NN 49/2018 (30.5.2018.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: UsII-308/17-7 od 28. veljače 2018.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Blanše Turić, predsjednice vijeća, Borisa Markovića i mr. sc. Mirjane Juričić, članova vijeća, te više sudske savjetnice Tatjane Ilić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. iz Zagreba, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa Irena Brezovečki, dipl. iur., na temelju generalne punomoći broj: Su-511/2013, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Trnava, Ivana Meštrovića 2, Trnava, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i utvrđivanja visine naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 28. veljače 2018.

presudio je

I. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/15-11/551, urbroj: 376-10-17-12 od 31. listopada 2017. i predmet vraća na ponovni postupak.

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

Obrazloženje

Rješenjem tuženika pod točkom I. utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu izgrađenu na tim rješenjem navedenim česticama. Točkom II. navedeno je da elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke I. čine 507,57 m trase kabelske kanalizacije koja zauzima površinu 507,57 m2 te 1.737,29 m trase elektroničko komunikacijskih vodova u zemlji i nadzemnih elektroničko komunikacijskih vodova koje zauzimaju površinu od 868,64 m^2 te 3 stupova i 2 prihvata. Točkom III. navedenog rješenja utvrđuje se visina naknade za pravo puta za nekretnine iz točke I. koju je tužitelj obvezan plaćati Općini Trnava u iznosu 11.453,98 kn godišnje, a obveza plaćanja naknade teče od 27. studenog 2015.

Tužitelj osporava navedeno rješenje iz svih zakonom propisanih razloga te navodi postupanje tuženika u vezi sa zahtjevom zainteresirane osobe kao vlasnika i korisnika nekretnina za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (u daljnjem tekstu: EKI). Smatra da je tuženik pogrešno primijenio materijalno pravo jer je prilikom određivanja trenutka od kada se računa obveza plaćanja naknade za pravo puta pogrešno priznao općini pravo na naknadu za razdoblje od dana zaprimanja njezina zahtjeva. Odredba članka 28. stavka 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine« 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14. i 72/17. – dalje u tekstu: ZEK) na temelju koje je doneseno osporeno rješenje u bitnome propisuje kako upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može od tuženika tražiti utvrđivanje infrastrukturnog operatora za EKI koja je izgrađena na tim nekretninama te utvrđivanje visine naknade za pravo puta, a detaljnije odredbe o samom postupku utvrđivanja infrastrukturnog operatora, izdavanju potvrde o pravu puta kao i odredbe o izračunu, visini i načinu plaćanja naknade sadržane su u podzakonskom propisu Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta koju donosi Vijeće tuženika. Ističe da Pravilnik oduvijek sadrži u sebi kako postupovne tako i materijalno pravne odredbe, a u trenutku pokretanja konkretnog upravnog postupka na snazi je bio stari Pravilnik koji je u bitnom sadržavao postupovnu odredbu prema kojoj tuženik po utvrđivanju infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta uvijek izdaje potvrdu o pravu puta, neovisno o tome da li je postupak vođen na zahtjev vlasnika nekretnine ili na zahtjev infrastrukturnog operatora (članak 5. stavak 2. starog Pravilnika) i materijalno pravnu odredbu prema kojoj se obveza plaćanja naknade računa od dana izdavanja potvrde o pravu puta (članak 4. stavak 3. starog Pravilnika). Neposredno prije donošenja rješenja, a tijekom trajanja upravnog postupka dana 30. rujna 2017. godine na snagu je stupio Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o potvrdi i naknadi (»Narodne novine« 95/17.), koji u odnosu na stari Pravilnik u bitnom sadrži postupovnu odredbu prema kojoj tuženik više ne izdaje potvrdu o pravu puta u postupku vođenom na zahtjev vlasnika nekretnine (članak 5. stavka 5. novog Pravilnika), već samo u slučaju kada je taj postupak vođen na zahtjev infrastrukturnog operatora (članak 4. stavak 1. novog Pravilnika),

a materijalno pravnu odredbu prema kojoj se obveza plaćanja naknade računa za razdoblje od zaprimanja zahtjeva (članak 5. stavka 4. novog Pravilnika). Tužitelj smatra da tuženik nije bio ovlašten primijeniti novu materijalno pravnu odredbu članka 5. stavka 4. novog Pravilnika koja nije bila na snazi u vrijeme pokretanja predmetnog upravnog postupka. Smatra da je tuženik u tom dijelu pogrešno primijenio materijalno pravo jer se u upravnom postupku uvijek primjenjuje ono materijalno pravo koje je bilo na snazi u vrijeme pokretanja tog postupka. U svojem završnom dijelu, članak 9. stavak 2. novi Pravilnik propisuje da postupci započeti po ranijem Pravilniku o potvrdi i naknadi za pravo puta dovršit će se po odredbi ovog Pravilnika, dakle riječ je o uobičajenoj i standardiziranoj prijelaznoj odredbi koju susrećemo u brojnim propisima. Tom odredbom se prema mišljenju tužitelja uspostavlja odnos između postupovnih odredbi novog propisa i postupovnih odredbi propisa koji se stavlja izvan snage njegovim stupanjem na snagu i to u pogledu njegovog djelovanja i utjecaja na postupke koji su pokrenuti za vrijeme dok je bio na snazi prijašnji propis. Ističe da je ustaljeno stajalište Ustavnog suda Republike Hrvatske da se postupovne odredbe propisa primjenjuju odmah po izmjenama na sve postupke koji nisu pravomoćno okončani (odluka Ustavnog suda RH od 2. studenog 2016. godine, broj: U-III-4468/2016). Isto stajalište zauzima i Europski sud za ljudska prava u predmetu Kozlica protiv Hrvatske presuda ESLJP od 2. studenog 2006., zahtjev broj: 29182/03. Navedeno proizlazi i iz presude suda Europske unije od 1. srpnja 2004., Elliniko Dimosio protiv Nikolaosa Tsapalosa i Konstatinosa Diamantakisa C-121/91 i C-122/91. Ističe da se samo tako može tumačiti prijelazna odredba da se na postupke u tijeku primjenjuju postupovne odredbe novog Pravilnika. Međutim, iz osporenog rješenja proizlazi da je tuženik isto donio primjenjujući ne samo postupovne odredbe novog Pravilnika već je i primijenio materijalno pravne odredbe tog Pravilnika. Iz obrazloženja rješenja proizlazi da je tuženik prilikom određivanja trenutka od kojeg se računa obveza plaćanja neosnovano primijenio članak 5. stavka 4. novog Pravilnika odredivši da obveza plaćanja naknade teče od dana zaprimanja zahtjeva. Ističe da ako je postupak pokrenut prije stupanja na snagu novog Pravilnika kako to tvrdi sam tuženik tada je nesporno da je prilikom donošenja rješenja tuženik bio dužan primijeniti materijalno pravne odredbe koje su bile na snazi u trenutku pokretanja postupka pa tako i konkretno odredbu članka 4. stavak 3. starog Pravilnika prema kojoj se obveza plaćanja računa od dana izdavanja potvrde o pravu puta. Kako postupovna odredba novog Pravilnika ne predviđa više izdavanje potvrde o pravu puta za slučaj kada je postupak vođen na zahtjev vlasnika nekretnine onda je analognom primjenom odredbe članka 4. stavka 3. starog Pravilnika u izreci rješenja trebalo odrediti da se obveza plaćanja računa od dana izdavanja rješenja. Tužitelj ističe da je upravnu stvar trebalo riješiti primjenom materijalno pravnih odredbi koje su bile na snazi u vrijeme pokretanja upravnog postupka te poziva na odredbu članka 29. stavka 1. ZEK-a. Također navodi da dan zaprimanja zahtjeva nije pravilno utvrđen, jer sam tuženik u obrazloženju zaključka navodi kako je 17. veljače 2017., zaprimio zahtjev općine, a u rješenju kao dan podnošenja zahtjeva navodi 27. studeni 2017. Osim toga tužitelj ističe nije nedvojbeno utvrđeno je li općina vlasnik svih čestica obuhvaćenih točkom I. izreke rješenja tijekom cijelog vremenskog razdoblja za koje joj je priznata naknada, niti da bi se sve čestice obuhvaćene točkom I. izreke doista nalazile u vlasništvu općine. Ističe da u ovom postupku nije nedvojbeno utvrđeno da je općina na dan 27. studenog 2015., koji dan tuženik u osporenom rješenju navodi kao dan zaprimanja zahtjeva bila vlasnik svih nekretnina obuhvaćenih osporenim rješenjem te ostala vlasnik svih tih nekretnina u čitavom razdoblju od zaprimanja njezina zahtjeva pa do donošenja rješenja. Naime, sukladno odredbi članka 28. stavka 6. ZEK-a i brojnim presudama Visokog upravnog suda kojima su poništena rješenja tuženika upravo u postupcima utvrđivanja tužitelja infrastrukturnim operatorom i utvrđivanja visine naknade za pravo puta nije mjerodavno faktično već zemljišnoknjižno stanje, budući da ova odredba ovlašćuje isključivo vlasnika nekretnine odnosno upravitelja općeg dobra na podnošenje zahtjeva radi utvrđenja infrastrukturnog operatora i naknade za pravo puta. Dokazni materijal kojim se tuženik poslužio u ovom postupku za utvrđivanje aktivne legitimacije općine i njezina vlasničkopravnog statusa jesu zemljišnoknjižni izvadci za čiju dostavu je zaključkom obvezao tužitelja, a ne općinu. Tako je tužitelj postupajući sukladno zaključku dana 18. svibnja 2017. dostavio tražene izvatke, a riječ je o tzv. aktualnim zemljišnoknjižnim izdacima koji održavaju činjenično i pravno stanje samo na dan kada je tužitelj izvršio provjeru 8., 9., 12. i 14. svibnja 2017. Ističe da je jedino vršenjem uvida u povijesni zemljišnoknjižni izvadak moguće utvrditi da je općina za sve nekretnine obuhvaćene rješenjem bila doista vlasnik na dan 27. studenog 2015. i da je ostala sve do dana donošenja rješenja 13. listopada 2017. Navodi da u prilog svojim tvrdnjama dostavlja za određene nekretnine obuhvaćene rješenjem povijesne zemljišnoknjižne izvatke iz kojih proizlazi da općina nikako nije bila vlasnik svih nekretnina na dan 27.studenog 2015., već je vidljivo da je za predmetne nekretnine obuhvaćene rješenjem, općina postala vlasnik tek u 2016., i 2017. godini. Osim toga tuženik je priznao pravo vlasništva nad kč.br. 49/2 k.o. Svetoblažje, a koja čestica prema podacima iz zemljišnih knjiga nije u vlasništvu općine nego fizičke osobe. Smatra da tuženik nije utvrdio pravo stanje stvari, čime je povrijedio odredbu članka 28. stavka 6. ZEK-a jer je neosnovano priznao općini pravo na naknadu za nekretnine za koje iz zemljišnih knjiga ne proizlazi da se nalaze u vlasništvu općine te za (ili) ono razdoblje za koje ista nije bila vlasnik nekretnina, niti je bila ovlaštena obratiti se tuženiku sa zahtjevom za utvrđivanje infrastrukturnog operatora i visine naknade puta, jer ne može općina podnošenjem zahtjeva u 2015. godini pridržavati pravo na naknadu za nekretnine za koje u tom trenutku nije bila vlasnik. Predlaže da se tužbeni zahtjev usvoji i poništi osporeno rješenje.