

VISOKI UPRAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

2316

PRESUDA

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Mirjane Čačić, predsjednice vijeća, Arme Vagner Popović i Ane Berlengi Fellner, članica vijeća, te više sudske savjetnice Ljerke Morović Pavić, zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski Telekom d.d. Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, kojeg na temelju generalne punomoći, broj: Su-511/2013 zastupa opunomoćenica Irena Brezovečki, dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Zagreb, Roberta Frangeša Mihanovića 9, uz sudjelovanje zainteresirane osobe, Općine Cerovlje, Cerovlje 12, zastupana po načelniku Emilu Dausu, radi naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 12. srpnja 2017.

presudio je

I. Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/328, urbroj: 376-10-17-8 od 2. ožujka 2017. godine.

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

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika se utvrđuje da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na nekretninama u k.o. Belaj i dr., u vlasništvu odnosno pod upravom Općine Cerovlje te se infrastrukturu operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta (točka I. izreke). Nadalje se utvrđuje visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I. izreke u iznosu od 89.212,38 kn godišnje (točka II. izreke) te se tužitelj obvezuje zainteresiranoj osobi dostaviti preslik potvrde o pravu puta i Tablicu 1. koja se na istu odnosu u roku od 30 dana od zaprimanja tog rješenja i potvrde o pravu puta te se obvezuje početi plaćati naknadu iz točke 2. ovog rješenja, koja obveza se računa od dana izdavanje potvrde o pravu puta (točka III. izreke). Tužitelj je obavezan u roku 30 dana dostaviti tuženiku dokaz o uplati naknade za pravo puta (točka IV. izreke).

Tužitelj u tužbi ističe da je 8. studenoga 2016. godine zaprimljen zahtjev Općine Cerovlje pri tuženiku za pokretanje postupka 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, sve u smislu odredbe 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. ZEK-a. Tužitelj sukladno odredbi članka 26. stavak 2. ZUS-a predlaže da tužba ima odgodni učinak sve do pravomoćnog okončanja ovog spora iz razloga što je Općina proglašena vlasnikom i upraviteljem na česticama zemljišta koje, prema zemljišno-knjižnom stanju ne bi proizlazilo da bi se nalazilo u vlasništvu ili pod upravom općine. Naime, ističe da je tuženik priznao pravo vlasništva i upravljanja Općini, a time i status ovlaštenika naknade za pravo puta za niz nekretnina koje se ne nalaze u vlasništvu Općine, niti su opća dobra pod njezinim upravljanjem, na taj način je tuženik Općinu proglasio vlasnikom i upraviteljem, a time i ovlaštenikom naknade za pravo puta, za niz čestica za koje nije dokazano da se nalaze u njenom vlasništvu ili da bi bilo riječ o općim dobrima kojima bi upravljala Općina, koje postupanje je suprotno odredbi članka 28. stavak 4. ZEK-a koji propisuje obvezu infrastrukturnog operatora na plaćanje naknade za pravo puta upravitelju općeg dobra ili vlasniku nekretnine. Usporedbom popisa nekretnina iz točke 1. izreke osporenog rješenja i podataka iz Tablice 1. koja je sastavni dio rješenja moguće je utvrditi da su izrekom rješenja obuhvaćene i one nekretnine za koje iz Tablice 1. te zemljišno-knjižnih izvadaka na temelju kojih je izdana potvrda o pravu puta uopće ne proizlazi da bi se nalazile u vlasništvu Općine ili da bi se radilo o općim dobrima kojim upravlja Općina, već sasvim suprotno proizlazi da je riječ o nekretninama koje se u zemljišnim knjigama vode kao javno dobro bez naznake vlasnika ili upravitelja ili za koje su vlasnici ili upravitelji nepoznati. Poziva se na odredbu članka 35. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima napominjući da ako u zemljišnoj knjizi nije naveden vlasnik tada se iz istog

nititi ne može utvrditi u čijem je vlasništvu nekretnina. Tvrdi da je stoga sama izreka osporenog rješenja u suprotnosti s Tablicom 1. koja čini sastavni dio tog rješenja. Napominje da sam Pravilnik (članak 3. stavak 2. točka d.) u svrhu izdavanja potvrde o pravu puta predviđa dostavu izvoda iz zemljišnih knjiga, što nadalje znači da u konkretnom slučaju općina mora biti upisana kao vlasnik nekretnine ili upravitelj općeg dobra da bi se mogla smatrati ovlaštenikom naknade za pravo puta na tim česticama te je tuženik u smislu odredbe članka 28. stavak 4. i članka 5. stavak 1. Pravilnika bio ovlašten izdati potvrdu o pravu puta broj 8309 te priznati status ovlaštenika naknade za pravo puta Općini samo za one nekretnine za koje je postupanjem s povjerenjem u zemljišne knjige, odnosno izvatke iz zemljišnih knjiga mogao nesporno utvrditi na kojim je to točno nekretninama Općina upisana kao vlasnik odnosno upravitelj općeg dobra. Općina se nije legitimirala u postupku, nije sukladno članku 5. stavak 1. Pravilnika dokazala da je upravitelj općeg dobra odnosno vlasnik svih čestica obuhvaćenih rješenjem. Napominje da je postupajući po zaključku tuženika dostavio između ostalog elaborat izrađen od strane geodeta za pravo puta, popunjenu Tablicu 1. iz Pravilnika za sve nekretnine za koje su geodeti identificirali prema stanju u zemljišnim knjigama da se nalaze u vlasništvu ili pod upravom općine te izvatke iz zemljišnih knjiga kao i podatke za sve ostale nekretnine na cjelokupnom administrativnom području Općine. Kako Općina nije ničim dokazala vlasništvo niti upravljanje za sve čestice obuhvaćene izrekom rješenja, to i dalje ostaje upitno iz koje dokumentacije je tuženik izveo zaključak, odnosno dokaz vlasništva i upravljanja Općine na navedenim česticama. Tužitelj se poziva i na odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima prema kojem javna dobra mogu biti u općoj ili javnoj uporabi te na odredbe o pretvorbi društvenog vlasništva budući se neki upisi i dalje vode kao društveno vlasništvo. Ukazuje na razlike između općeg dobra i javnog dobra u općoj uporabi, obrazlažući kako 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, te kako iz mjerodavnih odredbi ZEK-a ne proizlazi da bi reguliranje imovinsko-pravnih odnosa između tužitelja kao infrastrukturnog operatora i zainteresirane osobe bila pretpostavka za sigurnu uporabu i cjelovitost mreže te međusobno djelovanje elektroničkih komunikacijskih usluga. U tom smislu poziva se na stajalište Općinskog suda u Zlataru izraženo u rješenju, poslovnog broja: Psp-24/2016 od 5. srpnja 2016. godine. Pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje nalazi u pogrešno utvrđenoj činjenici da bi zainteresirana osoba bila vlasnik odnosno upravitelj svih nekretnina obuhvaćenih rješenjem pa se poziva na odredbe Zakona o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi i upravi (»Narodne novine«, broj 19/13.-pročišćeni tekst i 137/15. – ispravak), Zakon o cestama (»Narodne novine«, broj 84/11., 18/13., 22/13., 54/13., 148/13. i 92/14. – dalje: ZoC) te Zakon 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., 49/11., 84/11., 90/11., 144/12., 94/13., 153/13. i 36/15.). Povredu pravila postupka nalazi u obrazloženju tuženika po kojem se popis nekretnina temelji na geodetskom elaboratu kojeg je izradio tužitelj, što je točno, ali navedeno ne može dokazivati aktivnu legitimaciju zainteresirane osobe. Predlaže temeljem odredbe članka 26. stavak 2. ZUS-a donijeti rješenje kojim se odgađa izvršenje osporenog rješenja tuženika te potom uvažiti tužbeni zahtjev i poništiti rješenje tuženika.

Tuženik u odgovoru na tužbu navodi da je kao javnopravno tijelo, prema svojoj nadležnosti iz članka 12. stavak 1. točka 11. ZEK-a i zahtjeva Općine Cerovlje temeljem odredbe članka 28. stavak 6. Zakona o elektroničkim komunikacijama, u vezi s člankom 28. stavak 4. i članka 5. stavak 1. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta utvrdio infrastrukturnog operatora na općem dobru i nekretninama u vlasništvu podnositelja zahtjeva, te je u tijeku postupka nesporno utvrdio na kojim se nekretninama na području podnositelja zahtjeva nalazi EKI tužitelja, te potom utvrdio koje su nekretnine u vlasništvu, odnosno pod upravom podnositelja zahtjeva i naposljetku izračunao visinu naknade koju tužitelj mora plaćati, kako bi nesmetano mogao ostvarivati svoje pravo puta. U odnosu na zahtjev tužitelja da se donese rješenje o odgovornom učinku tužbe, tuženik ističe da je mjerodavna odredba članka 26. stavak 2. Zakona o upravnim sporovima prema kojoj je mogućnost uspostave odgovornog učinka tužbe iznimka od pravila prema kojem tužba nema odgovorni učinak, pa je stoga treba restriktivno tumačiti. Smatra da izvršenjem osporenog rješenja neće nastati ogromna šteta koja bi se teško mogla popraviti već će upravo neizvršenjem osporenog rješenja nastati prijetnja sigurnosti mreže, obzirom na probleme s neriješenim odnosima u vezi korištenja infrastrukture između tužitelja i podnositelja zahtjeva. Odgoda izvršenja bi bila suprotna javnom interesu. Ističe da je u osporenom rješenju iscrpno obrazložio razloge i pravnu osnovu iz koje proizlazi da se podnositelj zahtjeva treba u svrhu primjene članka 28. ZEK-a smatrati vlasnikom tih nekretnina i zbog čega mu pripada pravo na naknadu za pravo puta na tim nekretninama. Pravni stav tuženika proizlazi iz posebnih propisa u prvom redu Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakona o zemljišnim knjigama, Zakona o komunalnom gospodarstvu te Zakona o cestama, ali i iz pravne prakse i pravnih shvaćanja izraženih u stručnim i znanstvenim radovima. Poziva se na praksu Ustavnog suda Republike Hrvatske u predmetu, broj: U-III-3387/2015 te predmet Vrhovnog suda Republike Hrvatske, broj: Rev-2311/11, te presudu Županijskog suda u Dubrovniku, broj: GŽ-1028/10. U odnosu na slučajeve u kojima u zemljišnoj knjizi jedinica lokalne samouprave nije upisana kao vlasnik, premda je vlasništvo stekla po samom zakonu se uglavnom odnose na slučajeve pretvorbe društvenog vlasništva u kojim se u zemljišnoj knjizi nalaze upisi društvenog vlasništva te upisi prava upravljanja, korištenja i raspolaganja za korist bivših općina ili općinskih tijela upravljanja. Napominje da je društveno vlasništvo pretvoreno u privatno vlasništvo kroz niz propisa tijekom razdoblja prilagodbe novom ustavnopravnom uređenju pri čemu sukladno članku 87. Zakona o lokalnoj samoupravi i upravi (»Narodne novine«,