



REPUBLIKA
VISOKI UPRAVNI SUD
Z A G
Franko

REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primljeno:	22.12.2017. 9:22:27	
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.	
034-07/17-01/19	-04	
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.
437-17-4	spis	0

Poslovni broj: UsII-207/16-7



d2013319

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 , zapisničara, u upravnom sporu tužitelja , protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Vođinci, Josipa Juraja Strossmayera 198, Vođinci, koju zastupaju odvjetnici Zajedničkog odvjetničkog ureda , u predmetu radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i izdavanja potvrde o pravu puta, na sjednici vijeća održanoj 15. studeni 2017.

p r e s u d i o j e

- I. Tužbeni zahtjev se usvaja.
Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/133, urbroj: 376-10/DČ-16-13 (HP) od 7. studenog 2016. i predmet se vraća tuženiku na ponovni postupak.
- II. Odbija se zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova upravnog spora.
- III. Presuda će se objaviti u „Narodnim novinama“.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika pod točkom I. izreke utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na u izreci navedenim česticama sve u k.o. Vođinci, a koje su u vlasništvu, odnosno pod upravom Općine Vođinci, te se infrastrukturnom operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta, a točkom II. izreke utvrđeno je da visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I. tog rješenja iznosi 24.324,30 kn godišnje.

Tužitelj je protiv tog rješenja podnio tužbu iz svih zakonom propisanih razloga. U bitnom navodi da je postupak pokrenut po zahtjevu Općine Vođinci za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu izgrađenu na tim nekretninama sukladno članku 5. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 152/11., 151/14.-dalje: Pravilnik), te članaka 28. i 29. Zakona o elektroničkim komunikacijama ("Narodne novine" 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14.-dalje: ZEK). Tuženik je priznao pravo vlasništva i upravljanja Općini Vođinci, a time i status

ovlaštenika naknade za pravo puta, za nekretnine koje se ne nalaze u njezinom vlasništvu niti pod njezinim upravljanjem te je takvo postupanje suprotno odredbi članka 28. stavka 4. ZEK-a, koji propisuje obvezu infrastrukturnog operatora na plaćanje naknade za pravo puta upravitelju općeg dobra ili vlasniku nekretnine. Usporedom popisa nekretnina iz točke I. izreke pobijanog rješenja i podataka iz Tablice 1 koja je sastavni dio rješenja moguće je utvrditi da su izrekom rješenja obuhvaćene i one nekretnine primjerice, kč.br. 1815 k.o. Vođinci, za koju iz Tablice 1, te zemljišno-knjižnih izvadaka na temelju kojih je izdana potvrda o pravu puta ne proizlazi da bi se nalazile u vlasništvu Općine, niti pod njezinim upravljanjem. Nadalje, navodi da se Općina nije legitimirala u postupku odnosno nije u skladu s odredbom članka 5. stavka 1. Pravilnika dokazala da jest upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine na svim česticama obuhvaćenim rješenjem. Napominje da iz odredbe članka 25. stavka 1. ZEK, ne proizlazi da bi reguliranje imovinsko-pravnih odnosa između tužitelja kao infrastrukturnog operatora i Općine bila pretpostavka za sigurnu uporabu cjelovitosti mreže i međusobno djelovanje elektroničko komunikacijskih usluga. Poziva se na mišljenje Općinskog suda u Zlataru izraženo u presudi Psp-24/2016, u kojem je rečeno kako eventualni sporni odnosi između tužitelja i općina u odnosu na plaćanje i određivanje visine naknade za služnost (ili pravo puta) ne predstavljaju opravdani razlog zbog kojeg bi općine bile ovlaštene poduzimati bilo kakve radnje koje bi onemogućavale funkcioniranje djelatnosti tužitelja, jer se radi o djelatnosti od interesa za Republiku Hrvatsku. Konstatacija tuženika kako je nesporno da Općina neke nekretnine ima u svojem vlasništvu, a nekim nekretninama upravlja na temelju 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 nekretnine, niti mogu biti valjana pravna osnova za utvrđivanje prava vlasništva, a što se tiče Zakona o cestama postoji izričita obveza općina i gradova da usklade stvarno stanje sa zemljišno-knjižnim stanjem. Zaključak tuženika prema kojem tužitelj nije osporavao da su naznačene nekretnine vlasništvo zainteresirane osobe smatra pogrešnim odnosno neistinitim, jer mu kompletna dokumentacija od Općine nikad nije dostavljena, iako je to tražio, a tijekom cijelog postupka koji se do donošenja pobijanog rješenja vodio kao inspekcijski postupak, isticao je da Općina može biti ovlaštenik naknade za pravo puta samo za one nekretnine za koje se prema stanju u zemljišnim knjigama može utvrditi njezino vlasništvo, odnosno upravljanje općim dobrima (sve sukladno članku 28. ZEK-a i članku 5. stavku 1. Pravilnika). Predlaže da Sud tužbeni zahtjev usvoji i poništi pobijano rješenje.

Tuženik i zainteresirana osoba pozvani su u skladu s odredbom članka 32. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 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 svih nekretnina određenih u izreci osporavanog rješenja, uključujući i česticu kč.br. 1815. Smatra da ovakav pravni stav 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. S obzirom na odredbe ZKG-a i ZC-a, te obzirom na odredbe drugih zakona koje bi javne površine i nerazvrstane ceste na području jedinica lokalne samouprave određivale 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 Upravnog suda Republike Hrvatske izraženo u presudi poslovni broj: Us-12057/2006-8 od 15. siječnja 2010., a prema kojem je suglasnost jedinica 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: U-III-3387/15. kao i 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 u skladu s navedenom Odlukom Ustavnog suda, odnosno presudom Vrhovnog suda. Smatra da u slučajevima u kojima se u zemljišnoj knjizi nađu upisi društvenog vlasništva s upisanim pravom korištenja za korist prednika današnje općine, iste upise treba smatrati upisima vlasništva, sukladno članku 360. stavak 4. Zakona o vlasništvu a ako se stvarno stanje razlikuje od zemljišno knjižnog ne postoji dužnost istraživanja vanknjižnog stanja, u skladu s odredbom članka 8. stavak 3. ZZK-a. Upozorava i na odredbu članka 23. stavka 5. ZZK-a, u vezi s odredbom članka 35. stavka 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. stavka 1. ZEK-a, između kojih je i redovito plaćanje naknade za pravo puta. Smatra da tužitelj pogrešno navodi odredbu članka 25. ZEK-a kao jedino pravno relevantnu, jer uz nju tužitelj mora udovoljiti i odredbama iz 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 primjerice 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 osiguravanjem prava fizičkog pristupa EKI putem instituta prava puta, te 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 uporište 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 faktično stanje vrši se koristeći i digitalnu ortofoto kartu Republike Hrvatske. Ističe da su navodi tužitelja ustvari paušalni, neutemeljeni i promašeni, jer 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. Slijedom navedenog, predlaže da Sud tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan.

Zainteresirana osoba, Općina Vođinci, u odgovoru na tužbu ističe da se u cijelosti protivi tužbi i tužbenom zahtjevu i navedenim činjenicama u istom. Navodi da tužitelj u tužbi šturo iznosi razliku između općeg dobra i javnog dobra u općoj uporabi, te se poziva na stručne radove suca Vrhovnog suda Jadranka Juga, vezano uz tu problematiku. Ističe da se tužitelj koristi nekretninama u vlasništvu i pod upravljanjem općine te mu ista omogućava pristup na svoje nekretnine na kojima je izgrađena elektronička komunikacijska infrastruktura radi postavljanja, korištenja, održavanja, pregleda, uključenja ili isključenja korisnika, te sječe drveća i drugog raslinja koje ugrožava ove objekte. Stoga općina ima pravo zatražiti i naknadu. Nekretnine koje su u naravi pod upravom općine su nerazvrstane ceste i ostale javne površine o kojima skrbi i kojima samostalno upravlja jedinica lokalne samouprave, te je i aktivno legitimirana za njihovu zaštitu. Smatra da je tuženik u svom stručnom mišljenju od 26. kolovoza 2016. godine, za plaćanje naknade za pravo puta na nekretninama pod upravom jedinica lokalne samouprave, u kojem kaže da se naknada za pravo puta plaća ili upravitelju općeg dobra ili knjižnom vlasniku nekretnine, pravilno ocijenio što se smatra upraviteljem općeg dobra – svaki upravitelj koji je kao takav upisan u javne registre ili u naravi upravlja općim dobrom (npr. nerazvrstane ceste, nogostupi, zelena površina, parkovi, trgovi, javna površina, općenarodna imovina, opće dobro pod upravljanjem općine, društveno vlasništvo i sl.) i kao upravitelj općeg dobra temeljem važećih propisa (npr. Zakona o cestama, Zakona o komunalnom gospodarstvu). Većina nekretnina je u javnim registrima upisana kao opće dobro u nevlasničkom režimu, međutim jedinice lokalne samouprave o predmetnim nekretninama skrbe, upravljaju njima i za njih odgovaraju te su one jedine u mogućnosti infrastrukturnom operatoru osigurati nesmetan pristup. U ugovorima o osnivanju prava služnosti na javnim površinama radi korištenja i održavanja elektroničke komunikacijske infrastrukture koje je tužitelj predlagao jedinicama lokalne samouprave na području cijele Republike Hrvatske (npr. Općina Vođinci, Općina Kloštar Podravski i dr.), javna površina je definirana kao površina na području jedinica lokalne samouprave (JLS) čiji je vlasnik JLS, a koje su u zemljišnim knjigama upisane kao vlasništvo JLS, javno dobro, zemljište kojim upravlja JLS, odnosno njegov pravni prednik ili opće dobro pod upravom JLS, odnosno njegovog pravnog prednika, Fonda u stambenom i komunalnom gospodarstvu, javno dobro ceste i putovi te sve uređene i neuređene javne prometne i javne zelene površine, a kojima raspolaže i upravlja JLS po određenoj pravnoj osnovi (javna površina). Zatim navodi da je nejasno zašto općina nema pravo na naknadu za nekretnine koje su u izvanknjižnom vlasništvu. Podredno Općina navodi da se sve nekretnine koje se nalaze i nabrojene su u izreci osporenog rješenja u k.o. Vođinci u vlasništvu i pod upravljanjem Općine. Smatra i da je očigledno da tužitelj podnošenjem tužbe izbjegava plaćanje potpune naknade za korištenje općeg dobra i nekretnina u vlasništvu i pod upravljanjem općine. Predlaže da Sud tužbu odbije kao neosnovanu uz naknadu troškova za sastav odgovora na tužbu u iznosu od 1.250,00 kn s PDV-om.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Rješenje tuženika doneseno je pozivom na odredbu članka 12. stavak 1. točka 11. i članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama. Odredbom članka 12. stavak 1. točka 11. toga 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. Odredba članka 28. stavak 6. tog Zakona propisuje 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. Odredbom članka 27. stavak 1. toga Zakona, 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.

Osporeno rješenje doneseno je po zahtjevu zainteresirane osobe od 29. ožujka 2016. podnesenog u smislu odredbe članka 5. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 152/12. i 151/14.). Navedena odredba propisuje 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. tog 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 upravitelja općeg dobra, odnosno vlasnika 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 međutim 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 s njegovim sastavnim dijelom (Tablica 1.), a na što osnovano ukazuje tužitelj u tužbi.

Sud ne prihvaća razloge koje tuženik iznosi u obrazloženju rješenja kao i odgovoru na tužbu, a kojima opravdava utvrđenje prema kojem su sve nekretnine u vlasništvu odnosno pod upravom Općine Vođinci, jer tako ne proizlazi iz zemljišno-knjižnog stanja. Suprotno mišljenju tuženika, 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 izgrađena EKI, odnosno ako je EKI izgrađena na općem dobru, onda prema upravitelju tog općeg dobra. Pritom 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 prema kojem je zainteresirana osoba-Općina, 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), te je tim rješenjem tužitelj doveden u situaciju na koju ukazuje i tužbenim navodima da za nekretninu na kojoj

ima izgrađenu EKI plaća naknadu za pravo puta osobi koja je vlasnik odnosno upravitelj te nekretnine i zainteresiranoj osobi za koju je tuženik utvrdio da faktično upravlja tom nekretninom.

Sud smatra neprihvatljivim i na zakonu neosnovanim zaključak tuženika prema kojem ZEK 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, tako i mreže ostalih operatora korisnika koji su s njim povezani, a i opći interes Republike Hrvatske. Naime, plaćanje odnosno neplaćanje naknade za pravo puta, koja naknada 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. Slijedom navedenih razloga, Sud je utvrdio da su rješenjem tuženika povrijeđena kako pravila postupka tako i odredbe materijalnog propisa, zbog čega je tužbeni zahtjev usvojio i rješenje tuženika poništio.

Prema odredbi članka 79. stavak 4. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 29/17.), stranke imaju pravo na troškove upravnog spora razmjerno uspjehu u sporu, pa je Sud odbio zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova ovog upravnog spora.

Iz navedenih razloga, a na temelju 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. tog Zakona, a odluka pod točkom III. na odredbi članka 14. stavak 8. Zakona o elektroničkim komunikacijama.

U Zagrebu 15. studeni 2017.

Predsjednica vijeća
Biserka Kalauz, v.r.

Za točnost otpis - ovlaštena službenik

