NN 48/2018 (25.5.2018.), Presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: UsII-92/17-8 od 15. veljače 2018.

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

931

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Biserke Kalauz, predsjednice vijeća, Slavice Marić-Okičić i Gordane Marušić-Babić, članica vijeća, te višeg sudskog savjetnika Juraja Dujma, zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d., Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg zastupa Irena Brezovečki, dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Prgomet, koju zastupa opunomoćenica Katja Jajaš, odvjetnica iz Rijeke, Trg 128. brigade Hrvatske vojske 4, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i utvrđivanja visine naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 15. veljače 2018.

presudio je

I. Tužbeni zahtjev se usvaja.

Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/45, urbroj: 376-10-17-15 od 5. travnja 2017., i predmet se vraća tuženiku na ponovni postupak.

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

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika utvrđeno je da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na česticama navedenim u izreci toga rješenja u k.o. Bogdanovići, k.o. Labin, k.o. Prgomet, k.o. Sitno i k.o. Trolokve, u vlasništvu, odnosno pod upravom Općine Prgomet, te se infrastrukturnom operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta. Točkom II. izreke rješenja utvrđuje se visina naknade za pravo puta na tim nekretninama u iznosu od 143.780,31 kn godišnje. Točkom III izreke osporenog rješenja tužitelj se obvezuje, kao infrastrukturni operator, platiti utvrđenu godišnju naknadu iz točke II tog rješenja u roku od 30 dana od zaprimanja tog rješenja i potvrde o pravu puta. Točkom IV izreke rješenja obvezuje se tužitelj u roku od 30 dana dostaviti Hrvatskoj regulatornoj agenciji za mrežne djelatnosti dokaz o uplati naknade za pravo puta koja je utvrđena točkom II predmetnog rješenja.

Tužitelj je protiv osporenog rješenja podnio tužbu zbog bitne povrede pravila postupka, pogrešne primjene materijalnog prava te pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U opširno obrazloženoj tužbi tužitelj u bitnom navodi da je postupak pokrenut po zahtjevu Općine Prgomet radi utvrđivanja tužitelja kao infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu, (dalje: EKI) izgrađenu na nekretninama u vlasništvu Općine, odnosno općim dobrima pod njezinim upravljanjem. Na temelju tog zahtjeva tuženik je pokrenuo inspekcijski postupak nad tužiteljem i donio rješenje od 3. veljače 2016., kojim je tužitelju naredio niz obveza vezanih za izradu geodetskog elaborata za EKI na cijelom administrativnom području Općine koje obveze su trebale prvotno pridonijeti uređenju odnosa između Općine i tužitelja. Tužitelj je postupio po inspekcijskom rješenju i dostavio tražene podatke što tuženik niti ne osporava. U konačnici Općina nije pristala na sklapanje ugovora i uređenje odnosa sa tužiteljem, kao infrastrukturnim operatorom, putem služnosti, te je doneseno osporeno rješenje kojim je, kako smatra tužitelj, pogrešno primijenjeno materijalno pravo, jer je tuženik priznao pravo vlasništva i upravljanja Općini, a time i status ovlaštenika naknade za pravo puta za nekretnine koje se ne nalaze u njezinom vlasništvu niti su opća dobra pod njezinim upravljanjem, a što je suprotno odredbi članka 28. stavka 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama (»Narodne novine« 63/08., 90/11., 133/12., 80/13. i 71/14. – dalje: ZEK) i stanju u zemljišnim knjigama i dokumentaciji koja je dostavljena od strane tužitelja. Smatra da je tuženik na taj način izvan svoje nadležnosti rješenjem priznao pravo vlasništva odnosno upravljanja Općini na onim nekretninama za koje iz zemljišnih knjiga ne proizlazi da bi bile u vlasništvu Općine ili da bi se radilo o općim dobrima kojima Općina upravlja, niti je to svojstvo Općina u postupku uspjela dokazati. Da je Općina doista

vlasnik/upravitelj svih čestica obuhvaćenih izrekom pobijanog rješenja onda bi to bilo vidljivo i iz kolone vlasnik/upravitelj naznačene u Tablici 1, koja čini sastavni dio pobijanog rješenja tuženika. Poziva se na odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (»Narodne novine« 91/96., 68/98., 137/99., 22/00., 73/00., 114/01., 79/06., 141/06., 146/08., 38/09., 153/09., 143/12. i 152/14. – dalje: ZV) prema kojem javna dobra mogu biti u općoj ili javnoj uporabi, te na odredbe o pretvorbi društvenog vlasništva. Navodi da je teret dokazivanja o vlasništvu Općine odnosno njezinog upravljanja nekretninama tuženik prebacio na tužitelja, te ukazuje na razlike između općeg dobra i javnog dobra u općoj uporabi navodeći da opća dobra kao dijelovi prirode po svojim osobinama ne mogu biti u vlasništvu nego na uporabi svih, dok javna dobra u općoj uporabi mogu biti objektom prava vlasništva javnopravnih osoba. Nadalje, navodi da iz mjerodavnih odredaba ZEK-a ne proizlazi da bi reguliranje imovinsko-pravnih odnosa između tužitelja kao infrastrukturnog operatora i Općine u vidu sklapanja ugovora o služnosti ili izdavanja potvrde o pravu puta i plaćanja naknade bilo pretpostavka za sigurnu uporabu mreže, cjelovitost mreže i međusobno djelovanje elektroničkih komunikacijskih usluga. U tom pravcu poziva se i na mišljenje koje je zauzeo Općinski sud u Zlataru, u rješenju poslovni broj: Psp-24/2016, od 5. srpnja 2016. Smatra pogrešnim zaključak da bi općina bila vlasnik/upravitelj svih čestica obuhvaćenih rješenjem, te smatra da je takvo utvrđenje nepotpuno za donošenje rješenja obzirom na zakone poput Zakona o vlasništvu, Zakona o zemljišnim knjigama, Zakona o lokalnoj samoupravi i upravi, Zakona o cestama i Zakona o komunalnom gospodarstvu. Tuženik ne obrazlaže na koji je način izveo takav zaključak tj. da se baš konkretne sporne čestice nalaze u takvom statusu da bi bile prenesene na Općinu po sili zakona. Povrede pravila postupka nalazi u obrazloženju tuženika da se popis nekretnina temelji na geodetskom elaboratu koji je izradio tužitelj što je točno, ali to ne može dokazivati aktivnu legitimaciju Općine. Time smatra da je povrijeđeno načelo materijalne istine iz članka 8. Zakona o općem upravnom postupku (»Narodne novine« 47/09.) koja obvezuje tuženika da utvrdi pravo stanje stvari, te u tu svrhu na temelju raspoloživog dokaznog materijala sve odlučne činjenice bitne za zakonito i pravilno rješenje ove upravne stvari. Međutim, u konkretnom slučaju iz utvrđenog činjeničnog stanja nije proizlazilo da se vlasništvo odnosno upravljanje općine na svim česticama za koje je u konačnosti izdana potvrda o pravu puta može smatrati dokazanim, pa je razvidno da je tuženik povrijedio navedeno načelo Zakona o općem upravnom postupku, priznavši Općini rješenjem to svojstvo. Tužitelj predlaže da sud u skladu s odredbom članka 26. stavka 2. ZUS-a donese rješenje o odgađanju izvršenja osporenog rješenja te da sud tužbeni zahtjev usvoji i poništi pobijano rješenje tuženika.

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

U iscrpnom 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 nekretnina koje su obuhvaćene osporenim rješenjem i zbog čega joj pripada pravo na naknadu za pravo puta na tim nekretninama, a što proizlazi iz posebnih propisa, osobito ZV-a, Zakona o zemljišnim knjigama (»Narodne novine,« 91/96., 68/98., 137/99. – odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, 114/01., 100/04., 107/07., 152/08., 126/10. – odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, 55/13. i 60/13.) Zakona o komunalnom gospodarstvu (»Narodne novine« 36/95…36/15. – dalje: ZKG) i Zakona o cestama, te 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. 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 od 5. listopada 2012.) te navodi da je uzročna veza između potvrde o pravu puta i sigurnosti i cjelovitosti mreže jasno obrazložena u osporenom rješenju. Tuženik nadalje smatra da je pravilno utvrdio činjenično stanje, pravilno identificiravši sve nekretnine nad kojima zainteresirana osoba ostvaruje vlasnička prava, a koja ju legitimiraju, kao nositelja prava na naknadu za tužiteljevo pravo puta, istovremeno ju obvezujući da tužitelju omogući nesmetano ostvarivanje toga prava. Napominje da u slučajevima u kojima postojeći upisi vlasništva u zemljišnoj knjizi glase na fizičke ili pravne osobe, a faktično stanje je drukčije, sudska praksa potvrđuje da nije odlučno zemljišnoknjižno stanje nekretnine, već faktično stanje »na terenu/u naravi«, budući da se prema faktičnom stanju po sili zakona moraju utvrđivati i činjenice. Opširno iznoseći i druge razloge zbog kojih smatra da je osporeno rješenje zakonito, predlaže odbijanje tužbenog zahtjeva.

U odgovoru na tužbu zainteresirana osoba, Općina Prgomet, u cijelosti osporava tužbene navode u bitnom ističući da je tuženik, osporenim rješenjem, proglasio zainteresiranu osobu vlasnikom i upraviteljem onih nekretnina za koje je to određeno ZV-om, Zakonom o cestama, Zakonom o komunalnom gospodarstvu, Zakonom o poljoprivrednom zemljištu, Zakonom o lokalnoj samoupravi i upravi, te Zakonom o građevinskom zemljištu, a uzimajući u obzir i potvrdu o nekretninama u vlasništvu i pod upravljanjem zainteresirane osobe. Naglašava da bi se cesta (put) 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 Zakona o cestama (28. srpnja 2011.) koriste za promet vozila prema bilo kojoj osnovi i koje su pristupačne većem broju korisnika, a koje nisu razvrstane kao javne ceste, u smislu Zakona o cestama, postaju nerazvrstane