NN 20/2018 (1.3.2018.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: UsII-97/17-6 od 25. siječnja 2018.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

414

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Fedore Lovričević-Stojanović, predsjednice vijeća, Sanje Otočan i Dijane Vidović članica vijeća, te višeg sudskog savjetnika Josipa Petkovića, zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojega zastupa opunomoćenica Irena Brezovečki, dipl. iur., na temelju generalne punomoći, broj: Su-511/2013, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Hercegovac, Moslavačka 147, Hercegovac, koju zastupa opunomoćenica Katja Jajaš, odvjetnica u Rijeci, Trg 128. brigade Hrvatske vojske 4, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora, izdavanja potvrde o pravu puta i određivanje naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 25. siječnja 2018.

presudio je

I. Usvaja se tužbeni zahtjev.

II. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti (HAKOM), klasa: UP/I-344-03/16-11/41, urbroj: 376-10-17-12 od 12. travnja 2017. te se predmet vraća tuženiku na ponovni postupak

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

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na nekretninama, i to na česticama navedenim u izreci toga rješenja u k.o. Hercegovac, k.o. Ilovski Klokočevac, k.o. Ladislav, k.o. Palešnik i k.o. Velika Trnava, koje su u vlasništvu odnosno pod upravom Općine Hercegovac te se infrastrukturnom operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta (I. točka izreke). Utvrđuje se da visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I. ovoga rješenja iznosi 46.855,50 kn godišnje (II. točka izreke). Točkom III. izreke rješenja tužitelj je obvezan Općini Hercegovac platiti utvrđenu godišnju naknadu iz II. točke izreke toga rješenja u roku od 30 dana od zaprimanja ovoga rješenja i potvrde o pravu puta, a IV. točkom izreke je naloženo tužitelju da u roku od 30 dana dostavi Hrvatskoj regulatornoj agenciji za mrežne djelatnosti dokaz o uplati naknade za pravo puta koja je utvrđena II. točkom izreke toga rješenja.

Tužitelj je protiv rješenja tuženika podnio tužbu zbog svih zakonom propisanih razloga. Opisuje postupanje tuženika u vezi sa zahtjevom zainteresirane osobe kao vlasnika i korisnika nekretnine za utvrđivanje infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu (u daljnjem tekstu: EKI). U bitnome ističe da je tuženik osporenim rješenjem zainteresiranu osobu proglasio vlasnikom i upraviteljem, a time i ovlaštenikom naknade za pravo puta za čestice koje nisu u vlasništvu zainteresirane osobe, niti pod njezinim upravljanjem, a što je protivno članku 28. stavku 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine« 73/08., 90/11., 133/12., 80/13. i 71/14., u daljnjem tekstu: ZEK). Navodi da se usporedbom popisa nekretnina iz izreke osporenoga rješenja i podataka iz Tablice 1. te izvadaka iz zemljišne knjige na temelju kojih je izdana potvrda o pravu puta broj: 8356, može utvrditi da su izrekom rješenja obuhvaćene nekretnine za koje iz Tablice 1. i podataka iz zemljišnih knjiga ne proizlazi da bi bile u vlasništvu ili pod upravom zainteresirane osobe, već su opisane kao vlasništvo drugih fizičkih i pravnih osoba, javno dobro, opće narodna imovina itd. S obzirom da Općina Hercegovac nije ničime dokazala vlasništvo niti upravljanje za sve čestice obuhvaćene izrekom osporenoga rješenja ostaje upitno iz koje dokumentacije je tuženik izveo dokaz vlasništva i upravljanja navedene Općine nad česticama za koje su u zemljišnim knjigama provedeni upisi kako je to navedeno pod IV. točkom predmetne tužbe. Naime, u toj točci tužbe tužitelj ističe da je došlo do pogrešne primjene materijalnog prava budući da je tuženik priznao pravo vlasništva i upravljanja Općini, a time i status ovlaštenika naknade za pravo puta na niz nekretnina koje se ne nalaze u vlasništvu Općine niti su opća dobra pod njezinim upravljanjem. U osnovi smatra kako Općina dokazuje svoju aktivnu legitimaciju za nekretnine koje drži kao svoje, a iz zemljišnih knjiga proizlazi drugačije.

Predlaže da se tužbeni zahtjev usvoji i poništi osporeno rješenje.

Na temelju članka 32. Zakona o upravnim sporovima (»Narodne novine« 20/10., 143/12., 152/14., 94/16., 29/17., u daljnjem tekstu: ZUS), tuženik i zainteresirana osoba pozvani su da dostave odgovor, odnosno očitovanje o tužbi.

U odgovoru na tužbu tuženik se protivi svim tužbenim navodima. Ističe da je u osporenom rješenju detaljno iznio razloge i pravnu osnovu iz koje proizlazi da se zainteresirana osoba, u svrhu primjene članka 28. ZEK-a treba smatrati vlasnikom spornih nekretnina i zbog čega joj pripada pravo na naknadu za pravo puta na tim nekretninama, a što proizlazi iz posebnih propisa, osobito Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (»Narodne novine« 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 u tekstu: ZV), Zakona o zemljišnim knjigama (»Narodne novine« 91/96., 68/98., 137/99., 114/01., 100/04., 107/07., 152/08., 126/10., 55/13. i 60/13. – dalje u tekstu: ZZK), Zakona o komunalnom gospodarstvu (»Narodne novine« 36/95., 70/97., 128/99., 57/00., 129/00., 59/01., 26/03., 82/04., 110/04., 178/04., 38/09., 79/09., 153/09., 49/11., 84/11., 90/11., 144/12., 94/13., 153/13., 147/14. i 36/15., dalje u tekstu: ZKG-a i Zakona o cestama (»Narodne novine« 84/11., 22/13., 54/13., 148/13. i 92/14., dalje u tekstu: ZC). Navedeno proizlazi i iz pravne prakse i pravnih shvaćanja izraženih u stručnim i znanstvenim radovima. Tuženik upućuje na odluke ovoga Suda te Ustavnog suda Republike Hrvatske, Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Županijskog suda u Dubrovniku i Županijskog suda u Varaždinu u kojima je izraženo stajalište da je zemljišnoknjižno stanje irelevantno kod nekretnina na kojima je pravo vlasništva stečeno po samom zakonu, već je u takvom slučaju odlučno faktično stanje. Tuženik ističe kako tužitelj zapravo traži od tuženika, kao i suda, da zanemare stvarno »faktično« stanje i omoguće tužitelju korištenje nekretnina koje su nesporno javno dobro, vlasništvo podnositelja i kojima nesporno upravlja podnositelj, a bez plaćanja ikakve naknade. Takvo rješenje ne samo što ne bi imalo uporište niti u ZEK-u koji jasno uspostavlja ravnotežu između prava puta i obveze plaćanja naknade niti u posebnim zakonima i sudskoj praksi, već bi predstavljalo i opasan pravni presedan. Tuženik ujedno upozorava kako sudska praksa potvrđuje da nije odlučno zemljišnoknjižno stanje nekretnine već faktično stanje »na terenu/u naravi« budući se prema faktičnom stanju po sili zakona moraju utvrđivati i činjenice. Iznoseći i druge razloge zbog koji smatra da je osporeno rješenje zakonito, predlaže odbijanje tužbenog zahtjeva.

U odgovoru na tužbu zainteresirana osoba Općina Hercegovac, osporava tužbene navode pozivajući se pritom u prvom redu na Zakon o cestama (dalje u tekstu: ZC). Citira odredbu članka 101. stavak 1. i 2. toga Zakona prema kojoj odredbi je nerazvrstana cesta javno dobro u općoj uporabi u vlasništvu jedinice lokalne samouprave na čijem se području nalazi. U bitnome iz sadržaja odgovora na tužbu proizlazi kako, da bi se cesta smatrala nerazvrstanom cestom nije potrebno da bude upisana u zemljišnim knjigama kao nerazvrstana cesta, već prema samom zakonu, ceste koje se na dan stupanja na snagu ZC koriste za promet vozila prema bilo kojoj osnovi i koje su pristupačne većem broju korisnika, a koje nisu razvrstane kao javne ceste u smislu toga Zakona, postaju nerazvrstane ceste, neovisno o tome tko je naveden kao titular prava vlasništva. Iznoseći i druge razloge zbog kojih smatra da je osporavano rješenje zakonito, zainteresirana osoba napominje kako tužitelj u tužbi nije naveo niti jednu zakonsku odredbu temeljem koje bi pobijano rješenje bilo nezakonito. Smatra kako je iz navoda tužitelja jasna samo njegova nezakonita intencija da kao i do sada koristi tuđe nekretnine na način da ne plaća svoju zakonsku obvezu određenu ZEK-om i Pravilnikom o potvrdi i naknadi za pravo puta, a kojim postupanjem nastaje enormna šteta kako za jedinice lokalne samouprave tako i za cijelu Republiku Hrvatsku. Predlaže stoga Sudu da tužbeni zahtjev odbije kao neosnovan. Ujedno predlaže održavanje rasprave sukladno članku 37. ZUS-a.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Člankom 27. stavkom 1. ZEK-a propisano je da operatori javnih komunikacijskih mreža imaju prava infrastrukturnog operatora na cijelom području Republike Hrvatske, što obuhvaća gradnju, održavanje, razvoj i korištenje elektroničke komunikacijske mreže i EKI na općem dobru, na nekretninama u vlasništvu Republike Hrvatske i jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te na nekretninama u vlasništvu drugih pravnih i fizičkih osoba, u skladu s tim Zakonom i posebnim propisima.

Člankom 28. stavkom 4. ZEK-a propisano je da je infrastrukturni operator obvezan plaćati upravitelju općeg dobra ili vlasniku nekretnine naknadu za pravo puta, a upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine obvezan je infrastrukturnom operatoru omogućiti ostvarivanje prava puta.

Člankom 28. stavkom 6. ZEK-a propisano je da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može od Agencije tražiti utvrđivanje infrastrukturnog operatora za EKI koja je izgrađena na općem dobru ili na nekretninama iz članka 27. stavka 1. toga Zakona te utvrđivanje visine naknade za pravo puta.

Osporeno rješenje doneseno je po zahtjevu zainteresirane osobe podnesenom na temelju članka 28. stavka 6. ZEK-a i članka 5. stavka 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta (u daljnjem tekstu: Pravilnik) kojim je propisano da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može pred HAKOM-om pokrenutipostupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora za EKI iz članka 2. stavka 1. toga Pravilnika, pri čemu upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine imaju pravo odabrati hoće li se visina naknade za pravo puta odrediti na način kako je to određeno stavcima 1. ili 5. članka 7. toga Pravilnika. Prema članku 5. stavku 2. Pravilnika, po utvrđivanju infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta,