NN 61/2019 (21.6.2019.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske poslovni broj: UsII-20/18-5 od 27. ožujka 2019.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

1184

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Gordane Marušić-Babić, predsjednice vijeća, Slavice Marić-Okičić i Biserke Kalauz, članica vijeća, te višeg sudskog savjetnika Josipa Petkovića, zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d., Z., kojeg zastupa I. B., dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Z., uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine V., koju zastupa opunomoćenik D. Š., odvjetnik u Ž., radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i određivanja naknade za pravo puta, u sjednici vijeća održanoj 27. ožujka 2019.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/17-11/31, urbroj: 376-10-17-13 od 19. prosinca 2017.

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

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

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu izgrađenu na česticama navedenim u točki I. izreke u k.o. V. u vlasništvu zainteresirane osobe Općine V. (točka I izreke). U točki II. izreke rješenja utvrđeno je da elektroničku kumunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke I. čini 1709,72 m trase kabelske kanalizacije koja zauzima površinu 1709,72 m^2, te 9.453,80 m trase elektroničko komunikacijskih vodova u zemlji i nadzemnih elektroničko komunikacijskih vodova koja zauzima površinu od 4.727,01 m^2 te 14 stupova i 17 prihvata. Točkom III. izreke rješenja utvrđena je visina naknade za pravo puta za nekretnine iz točke I. u iznosu od 52.370,72 kn godišnje, koju je tužitelj obvezan plaćati zainteresiranoj osobi počevši od 12. siječnja 2017.

Protiv citiranog rješenja tuženika tužitelj je podnio tužbu zbog svih zakonom propisanih razloga. U tužbi iznosi tijek postupka i opisuje postupanje tuženika po zahtjevu zainteresirane osobe za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (u daljnjem tekstu: EKI), koji je zainteresirana osoba podnijela kao vlasnik odnosno upravitelj nekretnina na kojima je izgrađena EKI. Tužitelj prigovara što je u konkretnom slučaju primijenjen Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine«, broj: 95/17. – dalje: Pravilnik/17.), koji je na snagu stupio tijekom trajanja upravnog postupka dana 30. rujna 2017. Mišljenja je 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, jer se u upravnom postupku uvijek primjenjuje materijalno pravo koje je bilo na snazi u vrijeme pokretanja postupka. Navodi da u prilog tih tvrdnji govore završne odredbe novog Pravilnika, praksa Ustavnog suda RH, praksa Europskog suda za ljudska prava, praksa suda Europske unije te praksa samog Visokog upravnog suda, kao i pravno mišljenje dr. sc. H. E., izvanrednog profesora s Katedre za građansko pravo, P. fakulteta u Z. Ističe da odredba članka 5. stavka 4. novog Pravilnika nije postupovna odredba odnosno postupovno pravilo koje se sukladno ustaljenim pravnim stajalištima primjenjuju na postupke u tijeku trenutačno, te da odredbu članka 9. stavka 2. Pravilnika/17 nije moguće drugačije interpretirati nego na način da će se postupci započeti po starom Pravilniku dovršiti prema postupovnim, a ne i materijalnopravnim odredbama novog Pravilnika. Tužitelj nadalje ističe da u ovom postupku nije nedvojbeno utvrđeno da je Općina V. na dan zaprimanja zahtjeva 12. siječnja 2017. kao i u čitavom razdoblju do donošenja rješenja bila vlasnik svih nekretnina obuhvaćenih osporenim rješenjem, te da za pravilnu primjenu odredbe članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine«, broj: 73/08., 90/11.,

133/12., 80/13., 71/14. i 72/17. – dalje: ZEK) nije mjerodavno faktično već zemljišnoknjižno stanje, kako je to zaključeno i u brojnim presudama ovoga Suda, budući da ta odredba ovlašćuje isključivo vlasnika nekretnine odnosno upravitelja općeg dobra na podnošenje zahtjeva radi utvrđenja infrastrukturnog operatora i naknade za pravo puta. Smatra da zemljišnoknjižni izvadci koje je dostavio tuženiku radi utvrđivanja aktivne legitimacije zainteresirane osobe i njezina vlasničko pravnog statusa, odražavaju činjenično i pravno stanje nekretnina u zemljišnim knjigama samo na dane kada je izvršena provjera u veljači 2017. Smatra da je za pravilno utvrđivanje činjeničnog stanja bilo nužno u trenutku donošenja rješenja izvršiti uvid u povijesne zemljišno knjižne izvadke, koji pored sadašnjeg stanja nekretnine i upisanih knjižnih prava, sadrže i sve promjene koje su tome prethodile, što je u ovom slučaju izostalo, tako da je tuženik povrijedio načelo utvrđivanja materijalne istine. Pored toga, tužitelj smatra da u konkretnom slučaju nije pravilno utvrđen dan podnošenja zahtjeva, odnosno dan zaprimanja urednog zahtjeva zainteresirane osobe, što je nužno za određivanje obveze plaćanja naknade. Mišljenja je da se zahtjev općine ne može smatrati urednim u smislu članka 5. stavka 2. Pravilnika/17, jer ne sadrži sve tamo navedene sastavnice, te se općina nije aktivno legitimirala i zahtjev je postavljen na način da se po njemu nije moglo postupati i voditi upravni postupak. Navodi nadalje da se najranijim danom zaprimanja urednog zahtjeva u smislu članka 40. stavka 2. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine«, broj: 47/09. – dalje: ZUP) može smatrati 10. veljače 2017., kada je općina dopunila zahtjev, nakon čega je tek tuženik zaključkom od 13. veljače 2017. tužitelju naložio niz obveza u svrhu utvrđivanja infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta. Predlaže da se tužbeni zahtjev usvoji i osporeno rješenje tuženika poništi.

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

U odgovoru na tužbu tuženik u bitnom navodi da je, uz primjenu prijelazne odredbe kojom je propisano da se postupci započeti po ranijem Pravilniku dovršavaju po odredbama novog Pravilnika, pravilno primijenjeno materijalno pravo u konkretnom slučaju i naknada za pravo puta određena prema članku 5. stavku 4. Pravilnika/17 za razdoblje od zaprimanja zahtjeva na dalje. Mišljenja je da se o nedopuštenom povratnom djelovanju materijalnog propisa radi samo u slučajevima kada nema prijelazne odredbe po kojoj bi trebalo postupiti, te da u konkretnom slučaju 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, kojim Zakonom 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, niti ranije važećim Pravilnikom, niti Pravilnikom/17 ne mijenjaju se pravni odnosi između vlasnika nekretnine i infrastrukturnog operatora. Navodi da je osporavano rješenje ispravno doneseno temeljem članka 28. stavka 6. ZEK-a te uz primjenu članka 5. stavka 5. Pravilnika, koja izričito propisuje da se u postupcima iz ovog članka ne izdaje potvrda o pravu puta. Tuženik smatra neosnovanim tužiteljev prigovor o pogrešno odnosno nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju u vezi s vlasništvom nekretnina koje su obuhvaćene osporavanim rješenjem, jer da je činjenično stanje u provedenom postupku ispravno utvrđeno temeljem dokaza koje je tužitelj dostavio u spis (geodetski elaborat katastra vodova za cjelokupnu EKI, za trase kabelske kanalizacije, trase kabela u zemlji bez kabelske kanalizacije i trase nadzemnih kabela na cijelom administrativnom području podnositelja zahtjeva, popunjena tablica 1 u kojoj su navedeni popis katastarskih čestica te vlasnika tih čestica i površina koje zauzima EKI razvrstana po vrstama nekretnina, izvadci iz zemljišnih knjiga i kompletan elaborat za pravo puta), a koje činjenice je potvrdio i podnositelj zahtjeva, tako da je u postupku utvrđeno da se iste u potpunosti podudaraju sa česticama koje je tužitelj naznačio da su u vlasništvu podnositelja zahtjeva. Navodi nadalje da podnositelj zahtjeva niti tužitelj nisu tijekom postupka dovodili u pitanje utvrđeno stanje vlasništva na predmetnim česticama, niti su dostavili dokaze iz kojih bi bilo vidljivo da postoje određene promjene, te je rješenje doneseno na temelju postojećih dokaza u spisu. Smatra da je tužitelj, kojem je poznato na kojim česticama se nalazi njegova infrastruktura i za koje čestice podnositelj zahtjeva traži plaćanje naknade, tijekom postupka mogao iskoristiti sve prigovore i dostaviti dokaze koje je smatrao relevantnim. Napominje pri tome da je nesporno da se tužitelj cijelo vrijeme postupka, pa i prije podnošenja zahtjeva, koristi nekretninama koje su predmet ovog postupka i na njima ostvaruje pravo puta, te da je obveza na plaćanje naknade za pravo puta na nekretninama kojima prolazi EKI tužitelja nesporna. Također smatra neosnovanim prigovor tužitelja glede urednosti zahtjeva zainteresirane osobe zbog nedostatka aktivne legitimacije, jer tužitelj zapravo pogrešno povezuje ovlaštenje za pokretanje postupka tj. aktivnu legitimaciju podnositelja zahtjeva, s dokazivanjem osnovanosti navoda iz zahtjeva. Navodi da je zahtjev podnositelja od 12. siječnja 2017. uredan, jer je iz sadržaja zahtjeva i dostavljenih priloga razvidno tko je podnositelj zahtjeva, za kojeg se operatora pretpostavlja da je infrastrukturni operator i za koje područje se traži provođenje postupka iz članka 28. stavka 6. ZEK-a. Kako je osporeno rješenje zakonito, predlaže da se tužbeni zahtjev odbije.

Zainteresirana osoba u odgovoru na tužbu navodi da je pravno tumačenje tužitelja da pravo na naknadu za pravo puta vlasniku nekretnine pripada tek od dana izdavanja potvrde o pravu puta, pogrešno. Navodi da je pravo puta koje opisuje ZEK u pravnom smislu služnost nužnih vodova na čije osnivanje se na odgovarajući način primjenjuju pravila nužnim prolazima (članak 225. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima). Citira ranije važeće i izmijenjene odredbe ZEK-a