NN 29/2019 (23.3.2019.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, poslovni broj: UsII-117/18-7 od 29. studenoga 2018.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

603

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Sanje Štefan, predsjednice vijeća, dr. sc. Sanje Otočan i Ljiljane Karlovčan-Đurović, članica vijeća, te više sudske savjetnice Veseljke Kos, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom, d.d., Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, koji zastupa opunomoćenica Irena Brezovečki, dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Popovac, zastupane po Vjekoslavu Rimcu, odvjetniku iz Vinkovaca, Gundulićeva 11A, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i određivanja naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 29. studenoga 2018.

presudio je

I. Usvaja se tužbeni zahtjev.

II. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/15-11/554, urbroj: 376-10-17-14 od 13. listopada 2017., te se predmet vraća tuženiku na ponovni postupak.

II. Ova presuda objavit će se u »Narodnim novinama«.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na česticama navedenima u izreci toga rješenja u k.o. Branjin Vrh, k.o. Branjina, k.o. Popovac i k.o. Orlovnjak, koje su u vlasništvu zainteresirane osobe – Općine Popovac (točka I. izreke). Točkom II. izreke tog rješenja utvrđeno je da elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke I. izreke čini pobliže opisana trasa elektroničkih komunikacijskih vodova, a točkom III. izreke rješenja je utvrđena visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I. izreke u iznosu od 63.911,67 kn godišnje, koju je tužitelj dužan plaćati zainteresiranoj osobi, počevši od 27. studenoga 2015.

Protiv navedenog rješenja tuženika tužitelj je podnio tužbu zbog svih zakonom propisanih razloga.

Nastavno u tužbi pobliže opisuje kronologiju događaja i postupanje tuženika u postupku po zahtjevu zainteresirane osobe za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (dalje: EKI). Zahtjev je zainteresirana osoba podnijela kao vlasnik i korisnik nekretnina na kojima je izgrađena EKI, a tužitelj prije svega prigovara tome da je u konkretnom slučaju primijenjen Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine«, 95/17. – dalje: Pravilnik/17.) koji nije bio na snazi u vrijeme pokretanja upravnog postupka, već je stupio na snagu u tijeku upravnog postupka (30. rujna 2017.).

Tužitelj smatra da je tuženik, primijenivši izmijenjenu materijalnopravnu odredbu članka 5. stavka 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta prema kojoj se naknada utvrđuje za razdoblje od zaprimanja zahtjeva, a koja nije bila na snazi u vrijeme pokretanja predmetnog upravnog postupka, pogrešno primijenio materijalno pravo.

Nadalje tužitelj dodaje da je osporeno rješenje protivno članku 28. stavku 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine«, 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14. i 72/17. – u dalje: ZEK). Tom zakonskom odredbom je, između ostalog, propisano da je infrastrukturni operator obvezan plaćati upravitelju općeg dobra ili vlasniku nekretnine naknadu za pravo puta, a mišljenje tužitelja je da je tuženik zainteresiranu osobu pogrešno proglasio vlasnikom i upraviteljem svih navedenih čestica, a time i ovlaštenikom naknade za pravo puta. To stoga jer u odnosu na sve navedene nekretnine nije nedvojbeno utvrđeno da su bile u vlasništvu zainteresirane osobe u tijeku cijelog razdoblja za koje joj je priznata naknada.

Premda su dostavljeni zemljišnoknjižni izvatci, to ujedno ne znači da je zemljišnoknjižno stanje bilo istovjetno u vrijeme pokretanja postupka, s onim u vrijeme donošenja osporavanog rješenja. Stoga tužitelj smatra je da je za pravilno utvrđivanje činjeničnog stanja bilo potrebno izvršiti uvid u povijesne zemljišnoknjižne izvatke, tim više jer je rješenje

tuženika utemeljeno na zemljišnoknjižnim izvadcima koji u vrijeme donošenja rješenja ne daju podatke o pravom vlasničko-pravnom statusu navedenih nekretnina. Konkretno, navodi da podnositelj zahtjeva vlasništvo na pobliže navedenim česticama nije imao, već je vlasnik istih bila Republika Hrvatska, a na pojedinim česticama fizičke osobe. Stoga da u odnosu na te čestice zainteresiranoj osobi ne pripada pravo na naknadu, jer je vlasništvo na njima stekla tek kasnije, premda joj je osporenim rješenjem pravo na naknadu određeno i za ranije razdoblje. Uz to dodaje i da se neke od obuhvaćenih čestica osporenim rješenjem ne nalaze u administrativnom području zainteresirane osobe.

Konačno navodi da je za određivanje obveze plaćanja naknade nužno bilo i nedvojbeno utvrditi da li je zaprimljen uredan zahtjev zainteresirane osobe u smislu članka 40. stavka 2. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine« 47/09. – dalje: ZUP), koja činjenica smatra u tijeku postupka nije nesporno utvrđena. Prema mišljenju tužitelja uredan zahtjev zainteresirane osobe je bitno utvrditi jer je u skladu s člankom 5. stavkom 2. Pravilnika/17 već prilikom podnošenja zahtjeva bitno da isti sadrži sve potrebne podatke. Smatra da u predmetnom slučaju zahtjev sve to očigledno nije sadržavao.

Dodaje i druge razloge zbog kojih smatra da je zbog pogrešne primjene materijalnog prava, te pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja doneseno nezakonito rješenje.

Predlaže da se tužbeni zahtjev usvoji i poništi rješenje tuženika.

Na temelju članka 32. Zakona o upravnim sporovima (»Narodne novine«, 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17. – u dalje: ZUS), tuženik i zainteresirana osoba pozvani su da dostave odgovor na tužbu.

U odgovoru na tužbu tuženik u bitnom ističe da je uporište za primjenu Pravilnika/17. odredba toga Pravilnika kojom je propisano da će se postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta dovršiti po odredbama Pravilnika/17. Iz tog razloga smatra da u konkretnom slučaju nije pogrešno primijenjeno materijalno pravo, te da se o nedopuštenom povratnom djelovanju materijalnog propisa radi samo u slučajevima kada nema prijelazne odredbe po kojoj bi trebalo postupiti. Stoga da nije riječ o povratnom djelovanju Pravilnika/17., koje nije dopušteno prema članku 90. Ustava Republike Hrvatske budući da pravo na naknadu za pravo puta ne proizlazi iz Pravilnika/17. niti iz rješenja tuženika, 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. Pravilnik/17. ne bi se, zbog zabrane povratnog djelovanja, mogao primjenjivati kada bi se njime mijenjali pravni odnosi koji su nastali prije njegova stupanja na snagu. Međutim, da se niti ranije važećim Pravilnikom niti Pravilnikom/17. ne mijenjaju pravni odnosi između vlasnika nekretnine i infrastrukturnog operatora. U prilog svojim tvrdnjama tuženik se poziva na niz presudu ovoga Suda, u kojoj je izraženo stajalište o primjeni Pravilnika/17.

Također tuženik smatra neosnovanim i prigovor tužitelja o pogrešno, odnosno nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju u svezi s vlasništvom pojedinih nekretnina koje su obuhvaćene osporenim rješenjem. S time u vezi dodaje da je vlasnički status svih nekretnina obuhvaćenih osporenim rješenjem utvrđen na temelju dokaza koje su stranke dostavile u upravnom postupku, te da tužitelj nije dostavio dokaze iz kojih bi bilo vidljivo drukčije činjenično stanje u odnosu na ono kakvo je utvrđeno u postupku. Navodi da je tužitelj trebao dostaviti dokaz ukoliko je došlo do promjene u vlasničko-pravnom statusu nekretnina obuhvaćenih u rješenju.

Dodaje da je u konkretnom slučaju riječ o novom vlasničko-
-pravnom statusu uknjiženim nekoliko mjeseci nakon što je osporenim rješenjem utvrđena obveza plaćanja naknade, počevši od 27. studenoga 2015., a s time u vezi navodi tuženik da je na strankama u postupku teret dokaza u vezi vlasničko-pravnog statusa na pojedinim nekretninama.

Također da je unatoč svemu tužitelj kroz razdoblje tijeka postupka, pa i prije podnošenja zahtjeva, koristio nekretnine koje su predmet tog postupka, te na njima ostvarivao pravo puta bez plaćanja naknade, iako je takva obveza propisana pobliže navedenim odredbama mjerodavnog materijalnog prava.

Predlaže da se tužbeni zahtjev odbije.

Zainteresirana osoba, iako uredno pozvana, ovom Sudu nije dostavila odgovor na tužbu.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Osporeno rješenje doneseno je na temelju članka 28. stavka 6. ZEK-a kojim je propisano 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. toga Zakona te utvrđivanje količine i vrste takve infrastrukture i visine naknade za pravo puta.

Prema članku 27. stavku 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 tim Zakonom i posebnim propisima.