



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

Poslovni broj: UsII-121/18-5

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 Mirjane Čačić, predsjednice vijeća, Arme Vašner Popović i Ane Berlengi Fellner, članica vijeća, te više sudske savjetnice zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. Zagreb, Ulica Roberta Frangeša Mihanovića 9, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Oprisavci, Trg Sv. Križa 16., 35213 Oprisavci, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i utvrđivanje naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 16. svibnja 2018.

presudio je

I. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/17-11/1467, urbroj: 376-10-18-11 od 23. veljače 2018.

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

Obrazloženje

Citiranim rješenjem tuženika pod točkom I. izreke utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na u tom rješenju navedenim česticama u k.o. Novi Grad; Oprisavci; Poljanci; Prnjavor Slavonski, Stružani, Svilaj, Kuti Trnjanski; Zoljani, sve u vlasništvu Općine Oprisavci. Točkom II. izreke istog rješenja utvrđeno je da elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke 1. čine 2.914,64 m² trasa kabelaške kanalizacije te 840,23 m² trasa elektroničkih komunikacijskih vodova u zemlji nadzemnih elektroničkih komunikacijskih vodova, što ukupno iznosi 3.754,87 m². Točkom 2. izreke istog rješenja utvrđeno je da visinu naknade za pravo puta za nekretnine iz točke 1., koju je Hrvatski Telekom d.d. obvezan plaćati Općini Oprisavci, iznosi 34.813,47 kn godišnje, počevši od 7. rujna 2017. godine.

Tužitelj je protiv citiranog rješenja tuženika podnio tužbu iz svih zakonom propisanih razloga u bitnom navodeći da mu se Općina Oprisavci obratila dana 7. rujna 2017., u skladu s odredbom članka 28. stavak 6. ZEK-a i članka 5. stavak 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (Narodne novine, broj 152/11 i 151/14., dalje: stari Pravilnik), te je tuženik tužitelju naložio niz obveza svojim zaključkom od 26. rujna 2017., a radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta, po kom zaključku je tužitelj postupio te je uslijedilo osporeno rješenje. Smatra da je tuženik pogrešno primijenio

materijalno pravo kada je u konkretnom slučaju primijenio odredbe Pravilnika o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi (Narodne novine, broj 95/17., dalje: novi Pravilnik), te primijenio odredbu članka 5. stavak 4. novog Pravilnika koja nije bila na snazi u vrijeme pokretanja predmetnog upravnog postupka. Smatra da je u upravnom postupku trebao primijeniti ono materijalno pravo koje je bilo na snazi u vrijeme pokretanja tog postupka, odnosno u konkretnom slučaju stari Pravilnik. Smatra da se odredba članka 9. stavak 2. novog Pravilnika koja propisuje da će se postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta dovršiti po odredbama ovog Pravilnika, treba tumačiti da će se postupci započeti po starom Pravilniku, dovršiti prema postupovnim (ne i materijalno-pravnim) odredbama novog Pravilnika. Pritom se poziva i na stajališta Europskog suda za ljudska prava kao i Ustavnog suda Republike Hrvatske. Stoga smatra da je trebalo primijeniti konkretno odredbu članka 4. stavak 3. starog Pravilnika prema kojoj se obveza plaćanja računa od dana izdavanja potvrde o pravu puta. Nadalje, smatra da je u postupku pred tuženikom trebalo nedvojbeno utvrditi da je Općina doista bila vlasnik svih nekretnina za koje je istoj djelomičnim rješenjem priznato pravo na naknadu od navedenog dana, te je li i ostala vlasnik predmetnih nekretnina u cijelom promatranom razdoblju – od dana zaprimanja zahtjeva pa do dana donošenja osporenog rješenja, to stoga što bi se u protivnom moglo dogoditi da Općina u trenutku zaprimanja zahtjeva nije bila vlasnik neke od nekretnina za koju je sada djelomičnim rješenjem priznato pravo naknade retroaktivno, od dana zaprimanja zahtjeva ili je možda u trenutku zaprimanja zahtjeva Općina doista bila vlasnik neke nekretnine, ali je tijekom trajanja samog upravnog postupka do trenutka izdavanja osporenog rješenja to prestala biti. Time bi se Općini priznalo pravo na naknadu za razdoblje za koje na to nije ovlaštena s obzirom da pravo na naknadu može ostvariti samo vlasnik. Stoga u ovom postupku nije nedvojbeno utvrđeno da je Općina na dan 7. rujna 2017. bila vlasnik svih nekretnina obuhvaćenih osporenim rješenjem. Dokazni materijal kojim se tuženik poslužio u ovom postupku su zk. izvadci koje je tužitelj dostavio uz dopis od 25. listopada 2017., riječ je o tzv. aktualnim zemljišno-knjižnim izvadcima koji održavaju činjenično stanje i pravno stanje nekretnina u zemljišnim knjigama samo na dan kada je tužitelj izvršio provjeru- u listopadu 2017., pa smatra da treba izvršiti uvid u povijesni zk. izvadak te utvrditi je li Općina za sve nekretnine obuhvaćene osporenim rješenjem doista i bila vlasnik na dan 7. rujna 2017., te je li to i ostala do dana donošenja rješenja 23. veljače 2018. Smatra da se Općina čitavo vrijeme trajanja upravnog postupka nije uspjela aktivno legitimirati kao vlasnik odnosno upravitelj općeg dobra te se već pri podnošenju zahtjeva trebala legitimirati kao vlasnik, a ne da se tužitelju nameće niz obveza koje treba ispuniti u odnosu na one nekretnine za koje Općina podnosi zahtjev, a u tom trenutku ne može dokazati svoje vlasništvo. Smatra da je u postupku radi utvrđenja infrastrukturnog operatora i naknade za pravo puta koji se vodi na temelju zahtjeva stranke – vlasnika nekretnine, kao prvo nužno utvrditi aktivnu legitimaciju stranke na svim česticama za koje se predstavlja kao njihov vlasnik, te tek kada se navedeno nesporno utvrdi, moguće je voditi postupak i provoditi radnje te nametati u odnosu na te čestice obveze infrastrukturnom operatoru koje se tiču njegove EKI. Predlaže tužbeni zahtjev usvojiti i poništiti osporeno rješenje tuženika.

U svom odgovoru na tužbu tuženik ističe da je u konkretnom slučaju pravilno primijenjen članak 5. stavak 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (Narodne novine, broj 152/11., 151/14. i 95/17., dalje: novi Pravilnik), koja odredba je stupila na snagu tijekom trajanja postupka, pa se ne radi o povratnom djelovanju novog Pravilnika s obzirom da pravo na naknadu za pravo puta ne proizlazi iz Pravilnika ili rješenja HAKOM-a već iz članka 28. stavak 1. i članka 29. stavak 1. ZEK-a, a ZEK-om nije izričito propisano od kojeg trenutka teče pravo na naknadu. Međutim, niti ranije važećim odredbama starog Pravilnika, a niti

novim Pravilnikom (Narodne novine, broj 95/17.) ne mijenjaju se pravni odnosi između vlasnika nekretnine i infrastrukturnog operatora, jer pravo na naknadu za korištenje nekretnina za pravo puta ne proizlazi iz Pravilnika već iz zakona. U prilog navedenom poziva se na odluke Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, broj: Us-12667/11 od 24. travnja 2014., Upravnog suda Republike Hrvatske, broj Us-2314/07. Osporeno rješenje ispravno je doneseno temeljem članka 28. stavak 6. ZEK-a te uz primjenu članka 5. stavak 5. Pravilnika koja izričito propisuju da se u postupcima iz ovog članka ne izdaje potvrda o pravu puta. Odredba članka 29. stavak 1. istog Zakona, na koju se poziva tužitelj, nije definirala trenutak od kada infrastrukturni operator ostvaruje pravo na naknadu, već je upućivala na primjenu Pravilnika, u tom dijelu ova odredba ostala je nepromijenjena i nakon izmjena ZEK-a iz 2017. godine. Smatra da je u konkretnom slučaju u provedenom postupku ispravno utvrđeno činjenično stanje glede vlasništva predmetnih nekretnina Općine i to temeljem dokaza koje je tužitelj dostavio u spis (geodetski elaborat katastra vodova za cjelokupnu EKI, za trase kabelaške kanalizacije itd.) napominjući da je na stranama u postupku teret dokaza svojih navoda pa je tako i tužitelj bio slobodan isticati bilo kakve promjene na pojedinim česticama koje su se dogodile u navedenom razdoblju od zaprimanja zahtjeva pa do donošenja osporenog rješenja. Smatra da tužitelj pogrešno povezuje ovlaštenje za pokretanje postupka, tj. aktivnu legitimaciju podnositelja zahtjeva, s dokazivanjem osnovanosti njegovih navoda iz zahtjeva. Utoliko, razlozi koje tužitelj navodi da opravdavaju odbijanje zahtjeva Općine uopće nisu povezani s neurednošću zahtjeva već s dokazivanjem vlasništva nad nekretninama, koje je meritum samog spora između stranaka. Predlaže odbiti tužbu kao neosnovanu.

Zainteresirana Općina Oprisavci, nije se očitovala o tužbi, iako je dostava poziva istoj uredno iskazana.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Iz spisu priloženog osporenog rješenja tuženika proizlazi da je isto doneseno po zahtjevu Općine Oprisavci od 7. rujna 2017. radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu koja je izgrađena na nekretninama u vlasništvu Općine Oprisavci i utvrđivanja visine naknade za pravo puta. Osporeno rješenje doneseno je pozivom na odredbu članka 28. stavak 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama („Narodne novine“, 73/08., 90/11., 133/11., 80/13., 71/14. i 72/17., dalje: ZEK), te odredbu članka 5. stavak 2. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta („Narodne novine“, 152/11., 151/14. i 95/17., dalje: Pravilnik).

Odredbom članka 28. stavak 6. ZEK-a propisano je 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. stavak 1. ovog Zakona, te utvrđivanje količine i vrste takve infrastrukture i visine naknade za pravo puta.

Nadalje, odredbom članka 27. stavak 1. istog Zakona propisano je da 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 ovim Zakonom i posebnim propisima.

U vrijeme podnošenja zahtjeva (7. rujna 2017.) na snazi je bila odredba članka 5. stavak 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta („Narodne novine“, 152/11., 151/14. – dalje u tekstu: Pravilnik/2011) kojom je bilo propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može pred HAKOM-om može pokrenuti postupak utvrđivanja infrastrukturnog

operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu na nekretninama 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. tog Pravilnika. Po utvrđivanju infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta, HAKOM je izdavao potvrdu o pravu puta infrastrukturnom operatoru, osim u slučaju, ako upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine ugovori korištenje općeg dobra ili vlastitih nekretnina s infrastrukturnim operatorom putem drugih važećih propisa.

Prema odredbi članka 4. stavak 3. istog Pravilnika infrastrukturni operator je morao vlasniku nekretnine, odnosno upravitelju općeg dobra dostaviti presliku potvrde o pravu puta i izvadak iz tablice 1 koji se na njega odnosio u roku od 30 dana od zaprimanja potvrde, te početi plaćati naknadu utvrđenu spomenutom tablicom. Obveza plaćanja naknade računala se od dana izdavanja potvrde o pravu puta.

Međutim, Pravilnikom o izmjenama i dopunama Pravilnika/2011 („Narodne novine“, 95/17. – dalje: Pravilnik/2017) koji je stupio na snagu 30. rujna 2017., dakle za vrijeme trajanja predmetnog postupka, izmijenjena je odredba članka 5. Pravilnika/2011, te je propisano 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. U primjeni istog članka ne izdaje se potvrda o pravu puta.

Odredbom članka 9. stavak 2. Pravilnika/2017 propisano je da će se postupci započeti po Pravilniku/2011 dovršiti po odredbama Pravilnika/2017. Dakle, nesporno je da je u konkretnom slučaju postupak započet po ranijem Pravilniku/2011, ali da se postupak treba dovršiti prema odredbama novog Pravilnika/2017, to s obzirom na citiranu prijelaznu odredbu, pa je u konkretnom slučaju tuženik pravilno primijenio odredbu Pravilnika/2017. Poradi navedenog, ovaj Sud ocjenjuje neosnovanim prigovor tužitelja da je trebalo primijeniti odredbe Pravilnika/2011, bilo postupovno bilo materijalno pravo, koje pravno shvaćanje je ovaj Sud, već zauzeo u niz svojih presuda.

Međutim, bez obzira na datum podnošenja zahtjeva postupak se pred tuženikom vodi u skladu s odredbom članka 28. stavak 6: ZEK-a, a ta odredba ovlašćuje isključivo vlasnika nekretnine, odnosno upravitelja općeg dobra na podnošenje zahtjeva za utvrđivanje infrastrukturnog operatora, pa time i na utvrđivanje visine naknade za pravo puta, stoga obveza tužitelja na plaćanje naknade postoji samo i isključivo prema vlasniku nekretnina na kojima je izgradio EKI ili, ako je EKI izgrađen na općem dobru, tada prema upravitelju tog općeg dobra.

Stoga, osnovano tužitelj ukazuje u tužbi (što je isticao i tijekom postupku pred tuženikom) da je u postupku potrebno nedvojbeno utvrditi, a što je ovdje izostalo, da je podnositelj zahtjeva vlasnikom nekretnina navedenih u točki 1. izreke osporenog rješenja bio počeo od dana od kad je za tužitelja nastala obveza plaćanja utvrđene naknade Općini Oprisavci, o čemu spisu predmeta ne prileži zemljišno-knjižni izvadci.

Ovaj Sud je, već u nizu svojih odluka iskazao shvaćanje da 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.

Imajući u vidu sve naprijed navedeno i utvrđeno, trebalo je temeljem odredbe članka 58. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, 20/10., 143/12., 152/14.,

94/16. i 29/17.), odlučiti kao u izreci pod točkom 1., dok se odluka pod točkom 2. izreke presude temelji na odredbi članka 14. stavak 8. ZEK-a.

U Zagrebu 16. svibnja 2018.

Predsjednica vijeća
Mirjana Čačić, v.r.

Za točnost otpisa - ovlaštena službenik



REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primljeno:	5.7.2018. 8:33:34	
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.	
034-07/18-01/48	-04	
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.
437-18-3	Spis	0



