NN 51/2018 (4.6.2018.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: UsII-315/17-7 od 20. travnja 2018.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Mirjane Čačić, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Ane Berlengi Fellner, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ljerke Morović Pavić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. Zagreb, Ulica Roberta Frangeša Mihanovića 9, protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Punitovci, Stjepana Radića 58, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i utvrđivanja naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 20. travnja 2018.

presudio je

I. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/15-11/556, urbroj: 376-10-17-12 od 10. listopada 2017. godine.

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

Obrazloženje

Navedenim rješenjem tuženika pod točkom I. izreke utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu izgrađenu na k.č. br. 1320 sve k.o. Gorjani, k.č. br. 1413, 2212, sve k. o. Punitovci, koje su u vlasništvu Općine Punitovci. Točkom II. izreke je utvrđeno da elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu iz točke I. čine 1.713,51 m trase kabelske kanalizacije koja zauzima površinu 1.713,51 m^2, te 3.803,96 m trase elektroničko komunikacijskih vodova u zemlji i nadzemnih elektroničko komunikacijskih vodova koja zauzima površinu od 1.901,97 m^2, te dva stupa i jedan prihvat. Točkom III. izreke utvrđuje se visina naknade za pravo puta za nekretnine iz točke I., koju je Hrvatski telekom d.d. obvezan plaćati Općini Punitovci, i to iznos od 29.090,58 kn godišnje, a obveza plaćanja naknade teče od 27. studenog 2015. godine.

Tužitelj je protiv navedenog rješenja podnio tužbu iz svih zakonom propisanih razloga. U bitnom navodi da je tuženik prilikom određivanja trenutka od kada se računa obveza plaćanja naknade za pravo puta pogrešno primijenio materijalno pravo te posljedično time neosnovano priznao općini pravo na naknadu za razdoblje od dana zaprimanja njezina zahtjeva. Poziva se između ostalog na odredbu članka 28. stavak 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine«, broj 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14. i 72/17. – dalje: ZEK), kao i na odredbe Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine«, broj 95/17. – dalje: Pravilnik/17). Ističe da je u trenutku pokretanja upravnog postupka na snazi bio stari Pravilnik koji je 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 je li postupak vođen na zahtjev vlasnika nekretnine ili na zahtjev infrastrukturnog operatora (u skladu člankom 5. stavak 2. starog Pravilnika), materijalno-pravnu odredbu prema kojoj se obveza plaćana naknade računa od dana izdavanja potvrde o pravu puta (članak 4. stavak 3. starog Pravilnika). Novi Pravilnik u bitnom sadrži postupovnu odredbu prema kojoj tuženik više ne izdaje potvrdu o pravu puta u postupku vođenom na zahtjev vlasnika nekretnine, već samo u slučaju kada je taj postupak vođen za zahtjev infrastrukturnog operatora (članak 4. stavak 1. novog Pravilnika), materijalno-pravnu odredbu prema kojoj se obveza plaćanja naknade računa za razdoblje od zaprimanja zahtjeva (članak 5. stavak 4. novog Pravilnika). Smatra da tuženik prilikom utvrđivanja trenutka od kojeg se računa obveza plaćanja naknade Općini, nije bio ovlašten primijeniti materijalno-pravnu odredbu članka 5. stavak 4. novog Pravilnika koja nije bila na snazi u vrijeme pokretanja predmetnog upravnog postupka, s obzirom da se u upravnom postupku uvijek primjenjuje ono materijalno pravo koje je bilo na snazi u vrijeme pokretanja tog postupka. Skreće pozornost na odredbu članka 9. stavak 2. novog Pravilnika smatrajući da ista propisuje da će se postupci započeti po starom Pravilniku dovršiti po odredbama novog Pravilnika, ali da isto treba interpretirati na način da će se postupci započeti po starom Pravilniku, dovršit prema postupovnim (ne i materijalno-pravnim) odredbama novog Pravilnika. Uvidom u osporeno rješenje, proizlazi da je tuženik isto donio primjenjujući ne samo postupovne

odredbe novog Pravilnika, već i materijalno-pravne. Smatra da je u izreci osporenog rješenja trebalo odrediti da se obveza plaćanja komunalne naknade računa od dana izdavanja rješenja. S obzirom da to tako nije smatra da se radi o retroaktivnoj primjeni odredbi novog Pravilnika. Nadalje, ističe da u konkretnom slučaju nije nedvojbeno utvrđeno da bi se sve čestice obuhvaćene točkom I. izreke osporenog rješenja doista i nalazile u vlasništvu općine tijekom cijelog razdoblja za koji se istoj priznaje naknada. Smatra da je u konkretnom slučaju trebalo nesporno utvrditi je li općina bila i ostala vlasnik predmetnih nekretnina u cijelom promatranom razdoblju, odnosno od dana zaprimanja njezina zahtjeva pa do dana donošenja rješenja. Napominje da se može dogoditi da u trenutku zaprimanja zahtjeva općine, ista nije bila vlasnik nekretnine za koju se sada rješenjem priznaje naknada retroaktivno, od dana zaprimanja njezina zahtjeva, to stoga što je općina mogla postati vlasnik određene nekretnine tek mjesecima ili godinama kasnije tijekom trajanja upravnog postupka. Moglo se dogoditi da je u trenutku zaprimanja zahtjeva općine, ista doista i bila vlasnik neke nekretnine, ali da je tijekom trajanja samog upravnog postupka do trenutka izdavanja rješenja to prestala biti, pa se time opet općini priznaje pravo na naknadu za razdoblje za koje na to nije ovlaštena ili pravo na naknadu može ostvariti samo vlasnik. Po starom Pravilniku nije postojala ovakva problematika jer se obveza plaćanja računala od dana izdavanja potvrde, a ne retroaktivno. Dakle, u konkretnom slučaju nije nedvojbeno utvrđeno niti da bi općina na dan 27. studenog 2015. godine (dan zaprimanja zahtjeva), bila vlasnik svih nekretnina obuhvaćenih osporenim rješenjem, a niti da je bila i ostala vlasnik svih tih nekretnina u čitavom razdoblju od zaprimanja njezina zahtjeva pa do donošenja rješenja. Jedini dokazni materijal kojim se tuženik poslužio u ovom postupku za utvrđivanje aktivne legitimacije općine i njezina vlasničko-pravnog statusa su zemljišno knjižni izvadci na čiju dostavu je zaključkom obvezao tužitelja, međutim dostavljeni zemljišno-knjižni izvadci odražavaju činjenično i pravno stanje nekretnine u zemljišnim knjigama samo na dan kada je tužitelj (po zahtjevu – zaključku tuženika) izvršio provjeru, odnosno 21. i 23. travnja 2017. godine. Jedino je vršenjem uvida u povijesno zemljišnoknjižni izvadak moguće utvrdi je li općina za sve nekretnine obuhvaćene rješenjem bila doista vlasnik na dan 27. studenog 2015. godine i da je to ostala sve do dana donošenja rješenja, odnosno 10. listopada 2017. godine. Stoga smatra da osporeno rješenje treba poništiti te pozvati općinu dostaviti povijesne zemljišnoknjižne izvatke za nekretnine obuhvaćene osporenim rješenjem, te potom obvezati tužitelja na plaćanje naknade za pravo puta za razdoblje od zaprimanja zahtjeva samo u odnosu na one nekretnine kojih je općina doista i bila u tom trenutku vlasnik prema stanju u zemljišnim knjigama ali i ostala vlasnik do dana donošenja rješenja. Za sve ostale nekretnine, za koje u tom trenutku općina nije bila vlasnik, valja odbiti njezin zahtjev te uputiti da se za nekretnine koje eventualno u međuvremenu stekne ponovno obrati tuženiku s novim zahtjevom. Predlaže tužbu uvažiti i poništiti osporeno rješenje.

Tuženik u odgovoru na tužbu ističe da je u upravnom postupku koji je prethodio ovom upravnom sporu, na temelju odredbe članka 28. stavak 6. ZEK-a, kao javnopravno tijelo, prema svojoj nadležnosti iz članka 12. stavka 1. točke 11. i članka 17. stavka 3. ZEK-a, te zahtjeva Općine Punitovci utvrdio infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i povezanu opremu (dalje: EKI) izgrađenu na nekretninama u vlasništvu podnositelja zahtjeva, koji čini vrstu i visinu naknade za pravo puta. Smatra da je u konkretnom slučaju pravilno primijenjen članak 5. stavak 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine«, broj 152/11., 151/14. i 95/17., dalje: novi Pravilnik), citirajući istu odredbu, napominjući da se u konkretnom slučaju ne radi o povratnom djelovanju ovog Pravilnika koje povratno djelovanje nedopušta niti odredba članka 90. Ustava Republike Hrvatske s obzirom da pravo na naknadu za pravo puta ne proizlazi iz pravnika ili rješenja tuženika već iz odredbe članka 28. stavak 1. te članka 29. stavak 1. ZEK-a, a navedenim Zakonom nije izričito propisano od kojeg trenutka teče pravo na naknadu. Poziva se na odluku Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, poslovnog broja: Us-12667/11 od 24. travnja 2014. godine te Us-2314/07 od 16. rujna 2010. godine. Ističe da je zahtjev zainteresirane osobe zaprimljen 27. studenog 2015. godine, te je odmah po primitku zahtjeva od strane zainteresirane osobe, o istom obavijestio tužitelj i održao zajednički sastanak na kojem je dogovoreno da će tužitelj direktno kontaktirati podnositelja zahtjeva u vezi podnesenih zahtjeva i tuženika povratno obavijestiti o učinjenom i dogovorenom. Smatra da je u prvostupanjskom postupku bilo odlučno utvrditi je li u trenutku zaprimanja zahtjeva podnositelja, isti uistinu bio vlasnik svih nekretnina za koje mu je osporenim rješenjem priznato pravo na naknadu od tog dana, te ako jest, onda je u odnosu na obvezu tužitelja za plaćanje naknade za pravo puta podnositelju zahtjeva, za sve nekretnine obuhvaćene izrekom rješenja, bilo odlučno utvrditi da je podnositelj zahtjeva ostao vlasnik predmetnih nekretnina u cijelom promatranom razdoblju, od dana zaprimanja zahtjeva do dana donošenja rješenja. Tuženik smatra da je u provedenom postupku ispravno utvrđeno činjenično stanje na temelju dokaza koje je upravo tužitelj dostavio u spis (geodetski elaborat katastra vodova za cjelokupno EKI, za trase kabelske kanalizacije, trase kabela u zemlji bez kabelske kanalizacije i trase nadzemnih kabela na cijelom administrativnom području podnositelja zahtjeva te popunjenu tablicu 1 u kojoj su navedeni popis katastarskih čestica te vlasnika tih čestica i površina koje zauzimaju EKI razvrstana po vrstama nekretnina, izvatke iz zemljišnih knjiga te kompletan elaborat za pravo puta), koje činjenice je potvrdio i podnositelj zahtjeva te je u postupku utvrđeno da se iste u potpunosti podudaraju s česticama koje je tužitelj naznačio da su u vlasništvu podnositelja zahtjeva. Kako niti podnositelj zahtjeva, a niti tužitelj nisu tijekom postupka dovodili u pitanje utvrđeno stanje vlasništva na predmetnim česticama, a niti dostavili dokaze iz kojih bi bilo vidljivo da postoje određene promjene, tuženik je rješenje donio ocjenjujući postojeće dokaze u spisu. Tužitelj se samo paušalno poziva na povijesne izvatke ne navodeći