



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

Poslovni broj: UsII-10/18-7

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 Marine Kosović Marković, predsjednice vijeća, Lidije Vukičević i mr. sc. Inge Vezmar Barlek članica vijeća, te sudske savjetnice [ime] zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9., kojeg zastupa opunomoćenica [ime] dipl.iur., protiv rješenja tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9., klasa: UP/I-344-03/15-11/355, urbroj: 376-10-17-18 od 6. prosinca 2017., uz sudjelovanje zainteresirane osobe Grada Novalje, Novalja, Trg dr. Franje Tuđmana 1., koju zastupaju odvjetnici [ime] Rijeka, [ime] i [ime] Zagreb, [ime], radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i utvrđivanje naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj dana 12. rujna 2018.

presudio je

I. Poništava se djelomično rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/15-11/355, urbroj: 376-10-17-18 od 6. prosinca 2017.

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

III. Ova presuda će se objaviti u Narodnim novinama.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu izgrađenu na katastarskim česticama koje se поближе navode u izreci rješenja (točka I. izreke rješenja). Točkom II. izreke navedenog rješenja navodi se da elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke I. čine 17.455,40 m trase elektroničkih komunikacijskih vodova u zemlji i nadzemnih elektroničkih komunikacijskih vodova te je točkom III. izreke rješenja utvrđeno da visina naknade za pravo puta za nekretnine iz točke I., koju je tužitelj obvezan plaćati zainteresiranoj osobi iznosi 102.553,75 kn godišnje, a koja obveza teče od 17. srpnja 2015.

Tužitelj u tužbi navodi da se zainteresirana osoba 19. svibnja 2017., obratila tuženiku sukladno odredbi članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama te u smislu odredbe članka 5. stavka 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta koji je bio na snazi odnosno temeljem tada važećeg starog Pravilnika. U upravnom postupku tužitelj je na zahtjev tuženika dostavio sve potrebne podatke, a tuženik je pogrešno zainteresiranoj osobi priznao pravo na naknadu za razdoblje od dana zaprimanja zahtjeva. Navodi da zainteresirana osoba može biti aktivno legitimirana samo ako je vlasnik ili upravitelj općeg dobra, a što ovdje nije dokazano. Također ističe da ima sklopljen ugovor o osnivanju prava služnosti na javnim

površinama od 24. ožujka 2009. temeljem kojeg plaća ugovorene naknade. Ističe da je pogrešno primijenjeno materijalno pravo od dana zaprimanja zahtjeva te navodi da je 30. rujna 2017. na snagu stupio Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta („Narodne novine“, broj 95/17.), kojim je izmijenjena materijalnopravna odredba prema kojoj se obveza plaćanja naknade računala od dana izdavanja potvrde o pravu puta (članak 4. stavak 3. starog Pravilnika), dok se sada u postupku vođenom na zahtjev vlasnika nekretnine takva potvrda ne izdaje, a obveza plaćanja naknade računa se za razdoblje od zaprimanja zahtjeva (članak 5. stavak 4. novog Pravilnika). Smatra da je neosnovano primijenjen novi Pravilnik jer isti nije bio na snazi u vrijeme pokretanja upravnog postupka te se poziva na prijelaznu odredbu novog Pravilnika, sudsku praksu Ustavnog suda Republike Hrvatske, Europskog suda za ljudska prava, Suda Europske unije i Visokog upravnog suda Republike Hrvatske. Smatra da se prijelazna odredba članka 9. stavka 2. novog Pravilnika odnosi samo na postupovne odredbe u kom smislu citira stajalište Europskog suda za ljudska prava u predmetu Kozlica protiv Hrvatske te navodi stajališta Suda Europske unije izraženo u presudama broj C-121/91 i C-122/91. Smatra da retroaktivna primjena materijalnopравnih odredbi nije dopuštena te se poziva na pravno mišljenje dr.sc. Hane Ernsta, izvanrednog profesora na katedri za građansko pravo Pravnog fakulteta u Zagrebu koji ističe kako odredbu članka 4. stavka 3. starog Pravilnika i odredbu članka 5. stavka 4. novog Pravilnika treba smatrati materijalnopравnim odredbama. U kontekstu načela zabrane retroaktivnosti općenito je prihvaćeno da materijalnopравna pravila nemaju primjenu na odnose koji su nastali prije promjene materijalnog prava, osim iznimno i to ako su zakonom propisani takvi učinci. Procesna pravila, s druge strane, u pravilu se primjenjuju odmah i na postupke koji su u tijeku, jer se takvom izmjenom ne dira u stečena prava. Odredba članka 9. stavka 2. novog Pravilnika ima tipičnu formulaciju prijelazne procesne odredbe, dok materijalnopравne prijelazne odredbe tipično rješavaju pravni položaj osoba koja su neka prava već stekla pa su na taj način i formulirane, što ovdje nije slučaj. Budući da novi Pravilnik ne propisuje materijalnopравnu primjenu izmijenjenih odredbi smatra da treba primijeniti odredbe starog Pravilnika. Također tužitelj navodi da nije nedvojbeno utvrđeno da bi Grad na dan 17. srpnja 2015., kako se to navodi u rješenju tuženika, kao dana zaprimanja zahtjeva, bio vlasnik nekretnina u odnosu na koje mu je naknada utvrđena. Navodi da je dostavio aktualne zemljišno-knjižne izvratke te da se jedino uvidom u povijesni zk. izvadak može utvrditi da je Grad za sve nekretnine obuhvaćene rješenjem bio doista vlasnik na dan 17. srpnja 2015. i da je to ostao sve do dana donošenja djelomičnog rješenja od 6. prosinca 2017. U prilog toj tvrdnji poimenice navodi zemljišno knjižne uloške i čestice iz kojih proizlazi da je Grad postao vlasnikom istih nakon 17. srpnja 2015. Ističe da je zahtjev Grada bio neuređan te upućuje na odredbu članka 40. stavka 2. ZUP-a te smatra da je prvenstveno trebalo utvrditi da li je zahtjev stranke po kojem se postupak treba voditi uopće uredan i da li je po njemu uopće moguće postupati. U protivnom tuženik vodi postupak, provodi radnje, a da nije prvotno utvrdio temeljno pitanje ovlaštenje stranke za podnošenje zahtjeva za pokretanjem postupka u smislu odredbe članka 28. stavka 6. ZEK.-a. Predlaže osporeno rješenje poništiti.

Tuženik u odgovoru na tužbu smatra da se radi o pravilnoj primjeni odredbe članka 5. stavka 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta jer pravo na naknadu za pravo puta ne proizlazi iz Pravilnika ili rješenja tuženika nego iz odredbe članka 28. stavka 1. i članka 29. stavka 1. Zakona o elektroničkim komunikacijama. Upućuje na shvaćanje ovog Suda izraženo u presudi broj Us-12667/11, Us-2314/07 te smatra da se ovdje upravo radi o primjeni prijelazne odredbe Pravilnika koja je pravilno primijenjena. U odnosu na datum podnošenja zahtjeva ističe da je zahtjev zaprimljen 17. srpnja 2015., što je vidljivo iz elektroničkih poruka u spisu. Navodi da je na tužitelju teret dokaza dostave podataka o EKI koju je izgradio

odnosno koju koristi, a podatke o vlasništvu nekretnine na kojoj se nalazi EKI moguće je dostaviti tek nakon što tužitelj dostavi sve podatke o svojoj infrastrukturi. Glede postojanja ugovornog odnosa između podnositelja zahtjeva i tužitelja ističe da taj ugovor nije upisan u zemljišnim knjigama, a da je tuženik od podnositelja zahtjeva zaprimio dopis od 28. siječnja 2016. kojim je podnositelj zahtjeva izvijestio tužitelja da raskida ugovor o služnosti. Predlaže tužbeni zahtjev odbiti.

Zainteresirana osoba u ovom upravnom sporu, Grad Novalja u odgovoru na tužbu navodi da je pravilno primijenjen Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta koji u odredbi članka 9. stavka 2. propisuje da će se postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta dovršiti po odredbama ovog Pravilnika. Slijedom navedenog pravilno je tuženik postupak, koji je započet po odredbama ranijeg Pravilnika, dovršio po odredbama novog Pravilnika. Ističe da pogrešno tužitelj navodi da se zainteresirana osoba može pojaviti kao ovlaštenik naknade za pravo puta samo u odnosu na one nekretnine za koje se može legitimirati kao njihov vlasnik ili upravitelj općeg dobra jer odredbu članka 29. ZEK-a treba tumačiti na način da se pod pojmom općeg dobra razumijeva opće dobro i javno dobro u općoj uporabi. Također u odnosu na izdano djelomično rješenje zainteresirana osoba je vlasnik predmetnih nekretnina za cijeli period od 15. srpnja 2015. do današnjeg dana pa smatra da je činjenično stanje pravilno utvrđeno. Također pogrešno tužitelj navodi da bi zainteresirana osoba uredan zahtjev mogla podnijeti najranije 19. svibnja 2017. te se pogrešno poziva na odredbu članka 40. stavka 2. Zakona o općem upravnom postupku. Smatra da je njen zahtjev bio uredan od samog početka i bio usmjeren prema svim operatorima u Republici Hrvatskoj, a Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta nigdje ne obvezuje podnositelja zahtjeva da imenuje samo jednog operatora za kojeg se pretpostavlja da je infrastrukturni operator. Glede ugovora o osnivanju prava služnosti ističe da je taj ugovor raskinut po samom zakonu i to s danom 1. siječnja 2011. Predlaže tužbeni zahtjev odbiti te potražuje trošak upravnog spora. Naknadnim podneskom od 18. srpnja 2018., odvjetnik obavijestio je Sud da je opunomoćenik zainteresirane osobe.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Tuženik je osporeno rješenje donio na temelju odredbe članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama („Narodne novine“, broj 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14., 72/17. - dalje ZEK). Tom odredbom je propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može od tuženika tražiti utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu koja je izgrađena na općem dobru ili na nekretninama iz članka 27. stavka 1. ZEK-a te utvrđivanje količine i vrste takve infrastrukture i visine naknade za pravo puta. Iz navedene odredbe slijedi kako je zahtjev ovlašten podnijeti upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine što znači da činjenice u pogledu vlasništva nekretnine (odnosno upravitelja općeg dobra) u upravnom postupku moraju biti pravilno i potpuno utvrđene jer su odlučne za pravilnu primjenu navedene odredbe kao mjerodavnog materijalnog prava. Činjenično stanje mora biti nedvojbeno utvrđeno za razdoblje za koje se obveza određuje, pri čemu je već u ranijoj sudskoj praksi istaknuto kako je mjerodavno upisano zemljišno-knjižno stanje (primjerice presuda ovog Suda poslovni broj UsII-125/17).

Tuženik je osporeno rješenje donio temeljem zahtjeva zainteresirane osobe koji je tuženik zaprimio dana 17. srpnja 2015.

U vrijeme podnošenja zahtjeva bio je na snazi članak 5. stavak 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta („Narodne novine“, broj 152/11. i 151/14. – dalje u tekstu Pravilnik) prema kojem je bilo propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnina može pred tuženikom pokrenuti postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora za EKI iz članka 2.

stavka 1. toga 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 u 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 ugovore korištenje općeg dobra ili vlastitih nekretnina s infrastrukturnim operatorom putem drugih važećih propisa (stavak 3.).

Povodom zahtjeva zainteresirane osobe, nakon što je tužitelj udovoljio zaključku tuženika i dostavio sve tražene podatke, tuženik je donio osporeno rješenje te utvrdio da su navedene čestice naznačene u točki I. rješenja u vlasništvu Grada te utvrdio visinu naknade za pravo puta koja teče od 17. srpnja 2015. dakle od dana zaprimanja zahtjeva. U vrijeme kada je zainteresirana osoba podnijela zahtjev odnosno u vrijeme zaprimanja zahtjeva nije još bila na snazi Izmjena i dopuna Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta iz 2017. godine („Narodne novine“, broj 95/17.).

Prema odredbi članka 9. stavka 2. navedenih Izmjena i dopuna 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 ga prema navedenoj izmjeni treba završiti po odredbama novog Pravilnika. Stoga sud nalazi da nije osnovan tužbeni prigovor kako se radi o retroaktivnoj primjeni novog propisa. To stoga što je prijelaznom odredbom reguliran dovršetak postupaka koji su u tijeku, dakle ne utječe se na materijalnopravno dovršenu situaciju, jer stranke (ni tužitelj ni zainteresirana osoba) nisu stekle prava prema odredbama ranije važećeg Pravilnika nego je o njihovom pravu/obvezi tek potrebno odlučiti. Slijedom navedenog prema ocjeni ovog Suda priroda odredbe članka 5. stavka 4. naprijed navedenih Izmjena Pravilnika nije odlučna niti od utjecaja na ranija stajališta ovog Suda koja se odnose na primjenu materijalnih propisa kad ne postoji prijelazna odredba novog propisa.

Slijedom navedenog sud nalazi da je tuženik valjano utvrdio datum zaprimanja zahtjeva od strane Grada pa se taj prigovor ne može ocijeniti osnovanim.

Međutim, upravo zbog činjenice da je naknada točkom III. izreke osporenog rješenja utvrđena u skupnom iznosu za sve nekretnine navedene u točki I. izreke osporenog rješenja sud ne može otkloniti prigovor tužitelja da je tuženik priznao vlasništvo zainteresiranoj osobi i za nekretnine kojih nije bila vlasnik u vrijeme zaprimanja zahtjeva. Kako iz podataka spisa predmeta ne proizlazi da su sve navedene nekretnine u vlasništvu odnosno pod upravom Grada Novalje (na nekim česticama Grad je uknjižen kao suvlasnik s fizičkim osobama), a niti iz rješenja proizlazi da je naknada za čestice u suvlasništvu određena samo u odnosu na suvlasnički dio Grada. Stoga je u ponovnom postupku potrebno točno identificirati nekretnine i razdoblje za koje Grad ima pravo na naknadu za pravo puta i na temelju utvrđenih činjenica donijeti novo rješenje.

Odredba članka 40. stavka 2. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj 47/09. dalje ZUP) na koju se tužitelj poziva određuje trenutak u kojem se postupak smatra pokrenutim (a koji je vezan uz urednost zahtjeva), dok je pokretanje postupka na zahtjev stranke reguliran odredbom članka 41. ZUP-a. Urednost zahtjeva prema ocjeni ovog Suda, treba procijeniti u odnosu na propise mjerodavne za konkretan slučaj, no to nužno ne znači da uz zahtjev moraju biti priloženi svi dokazi potrebni za rješavanje upravne stvari nego je daljnje dokaze moguće pribaviti i u tijeku upravnog postupka. U vezi s tim Sud upućuje na odredbu članka 47. stavak 2., 3. i 4. ZUP-a.

Konačno, treba reći da nije sporno da su tužitelj i zainteresirana osoba sklopili ugovor o osnivanju prava služnosti na javnim površinama kojim su ugovorili naknadu koju je tužitelj dužan plaćati za korištenje prava puta. Međutim, suprotno navodima tuženika i zainteresirane osobe iz podataka spisa predmeta ne proizlazi da bi taj ugovor bio i raskinut, a što je u ponovnom postupku potrebno također utvrditi.

Slijedom navedenog, sud je na temelju odredbe članka 58. stavka 1. Zakona o upravnim sporovima („Narodne novine“, broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.) presudio kao u točki I. izreke presude.

Zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troška upravnog spora nije osnovan jer u sporu nije uspjela pa je sukladno odredbi članka 79. stavka 4. Zakona o upravnim sporovima odlučeno kao pod točkom II. izreke presude.

Odluka o objavi presude, (točka III. izreke), donesena je na temelju odredbe članka 14. stavka 8. ZEK-a.

U Zagrebu 12. rujna 2018.

Predsjednica vijeća
Marina Koprivčević Marković, v. r.

Za točnost opravka - ovlašten službenik



REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primljeno:	25.9.2018. 9:32:12		
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.		
034-07/18-01/09	-04		
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.	
437-18-3	Spis	0	

