NN 18/2019 (22.2.2019.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: UsII-408/18-8 od 6. prosinca 2018.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Senke Orlić-Zaninović, predsjednice vijeća, Eveline Čolović Tomić i Marine Kosović Marković, članica vijeća, te sudske savjetnice Žanet Vidović, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. iz Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa Irena Brezovački, 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 Ston, Ston, Trg kralja Tomislava 1, kojeg zastupa opunomoćenica Katja Jaješ, odvjetnica u Rijeci, Trg 128. brigade Hrvatske vojske br. 4, u predmetu radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i utvrđivanja naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 6. prosinca 2018.

presudio je

I. Odbija se tužbeni zahtjev za poništenje djelomičnog rješenja Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Klasa: UP/I-344-03/18-11/587, Urbroj: 376-10-18-6 od 4. rujna 2018.

II. Nalaže se tužitelju Hrvatski Telekom d.d. iz Zagreba, Roberta Frangeša Mihanovića 9, da zainteresiranoj osobi Općini Ston, Trg kralja Tomislava 1, Ston, naknadi troškove spora u iznosu od 3.125,00 kn u roku od 60 dana od primitka ove presude.

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

Obrazloženje

Osporenim djelomičnim rješenjem tuženik je utvrdio da je, ovdje tužitelj, Hrvatski Telekom d.d. Zagreb, infrastrukturni operator i da ima pravo puta na nekretninama koje se na dan donošenja tog djelomičnog rješenja nalaze u vlasništvu/suvlasništvu Općine prema evidenciji Općinskog suda u Dubrovniku, Zemljišnoknjižnog odjela Dubrovnik dostupnoj na Zajedničkom informacijskom sustavu zemljišnih knjiga i katastra – javnoj aplikaciji, na kojim nekretninama tužitelj ima izgrađenu EKI, prema podacima o EKI navedenim u Elaboratu, koji u dijelu o količini, vrsti i prostornom položaju EKI, čini sastavni dio ovog Djelomičnog rješenja; da količinu i vrstu EKI čine trase kabelske kanalizacije te trase vodova u zemlji i nadzemnih vodova navedene u Elaboratu; da se visina godišnje naknade za pravo puta utvrđuje prema površini zemljišta na kojem se nalazi EKI sukladno podacima navedenim u Elaboratu i vrsti zemljišta navedenoj u evidenciji Zemljišnoknjižnog odjela Dubrovnik ili podredno Odjelu za katastar nekretnina Dubrovnik, dostupnoj na Zajedničkom informacijskom sustavu zemljišnih knjiga i katastra – javnoj aplikaciji, uz primjenu iznosa naknada i načina obračuna određenog Pravilnikom; da Općina ima pravo na godišnju naknadu za pravo puta od 11. svibnja 2018., nadalje, odnosno od dana uknjižbe vlasništva/suvlasništva na nekretninama iz točke 1., ako je ista nastupila nakon 11. svibnja 2018. godine; da je tužitelj dužan u roku od 8 dana od primitka djelomičnog rješenja napraviti obračun godišnje naknade te ga dostaviti tuženiku i Općini; da je tužitelj dužan u roku od 10 dana od primitka djelomičnog rješenja početi plaćati Općini naknadu za pravo puta; da se svaka slijedeća godišnja naknada za pravo puta plaća u roku od 8 dana po isteku razdoblja za koje je naknada plaćena; da se Općina obvezuje omogućiti tužitelju ostvarivanje prava puta na predmetnim nekretninama.

Tužitelj je protiv ovog rješenja podnio tužbu u kojoj navodi da je u postupku pogrešno utvrđeno činjenično stanje, jer da su stranke 6. listopada 2008. sklopile Ugovor o služnosti kojim su uredile odnos po pitanju korištenja nekretnina Općine za potrebe izgradnje, polaganja i održavanja tužiteljeve EKI (članak 2. Ugovora o služnosti) te da je suglasnom voljom tužitelja i Općine uređeno da je tužitelj ispunjenjem obveze plaćanja jednokratne naknade Općini u iznosu od 1.124.709,30 kn, podmirio svoju obvezu plaćanja naknade za služnost trajno (članak 4. Ugovora o služnosti); da je tužitelj dana 7. studenog 2008. godine podmirio Općini ugovoren jednokratni iznos naknade od 1.124.709,30 kn, čime je trajno podmirio prema Općini obvezu plaćanja naknade za korištenje javnih površina u svrhu polaganja EKI. Ukazuje na odredbe članka 2.

stavku 1. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine« broj 73/08., 90/11., 133/12., 80/13., 71/14., 72/17; dalje ZEK) i članka 8. stavku 4. Pravilnika o potvrdi i naknadi o pravu puta (»Narodne novine«, broj 152/11., 151/14. i 95/17; dalje Pravilnik), jer se za korištenje određene nekretnine u svrhu polaganja EKI ne može dva puta plaćati naknada – i onu određenu Ugovorom i onu koju je odredio tuženik na ime prava puta, a prema članku 21. stavku 1. točke 21. ZEK-a i članku 8. stavku 4. Pravilnika prednost ima ugovorena naknada pa tuženik nije imao osnove pored već plaćene ugovorne naknade, tužitelju naložiti još i plaćanje naknade za pravo puta. Smatra da, prema Pravilniku, do obveze plaćanja naknade za pravo puta dolazi samo u slučaju ukoliko ne postoji uređen (ugovorni) odnos, koji predstavlja zaseban i isključiv pravni temelj korištenja nekretnine i plaćanja naknade za takvo korištenje.

Ističe da se u ovoj pravnoj stvari pred tuženikom, pojavilo pitanje postoji li u trenutku donošenja djelomičnog rješenja Ugovor o službenosti, kao pravni odnos kojim bi već bio uređen odnos između tužitelja i Općine, a vezano za zasnivanje i izvršavanje službenosti koja ovlašćuje tužitelja na korištenje javnih površina, u vlasništvu Općine, sve radi pristupa, održavanja, korištenja i razvoja EKI koja je u vlasništvu tužitelja i kojom tužitelj obavlja svoju registriranu djelatnost pružanja elektroničkih komunikacijskih usluga koje su, ujedno, usluge određene ZEK-om kao usluga od javnog interesa. Pojavilo se pitanje da li predmetni Ugovor o službenosti, kao samostalnu pravna cjelina postoji i traje u trenutku donošenja djelomičnog rješenja, odnosno da li predstavlja uređeni odnos u smislu ZEK-a i članka 8. stavka 4. Pravilnika ili se smatra da je otkazan na temelju dopisa Općine od 12. travnja 2018. godine.

Mišljenja je da, sukladno ZEK-u i članku 8. stavku 4. Pravilnika, postojanje pravnog temelja u obliku kao što je to u ovom slučaju Ugovor o službenosti zapreka je za donošenje djelomičnog rješenja kojim bi se tužitelju naložilo plaćanje naknade za pravo puta. Unatoč tome, tuženik je zaključio da nije utvrđeno da postoji drugo pravo temeljem kojeg bi tužitelj kao infrastrukturni operator već ispunio svoju obvezu plaćanja naknade Općini i s istom regulirao odnos po pitanju korištenja nekretnina u svrhu polaganja EKI. Ovime je tuženik odlučio o prethodnom pitanju o kojem je ovisila odluka o tome da li postoji zapreka za određivanje naknade i obvezivanje tužitelja na plaćanje kako je sadržano u izreci pobijanog djelomičnog rješenja.

Tužitelj zaključuje da je tuženik propustio raspraviti ovo prethodno pitanje po pravilima stvarnog prava primjenom odredbe članka 240. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (»Narodne novine«, broj 91/96., 68/98., 137/99., 22/00., 73/00., 129/00., 114/01., 79/06., 141/06., 146/08., 38/09., 153/09., 143/12. i 152/14; dalje: ZV) po kojima službenost prestaje istekom završnog roka odnosno raskidnog uvjeta uz primjenu odredbi o završnom roku iz članka 301. u vezi s člankom 279. st. 3. Zakona o obveznim odnosima, vezanih za raskidni uvjet. Tuženik je propustio pravilno ocijeniti da se ovdje radi o Ugovoru o službenosti koji je sklopljen s trajanjem sve dok traje HT- ova potreba korištenja javnih površina (članak 4. stavak 1. Ugovora), a koja potreba na strani tužitelja nije prestala postojati. Mišljenja je da je tuženik pogrešno zaključio da Ugovor o službenosti sklopljen između Općine i tužitelja više ne proizvodi pravne učinke te je time pogrešno primijenio odredbu članka 2. stavka 1. točke 21. ZEK-a i članka 8. stavka 4. Pravilnika.

Konačno ističe i to da otkaz ugovora o službenosti nije odredbama ZV-a propisan kao način prestanka službenosti, niti je to valjan otkaz prema pravilima o obveznim odnosima, jer se ovdje ne radi o trajnom obveznom odnosu na neodređeno vrijeme iz članka 212. ZOO-a koji bi mogao prestati otkazom u svako doba, već se trebaju primijeniti odredbe o raskidnom uvjetu pa dok završi rok/raskidni uvjet ne nastupi, Ugovor traje i proizvodi pravne učinke te niti jedna strana nema pravo jednostranog otkazivanja Ugovora. Budući da završni rok/raskidni uvjet iz članka 4. Ugovora nije nastupio, nije valjano niti mogao biti izjavljen otkaz, a sama priroda uspostavljenog odnosa ne dopušta jednostrani otkaz Ugovora o službenosti. Priroda EKI i s njime povezane djelatnosti (u javnom, ali i privatnom interesu) nije spojiva s mogućnošću da bi vlasnik poslužne stvari imao pravo u svako doba otkazati takav ugovor. Djelatnost EKI pretpostavlja dugoročno korištenje predmetnog zemljišta radi dugoročne potrebe njezina funkcioniranja kako bi se osiguralo funkcioniranje tehnologije potrebne za suvremeni život koji bez EKI danas i u budućnosti nije zamisliv.

Tvrdi da Općina ne želi da se tužitelj, nakon nastupa učinka otkaza, kloni predmetnih nekretnina radi pristupa i održavanja EKI. Općina želi i polazi od toga, da takvi učinci neće niti nastupiti već da će, naprotiv, tužitelj i dalje izvršavati sve radnje na koje je Ugovorom bio ovlašten, ali ne u »ruhu« službenosti već u »ruhu« prava puta, a sve iz ekonomskog, ne i pravnog interesa, kako bi na ime toga što tužitelj ubuduće izvršava iste radnje, ali ne po Ugovoru o službenosti već sada po osnovi prava puta, ostvarila dodatne prihode, pored onih koje je već stekla temeljem sklopljenog Ugovora s tužiteljem. Otkaz motiviran ovakvim razlozima predstavlja postupanje suprotno savjesnosti i poštenju te zlouporabi prava.

U prilog svojim navodima poziva se na sudsku praksu Vrhovnog suda Republike Austrije iz koje proizlazi da Ugovor o službenosti, kojim je tuženiku dano pravo prometa i korištenja jednog priključnog kolosjeka, ne može prestati putem redovnog otkaza.

Predlaže da Sud tužbeni zahtjev uvaži i poništi osporeno rješenje.

Tuženik je sukladno odredbi članka 32. Zakona o upravnim sporovima (»Narodne novine«, broj 20/10., 143/12., 152/14., 94/16. i 29/17.), dostavio odgovor na tužbu u kojem se protivi svim tužbenim navodima.