



REPUBLIK
VISOKI UPRAVNI SUD
Z A
Franko

REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primijeno: 24.7.2017. 11:11:48	
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.
034-07/17-01/45	-04
Urudžbeni broj:	Pril. Vrij.
437-17-4	spis 0



Poslovni broj: UsII-79/17-8

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

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Arne Vagner Popović, predsjednice vijeća, Ane Berlengi Fellner i Mirjane Čačić, članice vijeća, te više sudske savjetnice Ljerke Morović Pavić zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatskog Telekom d.d. iz Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Sutivan, Sutivan, Dr. Franje Tuđmana 1, koju zastupaju odvjetnici Zajedničkog odvjetničkog ureda -

u predmetu radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i izdavanja potvrde o pravu puta, na sjednici vijeća održanoj 5. srpnja 2017.

p r e s u d i o j e

Tužbeni zahtjev se odbija i sudi:

I. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/II-344-03/16-11/39, urbroj: 376-10-17-17 od 23. ožujka 2017.

II. Odbija se zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova upravnog spora.

III. Presuda će se objaviti u Narodnim novinama.

Obrazloženje

Rješenjem tuženika pod točkom I. izreke utvrđeno je da tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na navedenim česticama u k.o. Sutivan koje su u vlasništvu, odnosno pod upravom Općine Sutivan te se infrastrukturnom operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta, a točkom II. utvrđuje se da visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I. toga rješenja iznosi 113.943,04 kn godišnje.

Tužitelj je protiv ovog rješenja podnio tužbu zbog svih zakonom propisanih razloga. U bitnom navodi da je tuženik priznao pravo vlasništva i upravljanja Općini Sutivan a time i status ovlaštenika naknade za pravo puta za niz nekretnina koje se ne nalaze u vlasništvu općine niti su opća dobra pod njezinim upravljanjem, kakvo postupanje predstavlja povredu članka 28. stavak 4. ZEK-a koji propisuje obvezu infrastrukturnog operatora na plaćanje naknade za pravo puta upravitelju općeg dobra ili vlasniku nekretnine. Usporedbom popisa nekretnina iz točke 1. izreke pobijanog rješenja i podataka iz Tablice 1. koja je sastavni dio rješenja moguće je utvrditi da su izrekom rješenja obuhvaćene i one nekretnine za koje iz Tablice 1. te zemljišnoknjižnih izvadaka na temelju kojih je izdana potvrda o pravu puta uopće ne proizlazi da bi se nalazile u vlasništvu općine ili da bi se radilo o općim dobrima

kojima upravlja općina. Navodi da je tuženik rješenjem izvan svoje nadležnosti priznao pravo vlasništva odnosno upravljanja općini na onim nekretninama za koje iz zemljišnih knjiga ne proizlazi da bi se nalazile u vlasništvu općine ili da bi se radilo o općim dobrima kojima općina upravlja niti je to svojstvo općina u postupku uspjela dokazati. Tuženik je sukladno članku 28. stavku 4. ZEK-a i članku 5. stavak 1. Pravilnika bio ovlašten izdati potvrdu o pravu puta broj 8327 i priznati status ovlaštenika naknade na pravo puta općini samo za one nekretnine za koje je postupanjem s povjerenja u zemljišne knjige, odnosno izvatke iz zemljišnih knjiga, mogao nesporno utvrditi na kojim je to točno nekretninama općina upisana kao vlasnik odnosno kao upravitelj općeg dobra, a svako drugo postupanje nije u nadležnosti tuženika već ulazi u sudsku nadležnost, pa su time povrijeđene i odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima. Navodi da općina nije sukladno članku 5. stavak 1. Pravilnika dokazala da je upravitelj općeg dobra odnosno vlasnik svih čestica obuhvaćenih rješenjem. 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 ukazuje na nepotpuno i pogrešno utvrđeno činjenično stanje. Odredbe Zakona o komunalnom gospodarstvu nemaju nikakve veze s pitanjem stvarnopravnog režima nekretnina niti mogu biti valjana pravna osnova za utvrđivanje prava vlasništva dok Zakon o cestama nalaže obvezu upisa razvrstanih cesta u zemljišne knjige kao javnog dobra u općoj uporabi i vlasništvu jedinica lokalne samouprave čime obvezuje jedinice lokalne samouprave da usklade stvarno stanje sa zemljišnoknjižnim stanjem. 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. Smatra da je u obrazloženju pobijanog rješenja iscrpno obrazložio razloge i pravnu osnovu iz koje proizlazi da se podnositelj zahtjeva treba u svrhu primjene članka 28. ZEK-a smatrati vlasnikom tih nekretnina i zbog čega mu pripada pravo na naknadu za pravo puta na tim nekretninama. Takav pravni stav tuženika proizlazi iz posebnih propisa u prvom redu Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakona o zemljišnim knjigama, Zakona o komunalnom gospodarstvu i Zakona o cestama, te iz pravne prakse ali i pravnih shvaćanja izraženih u stručnim i znanstvenim radovima. Obzirom na odredbe ZKG-a i ZC-a te obzirom na odredbe drugih zakona koje bi javne površine i nerazvrstane ceste na području jedinice lokalne samouprave određivalo na bilo koji način, tuženik smatra da su takve nekretnine pod ingerencijom jedinice lokalne samouprave koja evidentno o istima skrbi, upravlja i odgovara za njih. Radi se 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. Poziva se na stajalište ovog Suda izraženo u presudi, poslovni 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 Republike Hrvatske izraženo u Odluci, broj: Us-III-3387/15 kao i presudu Vrhovnog suda Republike Hrvatske, broj Rev-2311/11 kojom je navedeno da u tom slučaju nije odlučno zemljišnoknjižno 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. Smatra da u slučajevima u kojima se u zemljišnoj

knjizi nadu upisi društvenog vlasništva sa upisanim pravom korištenja za korist prednika današnje općine iste upise treba smatrati upisima vlasništva sukladno članku 360. stavak 4. ZV-a, u skladu s odredbom članka 8. stavak 3. ZZK-a, a ukazuje i na odredbu članka 23. stavak 5. ZZK-a u vezi s odredbom članka 35. stavak 8. ZV-a. Ističe da potvrda o pravu puta predstavlja dokaz činjenice da se smatra kako infrastrukturni operator ima pravo puta shodno odredbama ZEK-a na općem dobru ili na nekretninama iz članka 27. stavak 1. ZEK-a, između ostalih je i redovito plaćanje naknade za pravo puta. Ističe da tužitelj mora udovoljiti osim odredbe članka 25. i odredbama članka 99. ZEK-a te odredbama Pravilnika o načinu i rokovima provedbe mjera zaštite sigurnosti i cjelovitosti mreža i usluga, a prethodno mora imati nesmetani pristup svojoj EKI koja je izgrađena na nekretninama u vlasništvu Republike Hrvatske ili jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te na nekretninama u vlasništvu drugih pravnih i fizičkih osoba (članak 27. stavak 1. ZEK-a). Taj fizički pristup tužitelj može ostvariti putem instituta građanskog prava, kao što je ugovor o služnosti. 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 omogući tužitelju korištenje nekretnina koje su nesporno i javno dobro, vlasništvo podnositelja i kojima nesporno upravlja podnositelj, a bez plaćanja ikakve naknade. Takvo rješenje ne samo što ne bi imalo uporišta niti u ZEK-u koji jasno uspostavlja ravnotežu između prava puta i obveze plaćanja naknade niti u posebnim zakonima i sudskoj praksi, već bi predstavljalo i opasan pravni presedan. Identifikacija nekretnina izvršava se na način određen Pravilnikom putem elaborata te priložene tablice. Izgled i potreban sadržaj tablice definiran je odredbama članka 3. Pravilnika, a osim navedenog identifikacija nekretnina i kontrola zemljišnih upisa u odnosu na faktičko stanje vrše se koristeći i digitalnu ortofoto kartu Republike Hrvatske. Prilikom zaprimanja zahtjeva jedinice lokalne samouprave tuženik postupovnom odlukom nalaže tužitelju više činidbi, između ostalog, geodetsko snimanje, izradu elaborata i izradu tablice. Oспорava 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. Predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan.

Zainteresirana osoba, Općina Sutivan u odgovoru na tužbu ističe da je faktičko stanje na terenu drugačije odnosno tužitelj ima evidenciju i zna kojim nekretninama općina upravlja bilo kao vlasnik ili upravitelj općeg dobra. Također se poziva na Zakon o cestama, Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakon o zemljišnim knjigama i Zakon o komunalnom gospodarstvu. Ističe da u odnosu na nekretnine koje u zemljišnoj knjizi glase na fizičke ili pravne osobe, a u naravi je faktično stanje drugačije, nije odlučno zemljišno knjižno stanje nego stvarno stanje na terenu, budući se prema faktičkom stanju po sili zakona moraju utvrđivati i činjenice. Sve čestice navedene u Tablici kao sastavnom dijelu potvrde o pravu puta i pobijanog rješenja, a koje glase na fizičke ili druge pravne osobe u zemljišnoj knjizi u naravi predstavljaju nerazvrstanu cestu u smislu članka 98. i članka 100. Zakona o cestama. Tužitelj je zanemario pravo faktičko stanje na terenu, te općini od samog osnivanja kao trgovačkog društva, dakle dugi niz godina ne plaća nikakvu naknadu za korištenje nekretnina JLS-a bilo kao naknadu za pravo služnosti kao niti naknadu za pravo puta. Predlaže da Sud tužbu odbije kao neosnovanu uz naknadu troška sastava odgovora na tužbu u iznosu od 2.500,00 kn.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Rješenje tuženika doneseno je pozivom na odredbu članka 12. stavak 1. točka 11. i članka 28. stavak 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama (Narodne novine, broj 73/08., 90/11., 133/12., 80/13. i 71/14.). Odredbom članka 12. stavak 1. točka 11. navedenog Zakona, propisano je da su u nadležnosti Agencije uz ostalo i regulatorni poslovi koji se odnose na utvrđivanje infrastrukturnog operatora na općem dobru i nekretninama drugih osoba te utvrđivanje visine naknade za pravo puta. Odredbom članka 28. stavak 6. istog 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. stavak 1. tog Zakona te utvrđivanje visine naknade za pravo puta. Prema odredbi članka 27. stavak 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.

Također je osporeno rješenje doneseno temeljem zahtjeva zainteresirane osobe koji je podnesen 29. siječnja 2016., a koji je podnesen u smislu odredbe članka 5. stavak 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (Narodne novine, broj 152/11. i 151/14.). Tom odredbom je propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može pred HAKOM-om pokrenuti postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora za EKI iz članka 2. stavak 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.).

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 s obrazloženjem, odnosno sa njegovim sastavnim dijelom (Tablica 1.), a na što osnovano ukazuje tužitelj u tužbi.

Ovaj Sud ne prihvaća razloge koje tuženik iznosi u obrazloženju rješenja kao i odgovor na tužbu, a kojima opravdava utvrđenje prema kojem su sve nekretnine u vlasništvu odnosno pod upravom Općine Sutivan iako tako ne proizlazi iz zemljišno-knjižnog stanja. Naime, suprotno mišljenju tuženika, faktično stanje nije mjerodavno u postupku kojeg tuženik provodi po zahtjevu u smislu odredbe članka 28. stavak 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.

Utvrđivanjem 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 (Republika Hrvatska, pravne i fizičke osobe) tim je rješenjem tužitelj doveden u situaciju, na koju ukazuje i tužbenim navodima, da za nekretninu na kojoj ima izgrađenu EKI plaća naknadu za pravo puta i osobi koja je vlasnik, odnosno upravitelj te nekretnine i zainteresiranoj osobi za koju je tuženik utvrdio da faktično upravlja tom nekretninom.

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 neplaćanje naknade za pravo puta, koja 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 osiguravanja 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.

Budući da prema članku 79. stavak 4. Zakona o upravnim sporovima stranke imaju pravo na troškove upravnog spora razmjerno uspjehu u sporu, Sud je odbio zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova ovog upravnog spora.

Iz navedenih razloga, temeljem odredbe članka 58. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima, odlučeno je kao pod točkom I. izreke, dok se odluka pod točkom II. temelji na odredbi članka 79. stavak 6. istog Zakona, a odluka pod točkom III. na odredbi članka 14. stavak 8. Zakona o elektroničkim komunikacijama.

U Zagrebu 5. srpnja 2017.

Predsjednica vijeća
Arma Vagner Popović, v.r.

Za točnost ispravka - ovlaštjeni službenik



Tanja Nemčić

