NN 144/2021 (27.12.2021.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske poslovni broj: UsII-224/21-6 od 16. studenoga 2021.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

2487

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sutkinja toga suda Biserke Kalauz, predsjednice vijeća, Mire Kovačić i Gordane Marušić-Babić, članica vijeća, te sudskog savjetnika Filipa Mihaljevića zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d., Z., zastupan po odvjetnicima svakim pojedinačno iz Odvjetničkog društva B., D. & p., Z., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Z., uz sudjelovanje zainteresirane osobe Grada P.-P., P., koji zastupa opunomoćenik D.Š., odvjetnik u Z., radi obnove postupka utvrđivanja infrastrukturnog operatora i utvrđivanja visine naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 16. studenoga 2021.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-08/21-04/10, urbroj: 376-08-21-4 od 18. svibnja 2021.

II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova ovog postupka.

III. Nalaže se tužitelju Hrvatski Telekom d.d. Z., da zainteresiranoj osobi Grad P., P. nadoknadi trošak upravnog spora u iznosu od 3.125,00 kn u roku od 60 dana od primitka ove presude.

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

Obrazloženje

1. Osporenim rješenjem tuženika klasa: UP/I-344-08/21-04/10, urbroj: 376-08-21-4 od 18. svibnja 2021., odbijen je zahtjev tužitelja za obnovu postupka i poništenje djelomičnog rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/264, urbroj: 376-10-17-25 od 25. listopada 2017., rješenja klasa: UP/I-344-03/16-11/264, urbroj: 376-05-3-19-31 od 17. travnja 2019. i dopunskog rješenja klasa: UP/I-344-03/16-11/264, urbroj: 376-05-3-20-40 od 10. rujna 2020. (točka 1. izreke). Točkom 2. izreke odbijen je zahtjev Hrvatskog Telekoma d.d. Z. za naknadu troška.

2. Tužitelj je protiv osporenog rješenja podnio tužbu zbog bitne povrede pravila postupka, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava. U tužbi u bitnom navodi da svoj prijedlog temelji i obrazlaže pozivom na presudu Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, kojom je na drugačiji način riješeno o pitanju otkaza ugovora o osnivanju prava služnosti na javnim površinama, i smatra da navedena presuda predstavlja novu činjenicu u smislu članka 123. stavak 1. točka 1. Zakona o općem upravnom postupku, te su u konkretnom slučaju bile ispunjene pretpostavke za obnovu postupka. Međutim, unatoč pravomoćnoj presudi nadležnog suda o pitanju ugovora o služnosti, tuženik nakon provedenog postupka nije uzeo u obzir istu, te je donio osporeno rješenje koje je stoga pogrešno i nezakonito. Poziva se na Zakon o elektroničkim komunikacijama, i tumači odredbu članka 1a. točka 21. toga Zakona i s time u vezi članka 27. do 29. istog zakona koji određuje pravilo a, konkretnom slučaju to je korištenje na temelju predmetnog ugovora (osnaženog presudom Visokog trgovačkog suda) ili na temelju prava puta. Smatra dakle da pravo puta može stupiti samo za slučaj da već ne postoji uređeno pravo korištenja, ovdje na temelju predmetnog Ugovora o osnivanju prava služnosti na javnim površinama sklopljenim sa Gradom P., od 1. listopada 2010. Posljedica paralelnog egzistiranja pravomoćne presude Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske jest da trenutno između tužitelja i Grada P. postoje dva međusobno isključiva temelja i obveze za sadržajno ista prava, zbog čega je u obvezi plaćanja korištenja nekretnine na kojima ima položen svoj EKI po dvije različite pravne osnove, a što sve predstavlja uskratu prava na pristup sudu i pošteno suđenje iz članka 29. Ustava Republike Hrvatske i članka 6. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, prilikom sudske kontrole upravnih akata iz članka 19. stavka 2. Ustava Republike Hrvatske. Smatra da je imajući u vidu izneseno razvidno da su tužiteljeva prava i obveze zasnovane Ugovorom, na snazi i zaslužuju zaštitu, tj. tužitelj ima pravo na mirno uživanje služnosti na temelju ugovora, a što uključuje i obvezu (ali i pravno legitimno očekivanje plaćati naknadu za tu služnost točno onako kako je ona uređena u zasnovanom ugovorom). Stoga drži da se ima pravo smatrati i infrastrukturnim operatorom upravo na temelju Ugovora i njime zasnovanog prava služnosti te citira odredbu članka 8. stavka 4. Pravilnika o

potvrdi i naknadi za pravo puta. Ističe i dosadašnju praksu ovoga Suda i tuženika u kojoj je zauzeto stajalište da postojanje ugovora o služnosti predstavlja negativnu procesnu pretpostavku za postupanje HAKOM-a (tuženika) i utvrđivanja infrastrukturnih operatora obveznicima plaćanja naknade za pravo puta. Takva pravna stajališta isključuju (zabranjuju) HAKOM-u da (u okviru upravnog postupka) odlučuje o naknadi za pravo puta ako između stranaka postoji neko drugo pravo na temelju kojeg infrastrukturni operator vlasniku nekretnine plaća naknadu za njihovo korištenje. Poziva se ne neke presude ovoga Suda u tom smislu i smatra da činjenica postojanja i vezanosti stranaka ugovorom o služnosti, na podneseni zahtjev Grada P. za utvrđenje tužitelja obveznikom plaćanja naknade za pravo puta, ima takav učinak da je HAKOM taj zahtjev morao odbaciti (podredno odbiti), odnosno da HAKOM predmetna rješenja nikada nije smio donijeti, jer su imovinsko-pravni odnosi stranaka u pogledu nekretnina na kojima je položen EKI tužitelja tada bili (još su uvijek) uređeni predmetnim ugovorom o služnosti. Predlaže da ovaj Sud u smislu članka 26. u vezi s člankom 7. Zakona o upravnim sporovima održi raspravu. Na kraju tužitelj predlaže da Sud usvoji tužbeni zahtjev i poništi rješenje tuženika od 18. svibnja 2021. te: dopusti obnovu postupka, poništi djelomično rješenje tuženika od 25. listopada 2017., rješenje od 17. travnja 2019. i dopunsko rješenje od 10. rujna 2020., kao i zahtjev da se odbaci odnosno odbije prijedlog zainteresirane osobe za plaćanje naknade za pravo puta, odbaci odnosno odbije zahtjev zainteresirane osobe za utvrđivanjem tužitelja kao obveznika plaćanje naknade za pravo puta, te naloži zainteresiranoj osobi da tužitelju nadoknadi troškove postupka; - i da obveže tuženika podmiriti tužitelju troškove ovog postupka, podredno da usvoji tužbeni zahtjev te poništi rješenje tuženika od 18. svibnja 2021., obveže tuženika podmiriti tužitelju troškove ovog postupka.

3. Tuženik u odgovoru na tužbu poziva se na mjerodavne odredbe Zakona o elektroničkim komunikacijama te odredbe Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta i predlaže Sudu odbiti tužbeni zahtjev te se poziva na već izloženo shvaćanje ovog Suda u presudama primjerice poslovni broj: UsII-369/20-9 i poslovni broj: UsII-68/20-11. Dodatno navodi da mu je tužitelj dana 7. rujna 2021. dostavio podnesak u kojem odustaje od zahtjeva za obnovu postupka.

4. Zainteresirana osoba u ovom upravnom sporu Grad P.-P. dostavio je odgovor na tužbu u kojem u bitnom navodi da je osporeno rješenje zakonito, da tužbeni zahtjev treba odbiti kao neosnovan, podredno prijedlog treba odbaciti, jer nisu ostvarene pretpostavke u smislu članka 123. stavka 1. točke 1. Zakona o općem upravnom postupku. Ovo iz razloga jer u smislu navedenih odredaba presuda na kojoj predlagatelj temelji svoj prijedlog nije nova činjenica nije dokaz o novoj činjenici. Smatra da nije dokaz o činjenici postojanja tog drugog prava, a sve i kada bi bila dokaz o toj činjenici (postojanje drugog prava) nastala je po okončanju upravnog postupka u kojem su donesena osporena rješenja, pa prema upravnosudskoj praksi ne može biti razlog za obnovu tog postupka niti utjecati na činjenično stanje ranije utvrđeno u tom postupku. Nadalje, ističe da su osporena rješenja donesena u upravnom postupku utvrđivanje infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta, a ne u postupku iz članka 8. stavka 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta, te da je za odluku u upravnoj stvari (donošenje rješenja) u postupku utvrđivanja infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta dostatno bilo izjaviti otkaz ugovora te valjanost otkaza nema značenje prethodnog pitanja u smislu članka 55. Zakona o općem upravnom postupku. Poziva se na stav ovoga Suda primjerice u presudama broj: UsII-68/20 i UsII-8/21. Navodi obrazloženje iz ovih presuda, te napominje da u kontekstu navedenih presuda u slučaju da je tuženik u upravnom postupku eventualno i rješavao na temelju članka 8. stavka 4. navedenog Pravilnika (o prestanku obveze naknade za pravo puta) postojanje ugovora opet ne bi utjecalo na prava i obveze stranaka stečena rješenjem/2017., rješenjem/2019. i rješenjem/2020. U smislu te odredbe, tek bi postojanje drugog prava na nekretnini i plaćanje naknade za to drugo pravo imalo utjecaja. Razjašnjava smisao članka 8. stavka 4. navedenog Pravilnika u svjetlu Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, te način na koji se osniva pravo služnosti, pa u odnosu na navedeno smatra da je pogrešno izjednačavati postojanje ugovora i postojanje prava služnosti na nekretnini. Stoga za ocjenu obveze tužitelja da plati zainteresiranoj osobi za naknadu za pravo puta niti u postupku iz članka 8. stavka 4. Pravilnika (o prestanku obveze naknade za pravo puta) nije odlučno je li ugovor na snazi (je li izjava valjana), tako da okolnost da je presuda donesena ne može dovesti do drukčijeg rješenja upravne stvari, niti u postupku iz članka 8. stavka 4. Pravilnika. Smatra da se u konkretnoj situaciji tužitelj očito »skriva« iza »osnivanja« prava služnosti i ugovorene naknade i tako zlouporabljuje svoje pravo puta, te bezobzirno inzistira na tome da je u slučaju da je s vlasnikom sklopio ugovor – da mu je u obvezi platiti naknadu iz ugovora, iako zna ili ne može znati da na temelju ugovora vlasniku (zainteresiranoj osobi) ne plaću naknadu za sve nekretnine/sve vrste (ukupnu količinu) elektroničke komunikacijske infrastrukture izgrađene na tim nekretninama. Stoga drži da je postupanje tužitelja maliciozno i ne smije biti dopušteno. U tom smislu primjećuje da je na temelju rješenja/2017, rješenja/2019 i rješenja/2020 utvrđena obveza tužitelja da zainteresiranoj osobi svake godine do 15. srpnja odnosno 20. kolovoza plaća naknadu za pravo puta u iznosu od 749.091,92 kn (dok je na temelju ugovora tužitelj zainteresiranoj osobi svake godine imao obvezu plaćati tek 107.100,00 kn). Plaćanje manje ugovorene naknade tužitelju može biti u njegovom interesu, ali taj interes ne smije biti istodobno u sukobu s interesima vlasnika na njihovu štetu. Smatra da je u općem interesu države i javnom interesu da spriječi maliciozno ostvarivanje interesa infrastrukturnog operatora na štetu vlasnika (u ovom slučaju tužitelja na štetu zainteresirane osobe) odnosno da zaštiti vlasništvo u okviru ustavnog zahtjeva da je ono nepovredivo, čime se ispunjava i ustavni zahtjev da vlasnik nije opterećen preko mjere koja bi bila ustavno dopuštena. Ističe i da tezu da je tužitelj zbog rješenja Agencije i drugostupanjske presude u obvezi plaćati naknadu na temelju dvije osnove, nije opravdao tezom da mu