**NN 17/2018 (21.2.2018.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: UsII-54/17-7 od 13. prosinca 2017.**

# VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE



## PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Eveline Čolović Tomić, predsjednice vijeća, mr. sc. Ivice Kujundžića i Senke Orlić-Zaninović, članova vijeća, te više sudske savjetnice Marine Zagorec, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. iz Zagreba, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg, temeljem generalne punomoći broj: Su-511/213, zastupa Irena Brezovečki, dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 8, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Grada Otočca, kojeg zastupaju odvjetnice Zajedničkog odvjetničkog ureda Sanja Gligić Rubes & Kristina Stepinac Terzić iz Velike Gorice, Trg kralja Petra Krešimira IV. br. 2, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i utvrđivanja visine naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 13. prosinca 2017.

**presudio je**

I. Tužbeni zahtjev se usvaja.

Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/15-11/664, urbroj: 376-10-17-13 od 21. veljače 2017. i predmet vraća tuženiku na ponovni postupak.

II. Odbija se zahtjev zainteresirane osobe za naknadu troškova upravnog spora.

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

### Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika, povodom zahtjeva Grada Otočca, ovdje zainteresirane osobe, utvrđuje se da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na tim rješenjem navedenim nekretninama k.o. Brlog, k.o. Brloška Dubrava, k.o. Čoviće, k.o. Dabar, k.o. Hrvatsko Polje, k.o. Kompolje, k.o. Kuterevo, k.o. Ličko Lešće, k.o. Otočac, k.o. Prozor, k.o. Ramljani, k.o. Sinac, k.o. Studenci, k.o. Škare i k.o. Švica, a koje su u vlasništvu, odnosno pod upravom zainteresirane osobe te se infrastrukturnom operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta (točka I. izreke), uz utvrđenje da visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I. ovog rješenja iznosi 389.686,28 kn godišnje (točka II. izreke).

Tužitelj je protiv osporenog rješenja podnio tužbu zbog bitne povrede pravila postupka, pogrešne primjene materijalnog prava, te pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U opširnoj tužbi, u bitnom ističe kako je dana 30. prosinca 2015. zainteresirana osoba podnijela zahtjev za utvrđivanjem tužitelja kao infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (dalje u tekstu: EKI), izgrađenu na opisanim nekretninama, a sve u smislu članka 5. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (»Narodne novine«, broj 152/11. i 151/14.
– dalje: Pravilnik), te članka 28. i 29. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine«, broj 73/08., 90/11., 133/12., 80/13. i 71/14. – dalje: ZEK), a po kojima je odlučeno ovdje osporenim rješenjem. Pogrešnu primjenu materijalnog prava tužitelj nalazi u tomu što je pobijanim rješenjem tuženik priznao zainteresiranoj osobi pravo vlasništva i upravljanja, a time i status ovlaštenika naknade za pravo puta za niz čestica koje se ne nalaze niti u njezinom vlasništvu, niti pod njezinim upravljanjem, što proizlazi iz Tablice 1 i iz zemljišno-knjižnih izvadaka koji su bili temelj za izdavanje potvrde o pravu puta, čime je počinjena povreda članka 28. stavka 4. ZEK-a. Osvrće se na upise pod nazivom »javno dobro« te koji se vode kao »društveno vlasništvo«, pri čemu se poziva i na članak 35. 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.), zaključujući kako zainteresirana osoba, sukladno članku 5. stavku 1. Pravilnika, nije dokazala da je upravitelj općeg dobra odnosno vlasnik svih čestica obuhvaćenih osporenim rješenjem. S tim u vezi tužitelj ističe kako je tuženik na njega prebacio teret dokazivanja vlasništva/upraviteljstva zainteresirane osobe, umjesto da je od zainteresirane osobe

zatražio dostavu odgovarajućih dokaza da je vlasnik/upravitelj predmetnih nekretnina, pri čemu smatra kako zainteresirana osoba mora biti upisana u zemljišne knjige kao vlasnik nekretnina ili upravitelj općeg dobra da bi se smatrala ovlaštenikom naknade za pravo puta na opisanim česticama. Dalje u tužbi tužitelj opisuje što se smatra općim dobrom i javnim dobrom u općoj uporabi, zaključujući kako prema trenutno važećim propisima tuženik nije imao pravne osnove obvezivati ga na plaćanje naknade za pravo puta za one nekretnine koje imaju status javnog dobra u općoj uporabi, već samo za nekretnine sa statusom općeg dobra, a kojim upravlja Republika Hrvatska, a ne zainteresirana osoba. Dodaje da, suprotno stavu tuženika, potvrda o pravu puta nema utjecaja na cjelovitost i sigurnost uporabe mreže, jer iz odredbe članka 25. stavka 1. ZEK-a ne proizlazi da bi reguliranje imovinsko-pravnih odnosa između tužitelja i zainteresirane osobe bila pretpostavka za sigurnu uporabu mreže, cjelovitost mreže i međusobno djelovanje elektroničkih komunikacijskih usluga. Stoga se samim neplaćanjem naknade ne narušava kakvoća usluge niti se omogućava međusobno prisluškivanje korisnika. Pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje tužitelj nalazi u tomu što je, zbog pogrešne primjene materijalnog prava, izveden pogrešan zaključak da bi zainteresirana osoba bila vlasnik/upravitelj svih čestica obuhvaćenih osporenim rješenjem, jer isto ne proizlazi iz zemljišnih knjiga, niti iz Tablice 1 koja je sastavni dio rješenja. Ukazuje i na pogrešnu primjenu Zakona o cestama (»Narodne novine«, broj 84/11., 22/13., 54/13., 148/13. i 92/14.) te Zakona o komunalnom gospodarstvu (»Narodne novine«, broj 36/95., 70/97., 128/99., 57/00., 129/00., 59/01., 82/04., 178/04., 38/09., 79/09., 153/09., 49/11., 84/11., 90/11., 144/12., 94/13., 153/13. i 147/14.), zbog čega je također činjenično stanje u vezi vlasničkopravnog režima predmetnih čestica ostalo nepotpuno i pogrešno utvrđeno. Na kraju, tužitelj upire i na bitnu povredu pravila postupka počinjenu zbog toga što tuženik nije utvrdio pravo stanje stvari, čime je povrijedio načelo utvrđivanja materijalne istine iz članka 8. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine«, broj 47/09.). Slijedom svih navoda iznesenih u tužbi, tužitelj predlaže ovom Sudu da donese rješenje o odgodnom učinku tužbe te usvoji tužbeni zahtjev i poništi osporeno rješenje tuženika.

Tuženik, u iscrpnom odgovoru na tužbu, u bitnom navodi kako tužitelj osporava rješenje zbog pogrešne primjene materijalnog prava, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja te povrede pravila postupka, međutim, suština tužiteljevog zahtjeva svodi se samo na pravno pitanje postojanja obveze tužitelja na plaćanje jedinici lokalne samouprave naknade za pravo puta i za one nekretnine na kojima jedinica lokalne samouprave nije upisana u zemljišne knjige kao vlasnik, ali njima faktično upravlja i nad njima ostvaruje vlasnička prava temeljem posebnih propisa. Ističe kako je, već u osporenom rješenju, detaljno obrazložio razloge i pravnu osnovu iz koje proizlazi da se zainteresirana osoba, u svrhu primjene članka 28. ZEK-a, treba smatrati vlasnikom tih nekretnina i zbog čega joj pripada pravo na naknadu za pravo puta na tim nekretninama, a koji stav proizlazi iz posebnih propisa, osobito Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakona o zemljišnim knjigama, Zakona o komunalnom gospodarstvu i Zakona o cestama, kao i iz pravne prakse i pravnih shvaćanja izraženih u stručnim i znanstvenim radovima na koje se tuženik poziva u nastavku odgovora na tužbu. Pri tomu ukazuje na izrijekom navedene odluke ovog Suda te Ustavnog suda Republike Hrvatske, Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Županijskog suda u Dubrovniku i Županijskog suda u Varaždinu, a prema kojima u odnosu na javne ceste i druga javna dobra u općoj uporabi nije relevantno zemljišno-knjižno stanje nekretnina, već faktično stanje na terenu. U odnosu na tužiteljev argument kako potvrda o pravu puta nema utjecaja na cjelovitost i sigurnost uporabe mreže, tuženik se poziva na praksu ovoga Suda (presuda broj: Us-11646/2010), te navodi da je uzročnu vezu između potvrde o pravu puta i sigurnosti i cjelovitosti mreže jasno obrazložio u osporenom rješenju. Tuženik nadalje smatra da prigovori o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju nisu činjenične, već isključivo pravne naravi. Ističe da je ispravno utvrdio činjenično stanje, jer je pravilno identificirao sve nekretnine nad kojima zainteresirana osoba ostvaruje vlasnička prava, koja istu legitimiraju kao nositelja prava na naknadu za tužiteljevo pravo puta istovremeno ga obvezujući da tužitelju omogući nesmetano ostvarivanje tog prava. Pri tomu tuženik dodaje kako u slučajevima kada postojeći upisi vlasništva u zemljišnoj knjizi glase na fizičke ili pravne osobe, a u naravi je »faktično« stanje drukčije, sudska praksa potvrđuje da nije odlučno zemljišno-knjižno stanje nekretnine, već faktično stanje »na terenu/u naravi«, budući se prema faktičnom stanju po sili zakona moraju utvrđivati i činjenice. U osvrtu na zahtjev za odgodnim učinkom tužbe, poziva se na odredbu članka 26. stavka 2. Zakona o upravnim sporovima (»Narodne novine«, broj 20/10., 143/12., 152/14. i 29/17.), ističući da navedenu mjeru treba restriktivno tumačiti te da u konkretnom slučaju nisu kumulativno ispunjeni uvjeti da se takvom zahtjevu udovolji, jer izvršenjem osporenog rješenja neće nastati za tužitelja ogromna šteta koja bi se teško mogla popraviti, dok bi se odgoda izvršenja protivila javnom interesu. Opširno navodeći i druge razloge zbog kojih smatra da je osporeno rješenje na zakonu utemeljeno, tuženik predlaže ovom Sudu tužbu tužitelja odbiti kao neosnovanu.

Zainteresirana osoba, u odgovoru na tužbu, protivi se tužbenom zahtjevu te ističe kako je sažetak ovog spora zapravo pravno pitanje da li joj je tužitelj dužan, kao jedinici lokalne samouprave, plaćati naknadu za pravo puta utvrđenu pobijanim rješenjem za sve nekretnine kojima upravlja na temelju posebnih propisa ili samo za one za koje ima vlasnički list. U bitnom navodi da je faktično stanje na terenu drukčije od onog u vlasničkim listovima te da tužitelj ima evidenciju na kojim nekretninama zainteresirana osoba upravlja bilo kao vlasnik ili upravitelj općeg dobra. Stoga tužitelj pogrešno navodi da se zainteresirana osoba ne može smatrati niti vlasnikom niti upraviteljem općeg dobra u smislu članka 28. ZEK-a, a koja jasno kaže da se naknada za pravo puta, kad već postoji potvrda o pravu puta, plaća upravitelju općeg dobra ili vlasniku