općoj uporabi u vlasništvu jedinice lokalne samouprave na čijem se području nalazi. Smatra da se radi o pragmatičnom stavu jer su navedene javne površine i nerazvrstane ceste apsolutno lokalnog značaja te su jedinice lokalne samouprave po sili zakona ovlaštene i obvezne skrbiti, upravljati i odgovarati za iste. Također se poziva na stajalište ovog Suda izloženo u presudi broj Us-12057/06 od 15. siječnja 2010., prema kojem

je suglasnost jedinice lokalne samouprave u postupku za ishođenje lokacijske dozvole potrebna u skladu s odredbama Zakona o komunalnom gospodarstvu, bez obzira na okolnost u čijem vlasništvu se trenutačno nalazi zemljište preko kojeg bi prometnica (pristupna cesta) prolazila. Također se poziva na stajalište Ustavnog suda izraženo u odluci broj U-III-3387/15 kao i na presudu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, broj Rev-2311/11 kojom je navedeno da u tom slučaju nije odlučno zemljišno-knjižno stanje nekretnine već faktično stanje „na terenu“ kao i na presudu Županijskog suda u Dubrovniku, broj GŽ-1028/10 i Županijskog suda u Varaždinu, broj GŽ-1609/15 koje su sukladne navedenoj odluci Ustavnog suda, odnosno presudi Vrhovnog suda. Kao u slučajevima u kojima u zemljišnoj knjizi jedinica lokalne samouprave nije upisana kao vlasnik iako je vlasništvo stekla po samom zakonu tuženik smatra da je ista situacija i u slučajevima kada se u zemljišnoj knjizi nalaze neizmijenjeni upisi društvenog vlasništva te upisi prava upravljanja, korištenja ili raspolaganja za korist bivših općina ili općinskih organa upravljanja. Poziva se na odredbu članka 87. Zakona o lokalnoj samoupravi i upravi te odredbu članka 360. Zakona o vlasništvu prema kojoj se upisi društvenog vlasništva s upisanim pravom korištenja za korist prednika današnje općine smatraju upisima vlasništva. Iako prema odredbi članka 8. stavka 3. Zakona o zemljišnim knjigama ne postoji dužnost istraživanja izvanknjižnog stanja smatra da ova dužnost postoji ako je riječ o vlasništvu uspostavljenom na temelju samog zakona. Iz navedenih razloga smatra da je stajalište izloženo u osporenom rješenju, prema kojem se upisi u zemljišnoj knjizi kao društveno vlasništvo, javno dobro, javno dobro-cesta ili putovi, nerazvrstane ceste, društveno vlasništvo u općoj uporabi (javno dobro, općenarodna imovina) smatraju vlasništvom jedinice lokalne samouprave, ispravno i utemeljeno na navedenim zakonskim odredbama i sudskoj praksi. Također osporava stajalište tužitelja prema kojem potvrda o pravu puta nema utjecaja na cjelovitost i sigurnost uporabe mreže pri čemu se poziva na presudu ovog Suda broj Us-11646/10. Objašnjava pojam prava puta i smatra da tužitelj ne može izvršavati svoje zakonske obveze, a to ne mogu ni drugi operatori elektroničkih komunikacija, ako tužitelj nema osiguran fizički pristup svojoj EKI, a osporenim rješenjem tužitelju je omogućeno nesmetano korištenje svih nekretnina kojima podnositelj zahtjeva faktično upravlja te je vlasniku nekretnine, odnosno upravitelju općeg dobra određena naknada za pravo puta koja predstavlja pravičan razmjer između prava vlasnika nekretnine i interesa operatora EKI te javnog interesa za razvoj tržišta elektroničkih komunikacija u smislu članka 29. Zakona o elektroničkim komunikacijama. Smatra da je tužitelj kontradiktoran u svojim navodima i da nastoji dovesti sud u zabludu tvrdeći da sigurnost i cjelovitost EKI nisu u vezi s osiguranjem prava fizičkog pristupa EKI putem instituta prava puta, već smatra evidentnom vezu između ovog postupka i sigurnosti i cjelovitosti mreža i usluga. Ističe da su prigovori tužitelja isključivo pravne, a ne činjenične prirode, odnosno da tužitelj traži da se zanemari stvarno „faktično“ stanje i omogućiti tužitelju korištenje nekretnina koje su nesporno javno dobro, vlasništvo podnositelja zahtjeva i kojima nesporno upravlja podnositelj, a bez plaćanja ikakve naknade. Ističe da se osporenim rješenjem ne nameću niti izvršavaju izvanknjižne promjene već se identificiraju nekretnine na kojima je položena tužiteljeva EKI i nad kojima podnositelj zahtjeva ostvaruje vlasnička prava po sili zakona, uz utvrđivanje naknade za pravo puta uvažavajući faktično stanje na terenu. Navodi da je nakon zaprimanja zahtjeva jedinice lokalne samouprave postupovnom odlukom naloženo tužitelju više činidbi između ostalog geodetsko snimanje, izrada elaborata i tablice, za koji posao je tužitelj angažirao ovlaštenu geodetsku kuću čime je u potpunosti upoznat sa stanjem u javnim registrima nekretnina, ali i sa stvarnim „faktičnim“ stanjem koje sada ne želi prihvatiti. Osporava tužbeni navod prema kojem je tužitelj osporio popis nekretnina koje se nalaze u vlasništvu, odnosno pod upravljanjem podnositelja zahtjeva

ističući da je tužitelj samo iznio svoje pravno stajalište, odnosno da se podnositelj zahtjeva može smatrati vlasnikom samo za čestice za koje je upisan kao vlasnik u zemljišnim knjigama, koje stajalište tuženik nije cijenio osnovanim, što je obrazložio osporenim rješenjem. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije, a predmet uzme što prije u razmatranje jer je u tijeku niz identičnih upravnih postupaka.

Zainteresirana osoba, Općina Kloštar Podravski nije dostavila odgovor na tužbu.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Rješenje tuženika doneseno je pozivom na odredbu članka 12. stavka 1. točke 11. i članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama (Narodne novine, broj 73/08., 90/11., 133/12., 80/13. i 71/14.). Odredbom članka 12. stavka 1. točke 11. navedenog Zakona propisano je da su u nadležnosti Agencije uz ostalo i regulatorni postolovi koji se odnose na utvrđivanje infrastrukturnog operatora na općem dobru i nekretninama drugih osoba te utvrđivanje visine naknade za pravo puta.

Odredbom članka 28. stavka 6. ovog Zakona propisano je da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može od Agencije tražiti utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu koja je izgrađena na općem dobru ili na nekretninama iz članka 27. stavka 1. tog Zakona te utvrđivanje visine naknade za pravo puta. Prema odredbi članka 27. stavka 1. Zakona operatori javnih komunikacijskih mreža imaju prava infrastrukturnog operatora na cijelom području RH 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 ovim Zakonom i posebnim propisima.

Tuženik je osporeno rješenje donio temeljem zahtjeva zainteresirane osobe koji je podnesen 29. ožujka 2016. Navedeni zahtjev podnesen je u smislu odredbe članka 5. stavka 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (Narodne novine, broj 152/11. i 151/14.) kojom je propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može pred HAKOM-om pokrenuti postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora za EKI iz članka 2. stavka 1. tog 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. istog Pravilnika. Prema stavku 2. ovog članka Pravilnika po utvrđivanju infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta HAKOM će izdati potvrdu o pravu puta infrastrukturnom operatoru osim u slučaju ako upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine ugovore korištenje općeg dobra ili vlastitih nekretnina s infrastrukturnim operatorom putem drugih važećih propisa (stavak 3.).

U svezi sa zahtjevom zainteresirane osobe tuženik je tijekom postupka od tužitelja zahtijevao dostavljanje podataka koje Pravilnik propisuje odredbom članka 3. kao sastavni dio zahtjeva infrastrukturnog operatora u svrhu izdavanja potvrde o pravu puta. Dostava traženih podataka od tužitelja je tražena rješenjima inspektora tuženika, a presudom ovog Suda broj: UsII-168/16 od 18. siječnja 2017. koja je objavljena u Narodnim novinama, broj 31/17. navedeni su razlozi zbog kojih je Sud rješenje tuženika od 26. rujna 2016. ocijenio nezakonitim.

Zakon o elektroničkim komunikacijama (kao i Pravilnik o potvrdi i naknadi za pravo puta) propisuju ovlast upravitelju općeg dobra, odnosno vlasniku nekretnine da od Agencije traži utvrđivanje infrastrukturnog operatora EKI izgrađene na tim nekretninama i utvrđivanje visine naknade za pravo puta. Iz navedene zakonske odredbe proizlazi zaključak da ovakav zahtjev treba biti potkrijepljen dokazom o vlasništvu nekretnine, odnosno dokazom iz kojeg proizlazi da je podnositelj zahtjeva upravitelj općeg dobra. U provedenom postupku tuženik je

utvrdio na kojim nekretninama tužitelj ima izgrađenu elektroničku komunikacijsku infrastrukturu te je sve te nekretnine podveo pod vlasništvo odnosno upravu zainteresirane osobe. Navedeno utvrđenje protivno je podacima sadržanim u Tablici 1. koja je sastavni dio tog rješenja, a koja sadrži podatke o vlasniku odnosno upravitelju za svaku pojedinu nekretninu. Iz navedenog slijedi da je izreka osporenog rješenja u suprotnosti sa obrazloženjem odnosno sa njezinim sastavnim dijelom (Tablica 1.).

Ovaj Sud ne prihvaća razloge koje tuženik iznosi u obrazloženju rješenja kao i u odgovoru na tužbu, a kojima opravdava utvrđenje prema kojem su sve navedene nekretnine u vlasništvu, odnosno pod upravom Općine Kloštar Podravski iako tako ne proizlazi iz zemljišno-knjižnog stanja. Naime, faktično stanje nije mjerodavno u postupku kojeg tuženik provodi po zahtjevu u smislu odredbe članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama, budući da ova odredba ovlašćuje isključivo vlasnika nekretnine, odnosno upravitelja općeg dobra na podnošenje zahtjeva radi utvrđenja infrastrukturnog operatora, a time i na utvrđivanje visine naknade za pravo puta koju je infrastrukturni operator dužan plaćati. Također obveza infrastrukturnog operatora na plaćanje naknade za pravo puta postoji isključivo prema vlasniku nekretnine na kojoj je izgradio EKI, odnosno ako je EKI izgrađena na općem dobru onda prema upravitelju tog općeg dobra. Pri tome nije od utjecaja pozivanje tuženika na stajališta koja je ovaj Sud, kao i drugi sudovi izrazio u odlukama koje se ne odnose na utvrđivanje infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta, niti na izdavanje potvrde o pravu puta.

Utvrđenjem tuženika prema kojem je zainteresirana osoba vlasnik odnosno upravitelj nekretnina koje su u vlasništvu odnosno pod upravom drugih osoba, tuženik je tim osobama uskratio pravo na naknadu za pravo puta u postupku koji je proveden bez znanja i sudjelovanja tih osoba.

Prema ocjeni ovog Suda neprihvatljiv je i na zakonu neosnovan zaključak tuženika prema kojem Zakon o elektroničkim komunikacijama uspostavlja ravnotežu između prava i obveza u kojem smislu tužitelj ne može tražiti od zainteresirane osobe da omogući nesmetan pristup EKI ako nije spreman platiti odgovarajuću naknadu, dok bez nesmetanog pristupa EKI tužitelj ne može osigurati cjelovitost i sigurnost kako svoje mreže, mreža ostalih operatora korisnika koji su s njom povezani tako i opći interes Republike Hrvatske. Naime, plaćanje odnosno ne plaćanje naknade za pravo puta, koje čini teret na nekretnini na kojoj je izgrađena EKI, niti se može stavljati u odnos niti može uvjetovati obvezu tužitelja kao infrastrukturnog operatora u obavljanju poslova koji su potrebni radi osiguranja cjelovitosti i sigurnosti EKI.

Iako tužitelj tužbu podnosi zbog svih zakonom propisanih razloga, a time i zbog pogrešno, odnosno nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, relevantni tužbeni navodi odnose se isključivo na povredu zakona. Iz naprijed navedenih razloga Sud je utvrdio da su rješenjem tuženika povrijeđena kako pravila postupka tako i odredbe materijalnog propisa, zbog čega je tužbeni zahtjev uvažio i rješenje tuženika poništio.

Iz navedenih razloga temeljem odredbe članka 58. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima odlučeno je kao pod točkom I. izreke, dok se odluka pod točkom II. temelji na odredbi članka 14. stavka 8. Zakona o elektroničkim komunikacijama.

REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

U Zagrebu 5. travnja 2017.

Primljeno:	13.6.2017. 8:41:46		
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.		
034-07/17-01/03	-04		
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.	
437-17-4	spis	0	



d1936878

Predsjednica vijeća

Ana Berlengi Fellner, v.r.

Za točnost otpis - ovlaštena službenik

Tanja Nemčić



