



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

Poslovni broj: UsII-8/18-5

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 Ljiljane Karlovčan-Đurović, predsjednice vijeća, Lidije Rostaš-Beroš i Sanje Štefan, članica vijeća, te više sudske savjetnice i zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d., Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa dipl. iur. temeljem generalne punomoći broj: Su-511/2013, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Farkaševac, koju zastupa odvjetnica iz Rijeke, na sjednici vijeća održanoj 8. veljače 2018.

p r e s u d i o j e

I Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/17-11/178, urbroj: 376-10-17-14 od 6. prosinca 2017.

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

Obrazloženje

Rješenjem tuženika pod točkom I utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu izgrađenu na tim rješenjem navedenim česticama.

Točkom II rješenja je navedeno da je elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke I. čine 108,43 m trase kableske kanalizacije te 609,66 m trase elektroničkih komunikacijskih vodova u zemlji i nadzemnih elektroničkih komunikacijskih vodova u ukupnoj dužini trase 718,09 m. Točkom III. utvrđeno je da visina naknade za pravo puta na nekretnine iz točke I. rješenja koju je Hrvatski Telekom d.d. obvezan plaćati Općini Farkaševac iznosi 3.580,82 kn godišnje, počevši od 23. ožujka 2017. a da se prva godišnja naknada za pravo puta plaća u roku 8 dana od primitka rješenja.

Tužitelj je protiv navedenog rješenja podnio tužbu zbog svih zakonskih razloga. Opisuje postupanje tuženika u vezi sa zahtjevom zainteresirane osobe kao vlasnika i korisnika nekretnina za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (u daljnjem tekstu: EKI). Ističe da je tuženik pogrešno primijenio materijalno pravo, jer je prilikom određivanja trenutka od kada računa obvezu plaćanja naknade pogrešno priznao općini pravo na naknadu od dana podnošenja zahtjeva. Odredba članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama ("Narodne novine" 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14. i 72/17. – dalje u tekstu ZEK) na temelju koje je doneseno osporeno rješenje u bitnom propisuje kako upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može od tuženika tražiti utvrđivanje infrastrukturnog operatora za EKI koja je

izgrađena na tim nekretninama te utvrđivanje visine naknade za pravo puta, a detaljnije odredbe o samom postupku utvrđivanja infrastrukturnog operatora, izdavanju potvrde o pravu puta kao i odredbe o izračunu, visini i načinu plaćanja naknade sadržane su u podzakonskom propisu u Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta koju donosi Vijeće tuženika.

U trenutku pokretanja konkretnog upravnog postupka na snazi je bio stari Pravilnik koji je u bitnom sadržavao postupovnu odredbu prema kojoj tuženik po utvrđivanju infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta uvijek izdaje potvrdu o pravu puta neovisno o tome da li je postupak vođen po zahtjevu vlasnika nekretnine ili na zahtjev infrastrukturnog operatora (članak 5. stavak 2. starog Pravilnika), a materijalnopravnu odredbu prema kojoj se obveza plaćanja naknade računa od dana izdavanja potvrde o pravu puta (članak 4. stavak 3. starog Pravilnika). Neposredno prije donošenja rješenja, a tijekom trajanja upravnog postupka dana 20. rujna 2017. godine na snagu je stupio Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi ("Narodne novine" 95/17.). Novi Pravilnik koji u odnosu na stari Pravilnik u bitnom sadrži postupovnu odredbu prema kojoj tuženik više ne izdaje potvrdu o pravu puta u postupku vođenom na zahtjev vlasnika nekretnine (članak 5. stavak 5. novog Pravilnika), već samo u slučaju kada je taj postupak vođen na zahtjev infrastrukturnog operatora (članak 4. stavak 1. novog Pravilnika) a sadrži i materijalnopravnu odredbu prema kojoj se obveza plaćanja naknade računa za razdoblje od zaprimanja zahtjeva (članak 5. stavak 4. novog Pravilnika). Tužitelj smatra da tuženik nije bio ovlašten primijeniti novu materijalno pravnu odredbu članka 5. stavka 4. novog Pravilnika koja nije bila na snazi u vrijeme pokretanja predmetnog upravnog postupka. Smatra da je tuženik u tom dijelu izvršio pogrešnu primjenu materijalnog prava jer se u upravnom postupku uvijek primjenjuje ono materijalno pravo koje je bilo na snazi u vrijeme pokretanja tog postupka. U svojem završnom dijelu članka 9. stavka 2. novi Pravilnik propisuje da će se postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta dovršiti po odredbi ovog Pravilnika, dakle novog, međutim, riječ je o uobičajenoj i standardiziranoj prijelaznoj odredbi koju susrećemo u brojnim propisima. Tom odredbom se prema mišljenju tužitelja uspostavlja odnos između postupovnih odredbi novog propisa i postupovnih odredbi propisa koji se stavljaju izvan snage njegovim stupanjem na snagu i to u pogledu njegovog djelovanja i utjecaja na postupke koji su pokrenuti za vrijeme dok je bio na snazi prijašnji propis. Ističe da je ustaljeno stajalište Ustavnog suda Republike Hrvatske da se postupovne odredbe propisa primjenjuju odmah po izmjenama na sve postupke koji nisu pravomoćno okončani (odluka Ustavnog suda RH od 2. studenog 2016. godine broj: U-III-4468/2016). Isto stajalište zauzima i Europski sud za ljudska prava u predmetu Kozlica protiv Hrvatske presuda ESLJP od 22. studenog 2006. godine zahtjev broj: 29182/03. Navedeno proizlazi i iz presude suda Europske unije od 1. srpnja 2004. godine Elinko Dimosio protiv Nikolaosa Tasapalaosa i Konstantinosa Diamantakisa C-121/91 i C-122/91. Poziva se i na mišljenje dr. sc. Hane Ernsta izvanrednog profesora na katedri za građansko pravo Pravnog fakulteta u Zagrebu.

Osim toga ističe da je tuženik priznao općini pravo na naknadu za pravo puta za EKI položenu na kč. br. 900 zk. ul. 132 k.o. Kabel, zanemarujući činjenicu da se predmetna nekretnina nalazi u zajedničkom vlasništvu općine i Republike Hrvatske. U prilog navedenoj tvrdnji tužitelj dostavlja za ovu česticu povijesni zemljišno knjižni izvadak iz kojeg je vidljivo da je riječ o nekretnini koja se nalazi u zajedničkom vlasništvu Republike i općine. S obzirom da se radi o zajedničkom vlasništvu, veličina udjela na ovoj nekretnini nije određena, a zajednički vlasnici samo su svi zajedno aktivno legitimirani kao samovlasnici. Unatoč tome tuženik je općini priznao pravo na naknadu na predmetnoj nekretnini kao da je općina samo vlasnik. Predlaže da se tužbeni zahtjev usvoji i poništi osporeno rješenje.

Tuženik u odgovoru na tužbu ističe da je pravilno primijenjen članak 5. stavak 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 152/11., 151/14. i 95/17. – dalje: Pravilnik) u kojem je navedeno da će tuženik 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. Navedena odredba primijenjena je temeljem članka 14. stavka 3. Pravilnika o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta kojom odredbom je propisano da će se postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta dovršiti po odredbama ovog Pravilnika. Dakle, kako je navedena odredba stupila na snagu tijekom trajanja postupka tuženik je primijenio članak 5. stavak 4. Pravilnika i odredio naknadu za pravo puta za razdoblje od zaprimanja zahtjeva na dalje. Zabrana povratne primjene materijalnog propisa kada se tijekom trajanja upravnog postupka propis izmijeni, na koju se tužitelj poziva u tužbi, javlja se samo u slučajevima kada nema prijelazne odredbe po kojoj treba postupiti.

Dakle, u konkretnom slučaju ne radi se o povratnom djelovanju Pravilnika koji nije dopušten prema članku 90. Ustava Republike Hrvatske, jer pravo na naknadu za pravo puta ne proizlazi iz Pravilnika ili rješenja HAKOM-a već iz članka 28. stavka 1. i članka 29. stavka 1. ZEK-a, a ZEK-om nije izričito propisano od kojeg trenutka teče pravo na naknadu. Članak 5. stavak 4. Pravilnika ne bi se zbog zabrane povratnog djelovanja mogao primjenjivati kada bi se njime mijenjali pravni odnosi koji su nastali prije njegovog stupanja na snagu. Međutim, niti ranije važećim odredbama Pravilnika niti Pravilnikom o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 95/17.) ne mijenjaju se pravni odnosi između vlasnika nekretnine i infrastrukturnog operatora, jer pravo na naknadu za korištenje nekretnine za pravo puta kako je već ranije navedeno ne proizlazi iz Pravilnika već iz ZEK-a. Poziva se na odluku Visokog upravnog suda poslovni broj: Us-12667/11-4 od 24. travnja 2014. te citira: „Odlukom Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-II-1646/11 od 14. lipnja 2011. kojom je odbijen zahtjev Upravnog suda Republike Hrvatske za ocjenu suglasnosti s Ustavom i zakonom članka 6. Pravilnika o načinu utvrđivanja obujma građevine za obračun komunalnog doprinosa ("Narodne novine" 136/06.) prema kojem je određeno da će se postupci pokrenuti po odredbama Pravilnika o načinu utvrđivanja obujma građevine za obračun komunalnog doprinosa ("Narodne novine" 23/2000.) dovršiti po novom Pravilniku. U navedenoj odluci Ustavnog suda utvrđeno je da prigovor tužitelja da se radi o retroaktivnoj primjeni podzakonskog propisa čime je povrijeđena odredba članka 89. stavka 4. Ustava Republike Hrvatske nije osnovan“.

Poziva se i na presudu Upravnog suda Republike Hrvatske broj:Us-2314/2007 od 16. rujna 2010. Ističe da se u tužbi tužitelj poziva na jednu zemljišno knjižnu česticu ne navodeći konkretno koje su se promjene na pojedinim česticama dogodile između zaprimanja zahtjeva i donošenja osporenog rješenja, a koje bi bile relevantne za drugačije utvrđenje činjeničnog stanja. Predlaže da Visoki upravni sud odbije tužbeni zahtjev kao neosnovan.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Tuženik je osporeno rješenje donio na temelju odredbe članka 28. stavka 6. ZEK-a. Navedenom odredbom 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. stavka 1. ovog Zakona te utvrđivanje količine i vrste takve infrastrukture i visine naknade za pravo puta.

Prema odredbi članka 27. stavka 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 ovim Zakonom i posebnim propisima.

Tuženik je osporeno rješenje donio temeljem zahtjeva zainteresirane osobe koja je zahtjev podnijela dana 23. ožujka 2017.

U vrijeme podnošenja zahtjeva bio je na snazi članak 5. stavak 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 152/11. i 151/14. – dalje u tekstu: Pravilnik) prema kojem je bilo propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnina 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 nekretnina 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. istog 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 ugovori korištenje općeg dobra ili vlastitih nekretnina s infrastrukturnim operatorom putem drugih važećih propisa. U vrijeme kada je zainteresirana osoba podnijela zahtjev još nije bio na snazi Pravilnik o izmjeni i dopuni Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta iz 2017. ("Narodne novine" 95/17.).

Prema odredbi članka 9. stavka 2. navedenog Pravilnika o izmjeni i dopuni Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta dovršit će se po odredbama ovog Pravilnika.

U konkretnom slučaju nesporno je da je postupak započet po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta te da se prema navedenoj izmjeni treba dovršiti prema odredbama novog Pravilnika.

Stoga je neosnovan prigovor tužitelja da je trebalo primijeniti odredbe ranije važećeg Pravilnika bilo postupovne, bilo materijalnopravne.

Naime, više se prema novom Pravilniku ne donosi rješenje čiji je sastavni dio potvrda o pravu puta s obzirom da je postupak vođen na zahtjev općine, a ne infrastrukturnog operatora.

Međutim, ovaj Sud ne prihvaća razloge koje tuženik iznosi u obrazloženju rješenja i odgovoru na tužbu, a kojim opravdava utvrđenje prema kojem su sve navedene nekretnine u vlasništvu odnosno pod upravom Općine Farkaševac.

Navedeno ne proizlazi iz zemljišno knjižnog stanja. Naime, faktično stanje nije mjerodavno u postupku kojeg tuženik provodi po zahtjevu u smislu odredbe članka 28. stavak 6. ZEK-a budući da ta odredba ovlašćuje isključivo vlasnika nekretnine odnosno upravitelja općeg dobra na podnošenje zahtjeva radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora, a time i na utvrđivanje visine naknade za pravo puta koju infrastrukturni operator mora plaćati. 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 odnosno upravitelj nekretnina koje su u vlasništvu odnosno pod upravom drugim osoba tuženik je tim osobama uskratio pravo na naknadu za pravo puta u postupku koji je proveden bez znanja i sudjelovanja tih osoba. Tim rješenjem tužitelj je doveden u situaciju na koju ukazuje tužbenim navodima da za nekretninu na kojoj ima izgrađen EKI plaća naknadu za pravo puta i osobi koja je vlasnik odnosno upravitelj nekretnine i zainteresiranoj osobi za koju tuženik utvrđuje da faktično upravlja nekretninom.

S obzirom na navedeno trebalo je temeljem odredbe članka 58. stavka 1. ZUS-a odlučiti kao u izreci pod točkom I dok se odluka pod točkom II temelji na odredbi članka 14. stavka 8. ZEK-a.

U Zagrebu 8. veljače 2018.

Predsjednica vijeća
Ljiljana Karlovčan-Đurović, v.r.

Za točnost otpravka ³ ovlašten službenik



REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primljeno: 6.4.2018. 8:22:26	
Klasifikacijska oznaka 034-07/18-01/04	Org. jed. -04
Urudžbeni broj: 437-18-3	Pril. Vrij. spis 0



d2063092

