



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

Poslovni broj: UsII-98/17-6

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 Slavice Marić-Okičić, predsjednice vijeća Riserke Kalauz i Gordane Marušić-Babić članica vijeća, te višeg sudskog savjetnika zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d., Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, kojega zastupa opunomoćenica dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Kolan. koju zastupaju odvjetnici u Zajedničkom odvjetničkom uredu (.) u Velikoj Gorici, broj 2, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i utvrđivanja visine naknade za pravo puta, u sjednici vijeća održanoj 7. veljače 2018.

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-344-03/15-11/325, urbroj: 376-10-17-19 od 10. travnja 2017. i predmet se vraća tuženiku na ponovni postupak.
- II. Odbija se zahtjev zainteresirane osobe Općine Kolan za naknadu troškova upravnog spora.
- III. Ova presuda objavit će se u „Narodnim novinama“

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika utvrđuje se da je tužitelj Hrvatski Telekom d.d., Zagreb infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na nekretninama, navedenim u točki I izreke osporenog rješenja, a koje nekretnine su u vlasništvu, odnosno pod upravom Općine Kolan te se infrastrukturnom operatoru izdaje potvrda za pravo puta. Točkom II izreke rješenja utvrđuje se visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I rješenja, u iznosu od 44.579,36 kn godišnje. Točkom III izreke rješenja obvezuje se tužitelj kao infrastrukturni operator Općini Kolan platiti utvrđenu godišnju naknadu iz točke II ovog rješenja u roku od 30 dana od zaprimanja ovog rješenja i potvrde o pravu puta. Točkom IV izreke rješenja tužitelj Hrvatski Telekom d.d. Zagreb dužan je u roku od 30 dana dostaviti Hrvatskoj regulatornoj agenciji za mrežne djelatnosti dokaz o uplati naknade za pravo puta koja je utvrđena točkom II predmetnog rješenja.

Tužitelj je protiv osporenog rješenja podnio tužbu zbog bitne povrede pravila postupka, pogrešno primijenjenog materijalnog prava i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Tužitelj navodi sažetak predmeta upravnog postupka u kojem je tuženik donio rješenje od 23. lipnja 2015. godine, kojim rješenjem je tužitelju naložio niz obveza

vezanih za izradu geodetskog elaborata za EKI na cijelom administrativnom području Općine Kolan, a koje obveze su prvotno trebale biti uređene sklapanjem ugovora o služnosti za nekretnine Općine Kolan. Tužitelj je postupio sukladno navedenom rješenju te su tužitelj i Općina 15. rujna 2015. godine sklopili ugovor o osnivanju prava služnosti na javnim površinama, kojim ugovorom su uredili međusobne odnose vezano za EKI tužitelja položenu na nekretninama općine. Tužitelj je zaprimio obavijest tuženika o početku postupka inspekcijskog nadzora radi provjere postupanja po rješenju od 23. lipnja 2015. godine. Tuženik je inzistirao da tužitelj općini prizna pravo na naknadu ne samo za nekretnine u vlasništvu općine, već i za nekretnine koje su u njezinom posjedu ili pod njezinim upravljanjem. Nakon što općina nije prihvatila aneks postojećeg ugovora o služnosti, tuženik je tužitelju naložio niz obveza. Pogrešnu primjenu materijalnog prava tužitelj vidi u tomu da je tuženik priznao pravo vlasništva i upravljanja Općini Kolan, a time i status ovlaštenika naknade za pravo puta, za niz nekretnina koje nisu u vlasništvu općine, niti su opća dobra pod njezinim upravljanjem. Radi se o nekretninama koje se vode kao vlasništvo drugih fizičkih i pravnih osoba ili kao „društveno vlasništvo“ čime je tužitelj doveden u situaciju da općini plaća za nešto što joj po zakonu ne pripada, a stvarni vlasnik ili upravitelj upisan u zemljišne knjige potom može od tužitelja potraživati, za tu istu nekretninu pravo na naknadu za pravo puta. Tuženik je time povrijedio i temeljne odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima ("Narodne novine" 91 ...152/14. – u daljnjem tekstu: ZoV) i to odredbe članka 1. stavak 3., članka 30. stavak 1., članka 8. stavak 4. i članka 114. stavak 2. ZoV, koje detaljno analizira u tužbi. Potvrda o pravu puta nema utjecaja na cjelovitost i sigurnost uporabe mreže te tužitelj smatra da tuženik na pogrešan način tumači odredbu članka 5. stavak 4. točke 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama ("Narodne novine" 73/80., 91/11., 133/12., 80/13., 171/14., 72/17. – u daljnjem tekstu: ZEK).

Tužitelj smatra da je iz nepravilno utvrđenog činjeničnog stanja izveden pogrešan zaključak da bi općina bila vlasnik ili upravitelj svih čestica navedenih u rješenju. Tuženik se načelno poziva na odredbe ZoV-a, Zakon o zemljišnim knjigama, Zakon o lokalnoj samoupravi i upravi, Zakon o cestama te Zakon o komunalnom gospodarstvu, ali ne obrazlaže temeljem čega izvodi zaključak da su konkretne sporne čestice opisane u točki I izreke rješenja, bile prenesene po sili zakona Općini Kolan. Bitnu povredu odredaba pravila postupka tužitelj vidi u činjenici da nisu ispunjene zakonom propisane pretpostavke za donošenje osporenog rješenja i izdavanje potvrde o pravu puta broj: 8353. ZEK-a kao i Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 152/11., 151/14., 95/17. – u daljnjem tekstu: Pravilnik). Izdavanje potvrde za pravo puta i utvrđivanje naknade za pravo puta, propisuju samo i jedino u slučaju da tužitelj i općina već nemaju uređen ugovorni odnos, koji predstavlja zaseban i isključiv pravni temelj korištenja nekretnina i plaćanja naknade za takvo korištenje. Navedeno proizlazi iz članka 2. stavak 1. točke 7. ZEK-a, te članka 5. stavak 3. Pravilnika, prema kojim odredbama tuženik ne izdaje potvrdu o pravu puta ako su upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine i infrastrukturni operator, te odnose uredili putem drugih važećih propisa. U ovom slučaju općina i tužitelj sklopili su ugovor o služnosti 2015. godine, kojim su ugovorili korištenje nekretnina. Stoga za provođenje upravnog postupka i donošenje osporenog rješenja nisu bili ispunjeni zakonom propisani uvjeti, uslijed čega je rješenje tuženika nezakonito. Ovo tim prije jer je tuženik pogrešno utvrdio da su predmetne nekretnine u vlasništvu općine ili da općina njima upravlja, čime je neprijeporno povrijeđeno načelo utvrđivanja materijalne istine iz članka 8. Zakona o općem upravnom postupku ("Narodne novine" 47/09. – u daljnjem tekstu: ZUP). Tužitelj prigovara da je rješenje u izreci i obrazloženju kontradiktorno jer se u rješenju navodi da je njegov sastavni dio tablica broj 1 i potvrda o pravu puta broj 8353. Kao što je već rečeno, općina je proglašena vlasnikom i

upraviteljem označenih čestica a time i ovlaštenikom naknade za pravo puta za te čestice, od kojih veliki broj čestica nije u vlasništvu općine ili pod upravom općine a što je u suprotnosti s točkom I izreke rješenja tuženika. Tužitelj predlaže da sud usvoji tužbeni zahtjev i donese presudu kojom poništava rješenje tuženika od 10. travnja 2017. godine.

Tuženik u odgovoru na tužbu u bitnom navodi, da je sukladno odredbi članka 28. stavak 4. i stavak 6. ZEK-a u vezi s člankom 5. stavak 1. Pravilnika, kao javnopravno tijelo sukladno svojoj nadležnosti, utvrdilo infrastrukturnog operatora na općem dobru i na nekretninama u vlasništvu podnositelja zahtjeva Općine Kolan, te je odlučilo o pravima i obvezama stranaka u tom postupku i javnom interesu, odnosno o obvezi tužitelja kao infrastrukturnog operatora da plaća naknadu za pravo puta podnositelju zahtjeva kao vlasniku nekretnina na kojima je položena izgrađena elektronička komunikacijska mreža i elektronička komunikacijska infrastruktura i druga povezana oprema (dalje: EKI). Pri tomu je obvezao tužitelja plaćati naknadu a pravo podnositelja zahtjeva je primiti naknadu i omogućiti tužitelju kao infrastrukturnom operatoru ostvarivanje prava puta. Tuženik je nesporno utvrdio na kojim nekretninama na području Općine Kolan se nalazi EKI tužitelja, a potom je utvrdio da su nekretnine u vlasništvu odnosno pod upravom podnositelja zahtjeva Općine Kolan te je stoga izračunao visinu naknade koju tužitelj mora plaćati kako bi ostvarivao svoje pravo puta. Oспорava navode u tužbi da je u upravnom postupku pogrešno primijenjeno materijalno pravo te se poziva na posebne propise Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakon o zemljišnim knjigama, Zakon o komunalnom gospodarstvu i Zakon o cestama, te na pravnu praksu, izražena stručna i znanstvena mišljenja i radove. Obzirom na navedene odredbe zakona tuženik smatra da su označene nekretnine pod ingerencijom jedinice lokalne samouprave koja evidentno o istima skrbi jer se radi o nerazvrstanim cestama, zajedno s nogostupima, javnim dobrom u općoj uporabi, u vlasništvu jedinica lokalne samouprave na čijem se području nekretnine – čestice nalaze. Po sili zakona jedinice lokalne samouprave su ovlaštene ili obvezne skrbiti, upravljati i odgovarati za iste, čime se može iščitati pravo upravljanja ili vlasništva jedinice lokalne samouprave na nekretninama na kojima se nalazi infrastruktura tužitelja. Poziva se na određene presude i praksu Upravnog suda Republike Hrvatske koje navodi, te na praksu Ustavnog suda Republike Hrvatske, navodeći Odluke tog suda vezano za promet nekretnina koje su pomorsko dobro, odnosno nekretnine koje su izvan prometa, zbog čega bi takovi pravni poslovi bili ništavi. Kada je u zemljišnim knjigama upisano društveno vlasništvo, s upisanim pravom korištenja za korist prednika današnje općine, navedene upise treba smatrati upisom vlasništva sukladno članku 360. stavak 4. ZOV-a. Smatra dokazanim da su sve kategorije upisa vlasništva koje su tužitelju sporne, po sili zakona postale vlasništvo jedinica lokalne samouprave. Oспорava navode da potvrda o pravu puta nema utjecaja na cjelovitost i sigurnost mreže, jer bez potvrde o pravu puta tužitelj ne može ostvariti pristup nekretninama na kojima se nalazi njegova infrastruktura u svrhu održavanja i popravka istih. Tužitelj traži od tuženika da zanemari stvarno i faktično stanje i omogući tužitelju korištenje nekretnina koje su nesporno javno dobro i vlasništvo Općine i to bez plaćanja naknade, što nema uporište u odredbama ZEK-a. Čak i u slučajevima kada postojeći upisi vlasništva u zemljišnoj knjizi glase na fizičke ili pravne osobe, one su u naravi faktički u drugačijem stanju, a sudska praksa utvrđuje da nije odlučno zemljišnoknjižno stanje nekretnine, već faktično stanje na terenu u naravi, budući da se prema faktičnom stanju po sili zakona moraju utvrditi i činjenice. Oспорava navode u tužbi da je povrijedio pravila upravnog postupka, jer je tužitelj u tužbi iznio svoj stav u pogledu vlasništva na navedenim česticama. Tužitelju je omogućeno sudjelovanje u upravnom postupku i očitovanje o svim relevantnim dokazima i činjenicama, te primjećuje da se tužitelj u tužbi nije pozvao ni na jednu relevantnu zakonsku odredbu, zbog čega se navedene čestice nekretnina ne bi trebale smatrati

vlasništvom jedinice lokalne samouprave. Slijedom navedenog smatra da je pobijano rješenje zakonito, pa predlaže da sud temeljem članka 57. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 29/17.-u daljnjem tekstu: ZUS) tužbu odbije kao neosnovanu.

Općina Kolan kao zainteresirana osoba očitovala se na navode tužbe, te osporava da je u postupku pogrešno utvrđeno činjenično stanje, počinjena bitna povreda pravila postupka i pogrešno primjeno materijalno pravo. Poziva se na odredbe Zakona o cestama, članka 131. do 133. koje propisuju da javnopravni subjekti JLS, kao stjecatelji po samome zakonu, nemaju obvezu uknjižiti svoje prava vlasništva, odnosno da izostanak uknjižbe ne znači da vlasništvo nisu stekli, kako je to protumačeno i u Odluci Ustavnog suda Republike Hrvatske od 7. veljače 2017. godine. Pozivaju se na Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakon o zemljišnim knjigama i Zakon o komunalnom gospodarstvu, te da je neosnovan i paušalan zaključak tužitelja o nepravilno i pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju, da Općina ne bi bila vlasnik ili upravitelj svih navedenih čestica obuhvaćenih osporenim rješenjem. Općina Kolan je vlasnik i upravitelj svih nekretnina navedenih u osporenom rješenju, po sili zakona i bez iznimke, što neprijeporno proizlazi iz odredaba navedenih Zakona. Smatra stoga da je pobijano rješenje tuženika zakonito i predlaže da sud tužbu odbije uz naknadu troškova za sastav odgovora na tužbu, Tbr. 23 u vezi s Tbr. 7. točka 1, što iznosi 2.500,00 kn.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Tuženik je osporeno rješenje donio pozivanjem na odredbe članka 12. stavak 1. točke 6. i 11., članka 28. stavak 6. i članka 29. stavak 1. ZEK-a. Navedena odredba članka 12. stavak 1. točke 6. i 11. ZEK-a propisuje nadležnost agencije, između ostalog, da su u nadležnosti agencije 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. ZEK-a 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. ovog Zakona, te utvrđivanje visine naknade za pravo puta.

Odredba članka 27. stavak 1. ZEK-a određuje 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 nekretninama u vlasništvu drugih pravnih i fizičkih osoba, u skladu s ovim Zakonom i posebnim propisima.

Tuženik je osporeno rješenje donio temeljem zahtjeva Općine Kolan, a koji zahtjev je podnesen u smislu odredbe članka 5. stavak 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta. 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 visine naknade za pravo puta odrediti na način kako je to određeno stavcima 1. ili 5. članka 7. tog 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. Potvrdu iz stavka 2. ovog članka HAKOM ne izdaje ako upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine ugovore korištenje općeg dobra ili vlastitih nekretnina s infrastrukturnim operatorom putem drugih važećih propisa, kako je to propisano u stavku 3. članka 5. Pravilnika.

ZEK i Pravilnik izrijekom propisuju da upravitelj općeg dobra i vlasnik nekretnine ima pravo od tuženika tražiti utvrđivanje infrastrukturnog operatora EKI, koja je izgrađena na tim nekretninama i utvrđivanje visine naknade za pravo puta.

Ta prava stoga pripadaju vlasniku nekretnine i upravitelju općeg dobra, iz čega proizlazi zaključak da takav zahtjev vlasnika ili upravitelja općeg dobra mora biti potkrijepljen dokazom o vlasništvu nekretnine, odnosno dokazom iz kojeg proizlazi da je podnositelj zahtjeva upravitelj općeg dobra.

U provedenom upravnom postupku tuženik je utvrdio nekretnine na kojima tužitelj ima izgrađenu elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i sve nekretnine koje su u točki I. izreke rješenja podveo je pod vlasništvo, odnosno upravu zainteresirane osobe Općine Kolan. Navedeno utvrđenje u izreci pod točkom I. osporenog rješenja tuženika protivno je podacima sadržanim u Tablici 1, koja Tablica je sastavni dio tog rješenja, a koja sadrži podatke o vlasniku, odnosno upravitelju, za svaku pojedinu nekretninu. Iz navedenog dalje slijedi da je izreka osporenog rješenja u suprotnosti sa obrazloženjem odnosno u suprotnosti sa njenim sastavnim dijelom Tablica broj 1.

Ovaj Sud ne prihvaća razloge koje tuženik iznosi u obrazloženju rješenja i u odgovoru na tužbu, a kojima opravdava utvrđenje, prema kojem su sve navedene nekretnine u vlasništvu odnosno pod upravom Općine Kolan, jer takovo utvrđenje ne proizlazi iz zemljišno-knjižnog stanja. Pogrešan je zaključak tuženika da je mjerodavno faktično stanje upravljanja i posjedovanja nekretnine, u postupku kojeg tužitelj provodi po zahtjevu (a ne po službenoj dužnosti) u smislu odredbe članka 28. stavak 6. ZEK-a, budući da navedena odredba propisuje isključivo pravo vlasnika nekretnine, odnosno upravitelja općeg dobra, na podnošenje zahtjeva radi utvrđenja infrastrukturnog operatora i na utvrđivanje visine naknade za pravo puta koju je infrastrukturni operator dužan plaćati. Time obveza infrastrukturnog operatora na plaćanje naknade za pravo puta može sukladno ZEK-a postojati isključivo prema vlasniku nekretnine na kojoj je izgradio EKI, odnosno ako je EKI izgrađen na općem dobru onda prema upravitelju tog općeg dobra.

Nije od utjecaja pozivanje tuženika na stajališta iznijeta u odlukama ovog Suda i Odlukama Ustavnog suda Republike Hrvatske, jer se ne radi o identičnom činjeničnom stanju u navedenim predmetima. Prema ocjeni ovog Suda neprihvatljiv je i zaključak tuženika izražen u obrazloženju osporenog rješenja, da jedinice lokalne samouprave koje imaju u vlasništvu ili upravljanju javne površine, površine javnog prometa, nerazvrstane ceste, nekretnine koje su u zemljišnoj knjizi upisane kao društveno vlasništvo, javno dobro ili putevi, vlasništvo u općoj upotrebi, općenarodna imovina, mogu jedino one infrastrukturnom operatoru osigurati nesmetan pristup EKI koja se na njima nalazi. Ovo stoga što bez nesmetanog pristupa EKI tužitelj ne može osigurati cjelovitost i sigurnost, kako svoje mreže tako i mreža ostalih operatora korisnika koji su s njom povezani, a time i opći interes Republike Hrvatske. Stoga plaćanje, odnosno neplaćanje naknade za pravo puta, koje predstavlja teret na nekretninama na kojima je izgrađen EKI, ne može uvjetovati tužitelju pristup EKI-u na nekretninama, jer je obveza tužitelja, kao infrastrukturnog operatora u obavljanja poslova koji su potrebni radi osiguranja cjelovitosti i sigurnosti EKI-a, poslovi od interesa za Republiku Hrvatsku.

Ocjenjujući tužbene navode i dokumentaciju koja prileži spisu predmeta, napose podatke iz Tablice 1 iz koje proizlazi da čestice za koje je tuženik utvrdio naknadu za pravo puta nisu u vlasništvu Općine Kolan, niti ima dokaza da su opće dobro pod njenom upravom, sud je utvrdio da su rješenjem tuženika povrijeđene odredbe materijalnog prava navedene u obrazloženju presude suda. Stoga je sud temeljem odredbe članka 58. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 29/17.) tužbeni

zahtjev usvojio i rješenje tuženika poništio, te predmet vratio na ponovni postupak tuženiku, u kojem postupku će tuženik točno identificirati nekretnine za koje Općina Kolan ostvaruje pravo na naknadu za pravo puta i na temelju utvrđenog činjeničnog stanja donijeti na zakonu osnovano rješenje.

Zahtjev zainteresirane osobe Općine Kolan za naknadom troškova spora koji se ogledaju u sastavu odgovora na tužbu, u iznosu od 2.500,00 kn, sud je odbio kao neosnovan, sukladno članku 79. stavak 4. ZUS-a.

Objava presude u „Narodnim novinama“ temelji se na odredbi članka 14. stavak 8. Zakona o elektroničkim komunikacijama.

U Zagrebu 7. veljače 2018.

Predsjednica vijeća
Slavica Marić-Okičić, v.r.

Za točnost otpremljenosti službenik



REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primijeno:	12.3.2018. 10:57:46		
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.		
634-87/17-01/04	-04		
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.	
437-18-3	Spis	0	

