NN 57/2020 (15.5.2020.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske poslovni broj: UsII-517/18-9 od 12. veljače 2020.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

1159

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda, Lidije Vukičević, predsjednice vijeća, mr. sc. Inge Vezmar Barlek i Marine Kosović Marković, članica vijeća, te sudske savjetnice Alme Beganović, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d., Z., kojeg zastupa M. B., odvjetnik iz odvjetničkog društva B., D. & Partneri iz Z., protiv rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Z., klasa: UP/I-344-03/16-11/121, urbroj: 376-10-18-23 od 16. studenoga 2018., radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i utvrđivanja visine naknade za pravo puta, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Županijske uprave za ceste Varaždinske županije, koju zastupa odvjetnica K. J., R., na sjednici vijeća održanoj 12. veljače 2020.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/121, urbroj: 376-10-18-23 od 16. studenog 2018.

II. Odbija se zahtjev tužitelja za naknadom troškova spora.

III. Nalaže se tužitelju Hrvatski Telekom d.d. iz Z., da zainteresiranoj osobi Županijskoj upravi za ceste Varaždinske županije, naknadi troškove spora u iznosu od 3.125,00 kn u roku od 60 dana od primitka ove presude.

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

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator i ima pravo puta na županijskim lokalnim cestama na području Varaždinske županije navedenim u Odluci o razvrstavanju javnih cesta (»Narodne novine«, broj: 103/17. i 17/18.) i dokumentu – Županijske ceste Varaždinske županije – stanje 20. listopada 2017. (»Narodne novine«, broj: 103/17.) i Lokalne ceste Varaždinske županije – stanje 23. listopada 2017. (»Narodne novine«, broj: 103/17.), koji su sastavni dio ovog rješenja, a koje ceste se nalaze u vlasništvu Republike Hrvatske i pod upravljanjem Županijske uprave za ceste Varaždinske županije, na kojim cestama tužitelj ima izgrađenu elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (dalje: EKI) prema podacima o EKI navedenim u Elaboratu za pravo puta podzemne i nadzemne EKI, br. 1294/2018, od 2. svibnja 2018. za Županijske ceste Varaždinske županije (dalje: Elaborat), koje nekretnine koristi za pristup, postavljanje, korištenje, popravljanje i održavanje svoje EKI. Elaborat je u dijelu o količini, vrsti i prostornom položaju EKI sastavni dio ovog rješenja. Točkom II. osporenog rješenja određeno je da količinu i vrstu EKI iz točke I. ovog rješenja čini trase kabelske kanalizacije te trase elektroničkih komunikacijskih vodova u zemlji i nadzemnih elektroničkih komunikacijskih vodova navedene u Elaboratu. Godišnja naknada, prema točki III. izreke rješenja, za pravo puta za korištenje nekretnina iz tog rješenja se utvrđuje prema površini zemljišta na kojem se nalazi EKI sukladno podacima navedenim u Elaboratu uz primjenu iznosa i načina obračuna određenog čl. 6. i 7. stavcima 2., 3. i 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi o pravu puta (»Narodne novine«, broj: 152/11., 151/14. i 95/117., dalje u tekstu: Pravilnik). Županijska uprava za ceste, prema točki IV. izreke osporenog rješenja, ima pravo na godišnju naknadu za pravo puta od 25. listopada 2018. godine, a tužitelj se obvezuje u roku od 8 (osam) dana od primitka ovog rješenja napraviti obračun godišnje naknade za pravo puta temeljem parametara iz točaka I., II. i III. ovog rješenja te obračun sa svim podacima koji su primijenjeni, dostaviti tuženiku i Županijskoj upravi za ceste Varaždinske županije. Daljnjom točkom VI. obvezuje se tužitelj u roku 10 (deset) dana od primitka ovog rješenja platiti Županijskoj upravi za ceste Varaždinske županije naknadu za pravo puta za prvu godinu, a svaka sljedeća godišnja naknada za pravo puta se plaća u roku od 8 (osam) dana po isteku razdoblja za koje je naknada plaćena. Županijska uprava za ceste Varaždinske županije se obvezuje omogućiti tužitelju ostvarivanje prava puta na nekretninama iz točke I. ovog rješenja (prema točki VII. izreke osporenog rješenja).

U izjavljenoj tužbi tužitelj u bitnom navodi da tuženik nije imao osnove za priznavanjem Županijskoj upravi za ceste Varaždinske županije, (dalje u tekstu: Uprava) naknadu za pravo puta na javnim cestama u vlasništvu Republike Hrvatske budući da je sukladno odredbama Zakona o cestama (»Narodne novine«, broj, 84/11, 22/13, 54/13, 148/13, 92/14) na istima moguće zasnovati isključivo pravo služnosti ili pravo građenja prema cijenama utvrđenim Odlukom Vlade Republike Hrvatske. Navodi da je tuženik priznao Upravi pravo na naknadu za pravo puta primjenom čl. 28. st. 4. i 6. Zakona o elektroničkoj komunikaciji za čestice za koje tvrdi da su u naravi javne ceste u vlasništvu Republike Hrvatske, čime je postupio protivno odredbama zakona. Smatra da zakon propisuje postupak i način uređenja prava i obveze između Republike Hrvatske kao vlasnika javnih cesta s jedne strane i vlasnika infrastrukturnih i drugih građevina izgrađenih na takvom zemljištu s druge strane na način da ti odnosi mogu biti uređeni ili ugovaranjem prava služnosti ili prava građenja.

Stoga smatra da se prema zakonu Uprava ne može obraćati tuženiku sa zahtjevom za utvrđivanje visine naknade za pravo puta, jer za to nema ovlast, a ponajmanje u trenutku kada tužitelj s njime već ima uređen ugovorni odnos, uredno plaća te je spreman plaćati naknadu za služnost u visini propisanoj Odlukom Vlade. To pravo Uprava nema niti prema čl. 28. st. 6. Zakona o elektroničkoj komunikaciji, prema kojem takav zahtjev tuženiku može podnijeti isključivo vlasnik nekretnine ili upravitelj općeg dobra. Vlasnik javnih cesta kao javnog dobra u općoj uporabi je Republika Hrvatska, a ne Uprava. U konkretnom slučaju stoga nije bilo mjesta provođenju postupka predviđenog čl. 28. st. 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama. Navodi da pravo puta nije definirano u Zakonu o vlasništvu i drugim stvarnim pravima kao stvarno pravo te se kao institut ne može primijeniti za uređivanje međusobnih odnosa između tužitelja kao infrastrukturnog operatora i upravitelja javnih cesta u pogledu korištenja javnih cesta za EKI jer se to protivi izričitoj odr. čl. 3., čl. 25. i čl. 122. Zakona o cestama.

Tužitelj smatra da je činjenično stanje pogrešno i nepotpuno utvrđeno, radi čega su počinjene bitne povrede pravila postupka. Smatra da je tuženik pogrešno zaključio da ugovor sklopljen između Uprave i tužitelja više ne proizvodi pravne učinke, te je time pogrešno razriješio (odlučio) prethodno pitanje s posljedicom da je zbog toga pogrešno primijenio odredbu čl. 2. st. 1. t. 21. Zakona o elektroničkim komunikacijama i čl. 8. st. 4. Pravilnika. Citira tu odredbu Pravilnika te zaključuje da do obveze plaćanja naknade za pravo puta dolazi samo u slučaju ako ne postoji uređen ugovorni odnos, koji predstavlja zaseban i isključivi pravni temelj korištenja nekretnine i plaćanja naknade za takvo korištenje. Takav zaseban isključiv pravni temelj proizlazi iz čl. 2. st. 1. t. 21. Zakona o elektroničkim komunikacijama prema kojem tužitelj kao infrastrukturni operator može isključujuće alternativno ili koristiti vlastite nekretnine i/ili nekretnine drugih u svrhu građenja, održavanja, razvoja i korištenja EKI ili zasnovati pravo puta u skladu sa zakonom. Tužitelj osporava da je ugovor prestao otkazom kojeg je zaprimio 25. listopada 2018. godine te smatra da se radi o prethodnom pitanju.

Tuženik je pogrešno, prema mišljenju tužitelja, zaključio da na nekretninama koje su predmet upravnog postupka ne postoji drugo pravo temeljem kojeg tužitelj kao infrastrukturni operator plaća naknadu, a time je odlučio o prethodnom pitanju o kojem je ovisila odluka o tome postoji li zapreka za određivanje naknade i obvezivanje tužitelja na njezino plaćanje. Stoga smatra da je u smislu čl. 45. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine«, broj: 47/09.) trebalo riješiti to pitanje ili prekinuti postupak rješenjem dok to pitanje ne riješi nadležni sud. Tuženik je kao nadležno tijelo odlučio riješiti to pitanje na način kako to proizlazi iz izreke osporenog rješenja, tako da je očito utvrdio činjenicu nepostojanja predmetnog ugovora nakon što je raspravljeno o činjeničnom stanju na kojem je trebalo primjenom mjerodavnih propisa donijeti pravilno rješenje. Tuženik je prema mišljenju tužitelja propustio raspraviti pravnu prirodu ugovora vezano uz okolnost radi li se o ugovoru koji može prestati otkazom te propustio raspraviti ovo prethodno pitanje prema pravilima iz čl. 240. Zakona o vlasništvu prema kojem služnost prestaje istekom završnog roka, odnosno raskidnog uvjeta uz primjenu odredaba o završenom roku iz čl. 301. u svezi čl. 279. st. 3. Zakona o obveznim odnosima vezanim uz raskidni uvjet. Tuženik je propustio pravilno ocijeniti da se radi o ugovoru o pravu služnosti koji je sklopljen s trajanjem dok je elektronička komunikacijska infrastruktura i povezana oprema u funkciji zbog kojih je izgrađena prema čl. 2. st. 1. ugovora. Navodi odredbu čl. 297. st. 3. Zakona o obveznim odnosima te kao primjer raskidnog uvjeta navodi ispunjenje događaja koji imaju značenje da im je izgrađenoj EKI prestala funkcija. Od trenutka nastanka takvog događaja ugovor o pravu služnosti bi prestao, odnosno prestali bi njegovi učinci, pri čemu niti jedna ugovorna stranka ne bi trebala izjavljivati otkaz ili poduzimati neku drugu radnju usmjerenu na prestanak ugovora. Za slučaj da se ovaj sud upusti u samostalno odlučivanje o ovom prethodnom pitanju tužitelj u nastavku tužbe upućuje na detaljno obrazloženih razloga zbog kojih zaključuje kako otkaz nije osnovan i kao takav nije proizveo pravni učinak prestanka ugovora.

Kao daljnji prigovor navodi kako je tuženik priznao Upravi status ovlaštenika naknade za pravo puta za nekretnine za koje nije nedvojbeno utvrđeno da bi doista bilo riječ o javnim cestama u vlasništvu Republike Hrvatske, a pod upravljanjem Uprave. Navodi čl. 28. st. 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama prema kojem je infrastrukturni operator obvezan plaćati naknadu za pravo puta vlasniku nekretnine ili upravitelju općeg dobra. Poziva se na stajališta ovog Suda izražena u više presuda, prema kojima je za pravilnu primjenu odredbe čl. 28. st. 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama mjerodavno zemljišnoknjižno a ne faktično stanje, jer ova odredba ovlašćuje isključivo vlasnika nekretnine, odnosno upravitelja općeg dobra na podnošenje zahtjeva radi utvrđenja infrastrukturnog operatora i naknade za pravo puta, te kao

primjer navodi presudu poslovni broj UsII-82/17 i UsII-18/17 te UsII-216/16. Tuženik ne čini spornim da su sukladno čl. 3. st. 3. Zakona o cestama javne ceste javno dobro u općoj uporabi u vlasništvu Republike Hrvatske, ali tužitelj ističe da Zakon o cestama pravi razliku između javnih cesta izgrađenih do stupanja na snagu tog Zakona za koje je izrađena snimka izvedenog stanja i koje su evidentirane u katastru (prema čl. 123.), javnih cesta izgrađenih do dana stupanja na snagu Zakona o cestama (»Narodne novine«, broj: 84/11.) koje uopće nisu evidentirane u katastru ili nije evidentirano njihovo stvarno stanje prema čl. 124. Zakona o cestama, i javnih cesta izvedenih nakon stupanja na snagu Zakona o cestama, za koje se uknjižba provodi sukladno općim propisima kojima se uređuje uknjižba prava vlasništva, pri čemu prijedlog za upis prava vlasništva za javne ceste podnosi zemljišnoknjižnom sudu nadležno državno odvjetništvo prema čl. 127. Zakona o cestama. Iz tih odredaba, prema mišljenju tužitelja, slijedi da je u ovom postupku u odnosu na priznavanje prava na naknadu za pravo puta na javnim cestama bilo odlučno utvrditi da se uopće radi o javnim cestama. To je tuženik propustio utvrditi u svim onim slučajevima u kojima prethodno nije bio proveden postupak opisan u navedenim člancima od 123. do 130. Zakona o cestama. Smatra da tuženik nije mogao izvesti zaključak da određena čestica predstavlja javnu cestu u svim onim slučajevima u kojima javne ceste uopće nisu evidentirane u katastru ili nije evidentirano njihovo stvarno stanje, odnosno za sve javne ceste izvedene nakon stupanja na snagu Zakona o cestama, a za koje još uvijek nije provedena uknjižba prava vlasništva. Tužitelj izričito predlaže sudu održavanje rasprave, dok će se o daljnjim dokaznim sredstvima očitovati nakon primitka odgovora na tužbu, a svakako prije održavanja ročišta.

Uzimajući u obzir sadržaj priložene tužbe koja je podnesena pred Trgovačkim sudom u Varaždinu, radi utvrđenja neosnovanosti otkaza te utvrđenja da je ugovor o služnosti i dalje na snazi predlaže ovom sudu da odluči o tom prethodnom pitanju na način da utvrdi kako je otkaz ugovora neosnovan i bez pravnog učinka, da je ugovor na snazi i slijedom toga poništi rješenje tuženika, a podredno prekine postupak odlučivanja o tužbi sve dok nadležni sud pravomoćno ne odluči o tom prethodnom pitanju te da obveže tuženika podmiriti tužitelju troškove ovog postupka. Osim toga predlaže sudu odgodu izvršenja točke VI. izreke rješenja u smislu čl. 26. Zakona o upravnim sporovima (»Narodne novine«, broj: 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.) jer bi izvršenjem ovakve odluke tužitelju bila nanesena šteta za koju bi morao izdvojiti znatno više sredstava od onih koje je dužan plaćati prema ugovoru o služnosti za koji smatra da je na snazi. Smatra da odgoda ne bi bila protivna javnom interesu. Ujedno predlaže sklapanje nagodbe pred Visokim upravnim sudom Republike Hrvatske radi mirnog rješavanja ovog spora na način da ugovorne strane iz ugovora sklope ugovor o osnivanju prava služnosti i prava građenja kojim bi temeljem izrađenog geodetskog elaborata korigirala iznos ugovorene naknade za služnost suglasnim utvrđenjem točne površine javnih cesta na kojima je izgrađena EKI tužitelja, a sve uz primjenu jedinične cijene koja je ugovorena i koja uostalom odgovara visini naknade za služnost za EKI na javnoj cesti koju je utvrdila Vlada Republike Hrvatske svojom odlukom te u tom smislu predlaže da se pozove Uprava sudjelovati u ovom postupku kao zainteresirana osoba.

Tužitelj potražuje naknadu troškova za sastav tužbe po tarifnom br. 23.1. OT u vezi Tbr. 50. OT s PDV-om, što ukupno iznosi 20.585,00 kn.

U odgovoru na tužbu tuženik navodi da pogrešno tužitelj smatra pozivajući se na odredbe Zakona o cestama kako je na javnim cestama moguće zasnovati isključivo pravo služnosti ili pravo građenja i to prema cijenama utvrđenim odlukom Vlade Republike Hrvatske. U odnosu na te prigovore poziva se na presude ovog suda UsII-166/18 i UsII-327/18 u kojima je zauzeto stajalište da se u odnosu na nerazvrstane ceste odredba čl. 101. Zakona o cestama odnosi na građenje infrastrukturnih objekata na cesti, a ne na pravo puta i pravo na naknadu za EKI koja je propisana Zakonom o elektroničkim komunikacijama, kao zakonom koji regulira prava i obveze operatora elektroničkih komunikacija. Tuženik je ovaj stav suda uzeo u obzir i u pogledu javnih cesta te ga je u osporavanom rješenju primijenio i na županijske i lokalne ceste u vlasništvu Republike Hrvatske i pod upravljanjem županijske uprave za ceste. Prema stavu suda iz navedene presude odredbom čl. 6. st. 2. točke e) Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine« broj 152/11, 151/14 i 95/17, dalje: Pravilnik) naknada za pravo puta se obračunava i za ceste iz čega proizlazi da se ova obveza odnosi na ceste na kojima se nalazi EKI tužitelja. U odnosu na aktivnu legitimaciju Uprave za ostvarivanje prava na naknadu za pravo puta ističe kako je zatražio mišljenje Državnog odvjetništva Republike Hrvatske koje je u očitovanju (broj: M-DO-145/2017-2 od 21. prosinca 2017.) navodi da je naknada za pravo puta temeljem ZEK-a prema svom sadržaju naknada za pravo služnosti na javnoj cesti, a to je jedan od izvora financiranja javnih cesta propisan čl. 86. Zakona o cestama te budući je Republika Hrvatska temeljem Zakona o cestama ovlastila županijske uprave za ceste na ubiranje naknade za pravo služnosti na županijskim lokalnim cestama, to znači da se ovlaštenikom prava na naknadu za pravo puta u smislu čl. 28. ZEK-a ima smatrati pravna osoba koja upravlja tom cestom. U odnosu na aktivnu legitimaciju navodi i očitovanje Ministarstva državne imovine (klasa: 940-01/17-03/5225, urbroj: 536-03-02-02/02-2 od 4. prosinca 2017. godine u kojem je navedeno: »… subjekt koji je ili koji će biti utvrđen infrastrukturnim operatorom obvezan je plaćati naknadu za pravo puta na svim nekretninama odnosno zemljišnim česticama koje su u vlasništvu ili na upravljanju Županijske uprave za ceste, s obzirom da isto upravo proizlazi iz citiranog čl. 28. st. 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama.«