

PRIPOSESTVOVANJE SLUŽNOSTI V JAVNO KORIST

Matija Damjan,

*univerzitetni diplomirani pravnik, doktor pravnih znanosti, raziskovalec
na Inštitutu za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*

Ana Vlahek,

*univerzitetna diplomirana pravnica, doktorica pravnih znanosti, docentka
za civilno in gospodarsko pravo na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani*

1. UVOD

Služnosti v javno korist od leta 2003 ureja Zakon o urejanju prostora (ZUreP-1),¹ ki določa, da se lahko s služnostjo v javno korist omeji lastninska pravica na nepremičnini, če je to nujno potrebno za postavitev in nemoteno delovanje omrežij in objektov gospodarske javne infrastrukture; če to določa poseben zakon, pa tudi za postavitev in nemoteno delovanje omrežij in objektov druge javne infrastrukture.² Ustanovitev služnosti v javno korist pride v poštev zlasti v zvezi z gradnjo javnih vodovodov, kanalizacije, plinovodov, toplovodov, električnih in telekomunikacijskih vodov in podobnih infrastrukturnih omrežij, ki v pretežnem delu potekajo prek tujih zemljišč (ali pod njimi), vendar jih ne obremenjujejo toliko, da bi moral upravljavec omrežja na

¹ Ur. l. RS, št. 110/02 (8/03 – popr.), 58/03 – ZZK-1, 33/07 – ZPNačrt, 108/09 – ZGO-1C, 79/10 – Odl. US: U-I-85/09-8, 80/10 – ZUPUDPP (106/10 – popr.).

² Drugi in tretji odstavek 110. člena. Natančna analiza pojmov iz teh določb je predstavljena v N. Plavšak, nav. delo, str. 14–17. Velja poudariti, da javna infrastruktura ni nujno v javni lasti, ampak je zanjo odločilno, da se uporablja za zagotavljanje določenih storitev javnosti (ni torej namenjena le lastnikovi lastni rabi). V javnem interesu je, da je ljudem zagotovljena dobava energije, vode, elektronskih komunikacij ipd., saj je to nujno za nemoteno delovanje sodobne družbe. Če posamezna infrastrukturna dejavnost poteka kot gospodarska dejavnost, kar velja npr. za elektronske komunikacije in energetiko, potem delovanje javne infrastrukture seveda služi tudi zasebnemu interesu izvajalca dejavnosti, vendar to še ne izključuje obstoja javnega interesa.

zemljiščih pridobiti lastninsko pravico. Vsebina služnosti v javno korist je lahko kakršnakoli utesnitev lastninske pravice, bodisi z dolžnostjo dopuščanja ravnanj drugega subjekta na služечи nepremičnini (postavitev objektov, naprav javne infrastrukture, zagotavljanje dostopa do teh objektov zaradi upravljanja, vzdrževanja, popravil ipd.) bodisi z dolžnostjo opuščanja sicer dovoljenih ravnanj lastnika služече nepremičnine (npr. prepoved postavitve določenega objekta na služечи nepremičnini).³ Nekatere posebnosti v zvezi s postopkom ustanovitve in vsebino služnosti v javno korist ureja še sektorska zakonodaja, npr. Energetski zakon (EZ),⁴ Zakon o elektronskih komunikacijah (ZEKom-1)⁵ in Zakon o žičniških napravah za prevoz oseb (ZŽNPO).⁶

Večina infrastrukturnih omrežij je bila zgrajenih že pred letom 2003, torej še pred uvedbo pojma »služnost v javno korist« in normiranja njene (prisilne ali sporazumne) ustanovitve z ZUreP-1. Čeprav je tudi starejša zakonodaja omogočala delno razlastitev v javnem interesu z ustanavljanjem služnosti, so se v praksi investitorji javne infrastrukture v preteklosti namesto ustanavljanja služnosti pogosto zadovoljili že s pridobitvijo (bolj ali manj formalnih) soglasij lastnikov zemljišč. Vsebina takih soglasij ni bila vpisana v zemljiško knjigo, vendar se odsotnost vpisa do nedavnega ni posebej problematizirala, saj je stanje ustrezalo volji tako upravljavcev kot lastnikov. V zadnjem času pa prihaja do sporov med lastniki zemljišč (zlasti pravnimi nasledniki lastnikov, ki so soglašali s postavitvijo omrežja) in upravljavci omrežij. Lastnik meni, da potek vodov prek zemljišča neutemeljeno posega v njegovo lastninsko pravico, upravljavec omrežja pa se brani, da je z dolgoletno rabo priposestvoval služnost, na podlagi katere je upravičen do nadaljnje rabe tujega zemljišča za potrebe svojega omrežja.

V prispevku obravnavava vprašanje, ali je sploh mogoče priposestvovati služnost za potrebe infrastrukturnih omrežij, ki po vsebini praviloma ustreza služnosti v javno korist, ter kakšni bi bili pogoji in posledice takšnega priposestvovanja.

³ N. Plavšak, nav. delo, str. 13–14. M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 895. B. Erdelič, nav. delo, str. 8.

⁴ Ur. l. RS, št. 79/99 (8/00 – popr.), 110/02 – ZGO-1, 50/03 – Odl. US: U-I-250/00-14, 51/04, 26/05 – UPB1, 118/06 (9/07 – popr.), 27/07 – UPB2, 70/08, 22/10, 37/11 – Odl. US: U-I-257/09-22, 10/12, 94/12 – ZDoh-2L.

⁵ Ur. l. RS, št. 109/12, 110/13.

⁶ Ur. l. RS, št. 126/03, 56/13.

2. PRAVNA NARAVA SLUŽNOSTI V JAVNO KORIST

ZUreP-1 v 110. členu določa, da ustanovitev služnosti v javno korist lahko predlagajo država, občina oziroma izvajalec javne službe, če tako določa poseben zakon, pa tudi nosilec druge infrastrukturne dejavnosti. Če se upravičencu z lastnikom zemljišča ne uspe sporazumeti o pogodbeni ustanovitvi služnosti v javno korist, se ta na zahtevo upravičenca ustanovi z odločbo upravnega organa po postopku za razlastitev oziroma omejitev lastninske pravice, sodišče pa prizadetemu lastniku na njegov predlog odmeri odškodnino, ki obsega zmanjšano vrednost nepremičnine ali dejansko škodo in izgubljeni dobiček. Glede drugih vprašanj razlastitve, ki niso urejena v 110. členu, ZUreP-1 napotuje na smiselno uporabo določb ZUreP-1 o razlastitvi. Člen 113 ZUreP-1 nadalje določa, da v primeru, ko se izkaže, da služnost v javno korist iz 110. člena ZUreP-1 ni več nujno potrebna za izvedbo namena, zaradi katerega je bila ustanovljena, upravni organ na predlog lastnika oziroma upravičenca to pravico z odločbo ukine.

Vendar ZUreP-1 (niti specialna sektorska zakonodaja, ki ureja specifične služnosti v javno korist, npr. EZ in ZEKom-1) ne ureja vseh vidikov služnosti v javno korist, zato je treba zanje podrejeno uporabljati pravila o »klasičnih« služnostih,⁷ ki jih določa Stvarnopravni zakonik (SPZ).⁸ Po obliki in vsebini se služnost v javno korist zgleduje po klasičnih služnostih, vendar jim ne ustreza v celoti, ker jo je treba podrediti javnemu interesu, zaradi katerega je ustanovljena. Ta vidik je treba upoštevati pri smiselni uporabi klasičnih stvarnopravnih pravil.⁹ SPZ pozna tri vrste klasičnih služnosti: osebne, stvarne in nepravne stvarne služnosti. Služnost v javno korist je na prvi pogled najbolj podobna nepravim stvarnim služnostim.¹⁰ Njena vsebina namreč ne more biti omejena na enega od treh tipov osebnih služnosti iz 228. člena SPZ (užitek, raba, stanovanje),¹¹ ampak se določi glede na konkretne potrebe graditve in nemotenega delovanja infrastrukture, zaradi katere se služnost v javnem interesu ustanavlja. Možnost prilagajanja vsebine služnosti potrebam konkretnega razmerja je značilna za stvarne služnosti. Od klasičnih stvarnih služnosti pa se služnost v javno korist razlikuje po tem, da se ne ustanovi v korist vsakokratnega lastnika gospodujočega zemljišča, temveč v korist upravljavca infra-

⁷ Tu prihaja do »stičišča« civilnopravne ureditve služnosti v SPZ in javnopravne ureditve služnosti v javno korist, ki so na splošno urejene v ZUreP-1. M. Tratnik, nav. delo (2005), str. III.

⁸ Ur. l. RS, št. 87/02, 18/07 – Skl. US: U-I-70/04-18, 91/13. Tako tudi N. Plavšak, nav. delo, str. 12.

⁹ Tako tudi N. Plavšak, nav. delo, str. 12–13.

¹⁰ Prim. sodbi Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 2777/2009 z dne 27. 10. 2009 in II Cp 2947/2011 z dne 23. 5. 2012.

¹¹ M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 72.

strukture za doseganje neke javne koristi, o gospodujočem zemljišču pa praviloma ni mogoče govoriti.¹²

Zaradi teh značilnosti bi bilo služnost v javno korist mogoče kvalificirati kot posebno obliko neprave stvarne služnosti. Ta je opredeljena v 226. členu SPZ, ki določa, da se služnost, ki je po svoji vsebini stvarna služnost, lahko ustanovi tudi v korist določene osebe. Vendar je treba opozoriti, da služnost v javno korist v nekaterih vidikih pomembno odstopa od navedene definicije klasične neprave stvarne služnosti. Služnost v javno korist se namreč ne ustanovi v korist individualno določene osebe, ampak v korist vsakokratnega upravljavca določene infrastrukture (lahko bi celo dejali, da kar v korist infrastrukture). To v ZUreP-1 (žal) ni izrecno zapisano, vendar logično izhaja iz tega, da se služnost v javno korist ustanavlja zaradi javnega interesa po zgraditvi in nemotenem delovanju naprav in omrežij javne infrastrukture, ne pa zaradi osebnih koristi konkretnega subjekta.¹³ Zagotavljati mora funkcionalnost javne infrastrukture ne glede na to, kdo je njen trenutni upravljavec oziroma lastnik. Služnost v javno korist mora biti zato prenosljiva: če se upravljavec javne infrastrukture zamenja (npr. zaradi statusnih sprememb ali prenosa dejavnosti), novi upravljavec postane tudi služnostni upravičenec.¹⁴ Podobno kot stvarna

¹² Prim. M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 895. Višje sodišče v Kopru je v sodbi št. Cp 531/2011 z dne 12. 10. 2011, 5. točka obrazložitve sodbe, zapisalo: »Postavitev električnega daljnovoda preko nepremičnin, ki so v lasti različnih lastnikov, po logiki stvari same ne more predstavljati stvarne služnosti, ker je za stvarno služnost pomembno razmerje med dvema nepremičninama, ki sta v lasti različnih lastnikov: služne nepremičnine, ki omogoča izvrševanje služnosti in je služnost ustanovljena v breme le-te in gospodujoče nepremičnine, v korist katere je služnost ustanovljena. Tožeča stranka je v konkretni zadevi zatrjevala, da naj bi gospodujočo nepremičnino predstavljala parcela št. 376/1 k.o. D., na kateri se prične daljnovod. To dejstvo tej nepremičnini ne daje statusa gospodujoče nepremičnine. Ostale nepremičnine, preko katerih teče daljnovod, namreč ne omogočajo boljšega gospodarskega izkoriščanja prve nepremičnine, kjer se daljnovod prične, kar je bistvo stvarne služnosti, ampak gre le za neprekinjen tek daljnovođa, ki se prične na prvi nepremičnini. Zato je logično, da je takšno nepravo služnost mogoče ustanoviti le v korist določenega subjekta, ki je nosilec infrastrukturne dejavnosti.« Služnost za potrebe infrastrukturnega omrežja bi bilo mogoče oblikovati kot stvarno služnost samo, če bi zakon določil fikcijo, da se operaterjeva nepremičnina, iz katere izhaja omrežje, šteje za gospodujoče zemljišče celotnega omrežja in z njim povezanih služnosti. Takšna je npr. švicarska ureditev služnosti napeljave. Slovenski ZŽNPO v 36. členu podobno omogoča, da se služnost uporabe zemljišča za smučanje oblikuje kot stvarna služnost v korist (vsakokratnega) lastnika nepremičnine, ki jo predstavlja zemljišče z zgrajeno žičniško napravo.

¹³ Tako tudi N. Plavšak, nav. delo, str. 10, 13.

¹⁴ Prim. M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 896: »Ker zemljiškoknjižni predpisi ne dovoljujejo vpisa služnosti v korist vsakokratnega obratovalca oziroma nosilca določene dejavnosti, se lahko služnost v javno korist glasi samo na določeno osebo. Zato pa je potrebno dopustiti prenos služnosti v javno korist na drugega obratovalca omrežja javne infrastrukture, če se zamenja subjekt obratovanja.« Glej tudi D. Tršan, nav. delo, str. I-II.

služnost učinkuje v korist vsakokratnega lastnika nepremičnine, torej služnost v javno korist učinkuje v korist vsakokratnega upravljavca infrastrukture, za potrebe upravljanja katere je bila ustanovljena.¹⁵

Zaradi namena zagotavljanja nemotenega delovanja javne infrastrukture pri služnosti v javno korist tudi ne pride v poštev omejitev trajanja na največ 30 let, ki velja za neprave stvarne služnosti, če so ustanovljene v korist pravne osebe (drugi odstavek 227. člena v povezavi z 226. členom SPZ). Podobno kot stvarna služnost lahko obstaja, vse dokler je potrebna za uporabo gospodujoče nepremičnine (222. člen SPZ), mora služnost v javno korist obstajati, vse dokler je potrebna za doseganje javne koristi, zaradi katere je bila ustanovljena, torej dokler obstaja in obratuje »gospodujoča« javna infrastruktura.¹⁶ Da je služnost v javno korist dovoljeno ustanoviti za nedoločen čas, izhaja tudi iz prvega odstavka 110. člena ZUreP-1, po katerem se lastninska pravica na nepremičnini lahko trajno obremeni s služnostjo v javno korist.¹⁷ Ko taka javna korist preneha, pa se služnost lahko ukine skladno z določbo 113. člena ZUreP-1.

Glede prenosljivosti in trajanja je torej služnost v javno korist bolj podobna stvarnim kakor pa osebnim služnostim. Tem ugotovitvam najbolj sledi EZ, ki v 59. členu izrecno določa, da se pogodbe o pridobitvi služnosti v javno korist sklepajo za čas obratovanja infrastrukture in v korist vsakokratnega izvajalca dejavnosti systemskega operaterja posamezne infrastrukture. ZEKom-1 v 20. členu določa, da se »[s]lužnost [...] sklne v takšnem obsegu in za takšno časovno obdobje, kot je nujno potrebno za gradnjo, postavitve, obratovanje ali vzdrževanje elektronskega komunikacijskega omrežja in za čas obratovanja elektronskega komunikacijskega omrežja in pripadajoče infrastrukture.« ZŽNPO pa omogoča pogodbeno ustanovitev služnosti uporabe zemljišča za smučanje (tu sicer ne gre za primer infrastrukturne služnosti) tudi v obliki

¹⁵ N. Plavšak, nav. delo, str. 16. Glej tudi sodbo Upravnega sodišča RS U 2488/2008 z dne 26. 1. 2010: »Služnost v javno korist se personificira v osebi, ki opravlja dejavnost, katere sestavni del je javna korist. Zato se ustanovi v korist nosilca infrastrukturne dejavnosti, in to kot subjekta z določeno lastnostjo (upravljalca infrastrukture) in ne kot določene osebe. Ker se po drugem odstavku 14. člena ZZK pri vpisu pridobitve pravice navede imetnik te pravice, če zakon ne določa drugače, takšne drugačne določbe pa ZUreP-1 niti EZ nimata, se služnost glasi na točno določeno osebo.«

¹⁶ R. Vrenčur, nav. delo (2009), str. 18. Enako R. Vrenčur, nav. delo (2012), str. 12, 15, 19. Drugače glede trajanja služnosti v javno korist M. Tratnik, nav. delo (2009), str. 94, tudi M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 80.

¹⁷ N. Plavšak, nav. delo, str. 17. Glej tudi sodbo Upravnega sodišča RS U 2488/2008 z dne 26. 1. 2010: »Primarna uporaba specialnega predpisa (ZUreP-1 in EZ) po mnenju sodišča omogoča tudi razlago, da služnost v javno korist po EZ ni omejena z rokom trajanja 30 let iz drugega odstavka 227. člena SPZ. Prvi odstavek 110. člena ZUreP-1 namreč določa, da se lastninska pravica na nepremičnini lahko začasno ali trajno obremeni s služnostjo v javno korist.«

neprave stvarne služnosti in izrecno dopušča njen prenos na novega upravljavca smučišča.¹⁸ Strinjava se s stališči v teoriji, da je treba tudi pri služnostih v javno korist, ki so v zemljiško knjigo vpisane v korist individualno določenega upravljavca gospodarske javne infrastrukture, dopustiti prenos, če se zamenja upravljavec.¹⁹ Zaradi pravne varnosti pa bi bilo nujno, da zakon izrecno omogoči vknjižbo služnosti v javno korist v korist vsakokratnega upravljavca gospodarske javne infrastrukture.

Zaradi navedenih razlik služnosti v javno korist v celoti ne ustrezajo nobeni od klasičnih vrst služnosti iz SPZ, ampak jih je treba obravnavati kot poseben tip služnosti, ki obstaja vzporedno s klasičnimi služnostmi stvarnega prava. Za doseganje namena služnosti v javno korist, tj. trajnega nemotenega obratovanja javne infrastrukture, je zanje praviloma najustreznejša smiselna uporaba pravil o stvarnih služnostih, razen glede opredelitve upravičenca, ki je pri služnostih v javno korist vsakokratni upravljavec gospodarske javne infrastrukture.²⁰

3. SLUŽNOSTI V JAVNO KORIST V OBDOBJU PRED ZUreP-1

Že precej pred letom 2003, ko je ZUreP-1 uvedel pojem služnosti v javno korist, je zakonodaja predvidevala uporabo služnosti kot podlage za gradnjo infrastrukturnih omrežij, pri čemer pa ni jasno opredeljevala, za kakšno vrsto služnosti gre in kako se opredeli njen imetnik. Na področju telekomunikacijske infrastrukture sta Zakon o temeljih sistema zvez (ZTSZ)²¹ iz leta 1974 in Zakon o sistemih zvez (ZSZve)²² iz leta 1988 določala, da lahko imetniki sistemov zvez na način in pod pogoji, ki jih določajo predpisi o razlastitvi, na zemljiščih in objektih v družbeni lastnini in lastnini občanov gradijo, postavljajo in vzdržujejo objekte in tehnična sredstva za zveze. Podobno je Zakon o telekomunikacijah (ZTel)²³ iz leta 1997 v 8. členu določal, da imajo izvajalci

¹⁸ Tretji in četrti odstavek 36. člena ZŽNPO.

¹⁹ M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 896. M. Tratnik, nav. delo (2009), str. VI. M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 79. N. Plavšak, nav. delo, str. 22–23, R. Vrenčur, nav. delo (2012b), str. 15–16.

²⁰ Prim. N. Plavšak, nav. delo, str. 13, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 72, R. Vrenčur, nav. delo (2012b), str. 8.

²¹ Ur. l. SFRJ, št. 24/74, 29/77, 52/83, 41/1988 – ZSZve.

²² Ur. l. SFRJ, št. 41/88, 80/89, 83/89, 29/90, Ur. l. RS – stari, št. 10/91, Ur. l. RS/I, št. 17/91 – ZUDE, Ur. l. RS, št. 55/92 – ZVDK, 13/93, 66/93, 66/93 – ZVDK-A, 35/1997 – ZTel, 35/1997 – ZPSto.

²³ Ur. l. RS, št. 35/97, 45/97 – Odl. US, 13/98 – Skl. US, 59/99 – Odl. US, 36/00 – ZPDZC in 30/01 – ZTel-1.

javnih telekomunikacijskih storitev pravico graditi in vzdrževati javno telekomunikacijsko omrežje na zemljiščih oziroma objektih v lasti pravnih oziroma fizičnih oseb v skladu s predpisi o razlastitvi.

Zakon o razlastitvi in o prisilnem prenosu pravice uporabe²⁴ iz leta 1972 ter Zakon o razlastitvi in prisilnem prenosu nepremičnin v družbeni lastnini (ZRPPN)²⁵ iz leta 1980 sta za takšne namene omogočala trajno ali začasno omejitev lastninske pravice na nepremičnini, pri nepremičninah v družbeni lastnini pa prisilno omejitev pravice uporabe nepremičnine. Če je bila takšna omejitev pravic trajne narave, je šlo pri tem za služnost, ne glede na to, ali je bilo služneče zemljišče v zasebni ali družbeni lasti. Zakon o stavbnih zemljiščih (ZSZ)²⁶ iz leta 1997 je v 28. členu določal, da se lastninska ali druga stvarna pravica na nepremičnini lahko v javno korist omeji z ustanovitvijo služnosti prehoda, prevoza ali gradnje objektov in omrežij javne infrastrukture.

Že desetletja pred uveljavitvijo ZUreP-1 so torej obstajale zakonske podlage za to, da se za potrebe postavitve in obratovanja javne infrastrukture ustanovi služnost v korist upravljavca take infrastrukture. V poglavitnih potezah je bila ta ureditev že podobna današnji služnosti v javno korist, četudi je zakonodaja ni poimenovala s tem izrazom niti je ni opredeljevala kot posebno vrsto služnosti. Smiselno je bilo zanj treba uporabiti predpise stvarnega prava.

Sodišča so se z vprašanjem pravne kvalifikacije služnosti, ki upravičuje upravljavca infrastrukturnega omrežja, da ima svoje omrežje na tujih zemljiščih, srečevala zlasti v primerih, ko je lastnik zemljišča zahteval odstranitev omrežja ali plačilo odškodnine, upravljavec pa se je skliceval na priposestvovanje služnosti. Sodna praksa je takšne položaje kvalificirala kot nepravilno služnost v skladu s § 479 Občnega državlanskega zakonika (ODZ),²⁷ ki se je kot pravno pravilo lahko uporabljal do uveljavitve SPZ, saj je jugoslovanski Zakon o temeljnih lastninskopravnih razmerjih (ZTLR)²⁸ iz leta 1980 uredil samo navadne stvarne služnosti. ODZ ni izključeval priposestvovanja za nobeno obliko služnosti, torej tudi ni preprečeval priposestvovanja služnosti v korist upravljavca javnega infrastrukturnega omrežja.

²⁴ Ur. l. SRS, št. 27/72, 29/72, 19/76, 8/78, 23/78.

²⁵ Ur. l. SRS, št. 5/80, 30/87, 20/89, Ur. l. SFRJ, št. 83/89, Ur. l. RS – stari, št. 44/90 – Odl. US, 10/91, Ur. l. RS, št. 17/91-I – ZUDE, 13/93, 66/93, 29/95 – ZPDE, 44/97 – ZSZ.

²⁶ Ur. l. RS, št. 44/97, 98/99 – Odl. US: U-I-308/97, 1/00 – Odl. US: U-I-39/97, 67/02 – ZV-1, 110/02 – ZUreP-1 (8/03 – popr.), 110/02 – ZGO-1.

²⁷ Patent vom 1ten Junius 1811. JGS Nr. 946/1811, 970/1846, RGBL. Nr. 217/1859, 9/1860, 108/1860, 131/1867, 49/1868, 62/1868, 4/1869, 110/1895, 276/1914, 208/1915, 69/1916.

²⁸ Ur. l. SFRJ, št. 6/80, 20/80 – popr., 36/90, Ur. l. RS – stari, št. 4/91, Ur. l. RS, št. 50/02 – Odl. US in 87/02 – SPZ.

Vrhovno sodišče je s tem v zvezi zapisalo: »ODZ resda ni poznal pravnega termina služnosti v javno korist in v sedanji pravni teoriji uveljavljenih razvrstitev služnosti, vendar pa to ne pomeni, da tedanja zakonodaja tovrstnih primerov, kot je obravnavani, pravno ni urejala. ODZ je namreč v paragrafu 479 uredil t. i. nepravilne služnosti (*servitutes irregulares*), za katere je značilno, da so po vsebini stvarne služnosti, ustanovljene zgolj v korist določenega subjekta. Tudi zanje so veljala pravila o priposestvovanju, saj ODZ priposestvanja služnosti ni omejil le na prave stvarne služnosti (priposestovati je bilo mogoče stvarne, neprave stvarne in osebne služnosti).«²⁹

V skladu z načelnim mnenjem Zveznega vrhovnega sodišča št. 3/60 z dne 4. 4. 1960 se je za priposestvanje lastninske pravice po pravilih ODZ uporabljala dvajsetletna priposestvovalna doba.³⁰ Sodna praksa je tako dobo sprejela tudi za priposestvanje služnostne pravice.³¹ Navedeno načelno mnenje ni spreminjalo drugih pogojev za priposestvanje, ki izvirajo iz ODZ.³² Po ODZ je bila za priposestvanje služnosti v tridesetletnem roku potrebna pristna in poštena posest.³³ Vendar pa lahko ugotovimo, da so naša sodišča te zahteve kasneje (po uveljavitvi ZTLR) v več primerih poenostavila, tako da so za priposestvanje osebnih in nepravilnih služnosti zahtevala le izpolnitev dveh pogojev: da je lastnik gospodujočega zemljišča dejansko izvrševal služnost več kot dvajset let in da lastnik služne stvari temu ni nasprotoval (opuščena je bila zahteva po pošteni posesti priposestvovalca).³⁴ Za priposestvanje osebnih in

²⁹ Sodba in sklep Vrhovnega sodišča RS II Ips 1022/2008 z dne 29. 11. 2012, točka 11. Glej tudi sodbi Višjega sodišča v Kopru Cp 531/2011 z dne 12. 10. 2011 in Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 2253/2012 z dne 31. 1. 2013, v katerih sta sodišči zavzeli stališče, da operater daljnovoda oziroma plinovoda lahko priposestvuje nepravilno služnost po pravilih ODZ.

³⁰ Zbirka sodnih odločb, 5. knjiga (1960), št. 1. Na razširjeni občni seji Zveznega vrhovnega sodišča 4. 4. 1960 je bilo sprejeto načelno mnenje, da znaša doba, potrebna za priposestvanje lastninske pravice na nepremičnini, dvajset let in ne več trideset let, kot so določala pravna pravila § 1470 bivšega ODZ.

³¹ Poročilo o sodni praksi Vrhovnega sodišča SRS št. 1/86. Glej tudi sodbo Vrhovnega sodišča RS II Ips 280/99 z dne 8. 12. 1999 in sodbo Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 1434/2003 z dne 7. 1. 2004.

³² Podrobneje o pogojih priposestvanja lastninske pravice po ODZ (ki sicer ne sovpadajo v celoti s pogoji za priposestvanje služnosti) glej M. Tratnik, nav. delo (2011), str. 52–53.

³³ Glej H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger, nav. delo, str. 1722, 1733 in 1736. Finžgar, nav. delo, str. 49–50, 119.

³⁴ Glej sodbo in sklep Vrhovnega sodišča RS II Ips 2/1999 z dne 9. 9. 1999 ter sodbo in sklep Vrhovnega sodišča RS II Ips 1022/2008 z dne 29. 11. 2012, 10. odstavek. Enako tudi sodba Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 1434/2003 z dne 7. 1. 2004 in sodba istega sodišča I Cp 1506/2009 z dne 16. 9. 2009. Drugače sodba in sklep Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 221/2011 z dne 22. 6. 2011, ki pa prezre načelno pravno mnenje Zveznega vrhovnega sodišča iz leta 1960.

nepravih stvarnih služnostih so torej v prevladujoči sodni praksi uporabljeni enaki pogoji, kot jih je ZTLR določal za priposestvanje stvarnih služnosti.³⁵ V skladu s pravilom iz § 529 ODZ služnost, ki jo je pridobila pravna oseba, traja dotlej, dokler taka pravna oseba obstaja. Trajanje nepravilnih služnosti upravljavcev infrastrukturnih omrežij, ki so bile priposestevane z uporabo pravil ODZ, torej ni omejeno z rokom.

Pravni položaj javnih infrastrukturnih omrežij na tujih zemljiščih se je torej do uveljavitve ZUreP-1 in SPZ (oba sta začela veljati 1. 1. 2003) presojal z uporabo pravil ODZ o nepravilnih služnostih, kot so bila modificirana v sodni praksi. Čeprav je zakonodaja že priznavala javno korist kot razlog za prisilno ustanovitev služnosti za potrebe javne infrastrukture, pa sodišča takih določb niso razumela kot ovire za priposestvanje tovrstnih služnosti po splošnih pravilih stvarnega prava.³⁶ Za razmerja, kjer se je dvajsetletna priposestvalna doba iztekla že pred 1. 1. 2003, torej za presojo nastanka služnosti ni mogoče uporabiti določb SPZ (oziroma druge sedanje zakonodaje), ampak ga je treba presojati po pravnih pravilih ODZ, kot jih je v takih položajih aplicirala sodna praksa.³⁷ V skladu s prvim odstavkom 266. člena SPZ se lahko tudi po uveljavitvi SPZ začnejo postopki za ugotovitev obstoja služnosti, ki so bile pridobljene po prej veljavnih predpisih.³⁸

Nekoliko specifičen je bil položaj telekomunikacijske infrastrukture, saj je (leta 2004 razveljavljeni) Zakon o telekomunikacijah (ZTel-1)³⁹ leta 2001 uvedel pojem služnosti napeljave kot stvarne pravice, ki zajema upravičenja graditi oziroma postaviti sekundarno telekomunikacijsko omrežje, imeti dostop do naprav za potrebe obratovanja in vzdrževanja celotnega telekomunikacijskega omrežja ter odstranjevati veje, korenine in druge naravne ovire pri graditvi, vzdrževanju in obratovanju celotnega telekomunikacijskega omrež-

³⁵ Kot zanimivost velja omeniti, da je drugače od SPZ novo hrvaško stvarno pravo pri določanju pogojev za priposestvanje služnosti namesto ureditvi iz ZTLR sledilo ureditvi iz ODZ. Glej 229. člen Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (ZVSP). Z. Stipković, v: N. Gavella, nav. delo (2007b), str. 22–23.

³⁶ Kot zanimivost velja omeniti, da je starejša sodna praksa z uporabo pravil ODZ dopuščala tudi priposestvanje služnosti v korist skupnosti oziroma v družbeno korist, če je bila služnost gospodarsko potrebna za širšo skupnost, npr. za vso vas. VSS Rev 70/62, 13. 4. 1962, Poročilo VSS 1/62 str. 83, VSS Pzz 16/65, 27. 1. 1966, Gradivo za Poročilo VSS 1/66.

³⁷ Sodba in sklep Vrhovnega sodišča RS II Ips 1022/2008 z dne 29. 11. 2012, 11. odstavek: »Pritrditi je stališču sodišča druge stopnje, da nastanka služnosti ni moč presojati po določbah ZUreP-1 in EZ, saj le-ta skladno s prepovedjo retroaktivnega učinkovanja zakonov nista posegla v že nastala pravna razmerja.«

³⁸ Sodba in sklep Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 221/2011 z dne 22. 6. 2011.

³⁹ Ur. l. RS, št. 30/01, 52/02 – ZJA, 110/02 – ZGO-1 in 43/04 – ZEKom.

ja. V 54. členu je namreč ZTel-1 določil, da se za služnost napeljave smiselno uporabljajo določbe o stvarnih služnostih iz zakona, ki ureja stvarne pravice. To izključuje uporabo pravil ODZ o nepravilnih služnostih, vendar se ob tem zastavlja vprašanje, ali je bil to poseben namen zakonodajalca ali pa se je ta za takšno sklicevanje odločil samo zato, ker so bile v tem obdobju zakonsko urejene zgolj stvarne služnosti (ZTLR), medtem ko se je za osebne in nepravilne služnosti ODZ uporabljal zgolj kot pravna pravila. Iz določb ZTel-1 pa je bilo razvidno, da se je tudi služnost napeljave očitno ustanovila v korist operaterja omrežja in ne morebiti v korist gospodujočega zemljišča. Služnost napeljave iz ZTel-1 torej ni bila prava stvarna služnost, ampak so se pravila ZTLR o stvarnih služnostih zanjo uporabljala samo smiselno, glede v ZTel-1 neurejenih vprašanj (npr. glede nastanka in prenosljivosti služnosti). Dodatno je tretji odstavek 155. člena ZTel-1 določal, da določbe tega člena (o pravicah operaterjev obstoječih omrežij na tujih zemljiščih) ne vplivajo na morebitno priposestevanje služnosti po predpisih, ki urejajo stvarne pravice. Če se je dvajsetletna priposestvalna doba v zvezi s telekomunikacijsko infrastrukturo na tujih zemljiščih iztekla v času veljavnosti ZTel-1 (od 11. 5. 2001 do 30. 4. 2004), je torej treba priposestevanje presojati po pravilih, ki so tedaj veljala za priposestevanje stvarnih služnosti (do 31. 12. 2002 po ZTLR, od 1. 1. 2003 pa po SPZ), in ne po pravilih ODZ. Zaradi navedene določbe ZTel-1 pa se je spremenila samo zakonska podlaga za priposestevanje služnosti za potrebe telekomunikacijske infrastrukture, medtem ko so vsebinski pogoji v bistvu ostali enaki tistim, ki jih je sodna praksa uporabljala za priposestevanje služnosti po pravilih ODZ.

Ne glede na to, na podlagi katerih pravil pred uveljavitvijo SPZ je upravljavec javne infrastrukture priposestval služnost za potrebe te infrastrukture, je treba tako služnost danes s smiselno uporabo prvega odstavka 266. člena SPZ pravno kvalificirati kot služnost v javno korist in zanjo uporabljati pravila ZUreP-1 (oziroma specialne sektorske zakonodaje) ter podrejeno SPZ. To med drugim pomeni, da lastnik zemljišča lahko, če služnost preneha biti potrebna za nemoteno delovanje javne infrastrukture, zahteva njeno ukinitve z upravno odločbo na podlagi 113. člena ZUreP-1 (in 220. člena SPZ).

4. MOŽNOST PRIPOSESTVOVANJA SLUŽNOSTI V JAVNO KORIST PO UVELJAVITVI SPZ

V primerih, ko se doba priposestevanja do uveljavitve SPZ še ni iztekla, torej kadar 1. 1. 2003 še ni minilo dvajset let od postavitve infrastrukturnega omrežja na tujem zemljišču, razmerja ni več mogoče presojati z uporabo pravil ODZ,

ampak je treba priposestvanje služnosti v javno korist presojati na podlagi določb SPZ.⁴⁰ Pri tem se zastavljata dve vprašanji:

- ali določbe SPZ dopuščajo priposestvanje služnosti, ki je ustanovljena za potrebe javnega infrastrukturnega omrežja (ne pa gospodujočega zemljišča), in
- ali je priposestvanje združljivo z javnopravno naravo služnosti v javno korist.

4.1. Možnost priposestvanja z vidika SPZ

ZUreP-1 (niti specialnejša sektorska zakonodaja) ne ureja priposestvanja služnosti v javno korist, zato je treba glede tega vprašanja (enako kot glede drugih v tem zakonu neurejenih vidikov te služnosti) smiselno uporabiti pravila SPZ. Pri tem je bistvenega pomena, pravila katere vrste služnosti po SPZ smiselno uporabimo za služnosti v javno korist, saj SPZ (drugače kot prej ODZ) priposestvanje predvideva samo pri stvarnih služnostih.⁴¹

Dejstvo, da v zemljiško knjigo služnosti ni mogoče (razen po specialnih predpisih) vpisati v korist vsakokratnega upravljavca infrastrukturnega omrežja, ampak samo v korist individualno določene osebe, sili k vključbi služnosti v javno korist v obliki neprave stvarne služnosti. Člen 226 SPZ določa, da se glede nastanka in prenehanja neprave stvarne služnosti uporabljajo določila, ki

⁴⁰ Pri telekomunikacijskih omrežjih pa je, kot rečeno, »presečni datum«, ko se zastavi vprašanje dopustnosti priposestvanja služnosti v javno korist, šele 1. 5. 2004, saj je do tedaj veljavni ZTel-1 izrecno omogočal priposestvanje služnosti napeljave po pravilih o priposestvanju stvarnih služnosti.

⁴¹ R. Vrenčur, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 945. R. Vrenčur, nav. delo (2012a), str. 34. *Ratio* nemožnosti priposestvanja osebnih služnosti je po mnenju M. Tratnika (ki je po razpoložljivih podatkih avtorjev edini, ki sploh vsebinsko utemeljuje takšno odločitev slovenskega zakonodajalca) v vsebini upravičenj užitarja, ki so razen razpolagalne sposobnosti glede obremenjene nepremičnine enaka lastnikovim (M. Tratnik, nav. delo (2005), str. V–VI). Primerjalnopravna analiza pokaže, da je priposestvanje osebnih služnosti ponekod dopustno, npr. po avstrijskem, italijanskem, srbskem pravu, medtem ko npr. hrvaško pravo priposestvanje prav tako ureja le pri stvarnih služnostih, teorija pa ga pri osebnih služnostih prav tako ne omenja ter pri analizi instituta navaja, da je na voljo pri stvarnih služnostih (Z. Stipković, v: N. Gavella, nav. delo (2007b), str. 22, 37). Po srbskem pravu npr. se služnost užitka priposestvuje po pravilih za priposestvanje lastninske pravice, ne po pravilih za priposestvanje stvarnih služnosti, kar avtorji utemeljujejo s tem, da zaradi širšega obsega obremenitve lastnika nepremičnine v primeru užitka (ki daje imetniku pravico do popolnega uživanja stvari) v primerjavi s stvarno služnostjo ne bi bilo prav, da bi se užitek lahko priposestvoval po (ugodnejših) pravilih za priposestvanje stvarnih služnosti, temveč je treba uporabiti pravila za priposestvanje lastninske pravice (M. Lazić, nav. delo, str. 51–53 in tam citirani avtorji). Naša sodišča so se s tem vprašanjem ukvarjala npr. v zadevi VSL II Cp 221/201 z dne 22. 6. 2011 (»... kot je tudi priposestvanje osebne služnosti, ki ga SPZ ne predvideva – glej 233. člen SPZ«).

urejajo osebne služnosti. Ker zakon ne predvideva nastanka osebnih služnosti s priposestvovanjem, bi to (če sledimo komentatorjem SPZ, ki menijo, da SPZ s tem izključuje priposestvanje osebnih služnosti) pomenilo, da tudi nepravne stvarne služnosti in posledično služnosti v javno korist ni mogoče priposestvovati, ampak se lahko pridobi samo s pravnim poslom ali odločbo.⁴²

Vendar meniva, da tak zaključek ni pravilen. Kot je bilo že pojasnjeno, je služnost v javno korist po svoji naravi namreč bolj podobna stvarnim kot pa osebnim služnostim, saj mora služiti vsakokratnemu upravljavcu infrastrukture, tako kot stvarna služnost služi vsakokratnemu lastniku gospodujoče nepremičnine. Poleg tega mora obstajati trajno, dokler je potrebna za nemoteno delovanje javne infrastrukture, enako kot stvarna služnost obstaja, vse dokler služi gospodarskim potrebam gospodujočega zemljišča. Zaradi teh razlogov je treba po našem mnenju za služnosti v javno korist podrejeno uporabljati pravila SPZ o stvarnih služnostih, vključno s pravili o priposestvanju.

Možnost priposestvanja služnosti v javno korist narekujejo tudi potrebe pravne varnosti, saj je treba pravno stanje javnih infrastrukturnih omrežij uskladiti s stanjem, ki je v naravi vzpostavljeno že več desetletij z vsaj tiho privolitvijo vseh udeleženih lastnikov (pogosto pa s konkludentno ali v pisnem soglasju izraženo privolitvijo). Ureditev neurejenega pravnega stanja pa je nedvomno v skladu z javnim interesom za nemoteno delovanje javne infrastrukture.⁴³

Velja omeniti, da se v pravni teoriji sicer izraža dvom tudi glede pravilnosti stališča, da je priposestvanje nepravilnih stvarnih služnosti izključeno. Tratnik npr. ugotavlja, da je ubeseditev 226. člena SPZ presplošna in ne upošteva dejstva, da so nepravne stvarne služnosti po vsebini stvarne in ne osebne služnosti. Pri nepravilnih stvarnih služnostih tudi ne obstajajo značilnosti, zaradi katerih je po njegovem mnenju pri osebnih služnostih priposestvanje izključeno. Meni, da zato ni razloga, da bi na podlagi napotitve 226. člena SPZ glede nepravilnih stvarnih služnosti uporabljali omejevalna določila, ki so smiselna le glede osebnih služnosti, po vsebini preveč podobnih lastninski pravici.⁴⁴ V teoriji

⁴² Takšno stališče zastopa B. Erdelič, nav. delo, str. 9.

⁴³ Prim. sodba in sklep Vrhovnega sodišča RS II Ips 1022/2008 z dne 29. 11. 2012, točka 12: »*Institut priposestvanja, ki prvenstveno služi varnosti pravnega prometa, namreč omogoča, da po preteku priposestvovalne dobe dejansko stanje stvari postane tudi njeno pravno stanje. Tisti, ki določen čas izvršuje služnostna upravičenja in je torej že de facto imetnik služnostne pravice, to pravico pridobi ob zakonitih pogojih tudi de iure.*«

⁴⁴ M. Tratnik, nav. delo (2005), str. V–VI. Avtor v 17. opombi opozarja, da je spremenil svoje stališče glede tega vprašanja, ki ga je zavzel v uvodnih pojasnilih k Stvarnopravnemu zakoniku (M. Tratnik, nav. delo (2010), str. 146).

se obravnava priposestvovanje tudi kot možnost nastanka stavbne pravice, čeprav SPZ predvideva zgolj pravnoposlovni nastanek te pravice.⁴⁵

4.2. Dopustnost priposestvovanja z ustavnopravnega vidika

Priposestvovanje poseže v lastninsko pravico na zemljišču in jo omeji z ustanovitvijo služnosti, ki je namenjena doseganju javnih ciljev, zato je treba presoditi združljivost takšnih pravnih posledic z ustavnimi določbami o varstvu lastninske pravice. Zlasti je relevanten 69. člen Ustave RS,⁴⁶ ki določa, da se lastninska pravica na nepremičnini lahko v javno korist odvzame ali omeji samo proti nadomestilu v naravi ali proti odškodnini, in to pod pogoji, ki jih mora določiti zakon. Navedena določba torej določa pogoje za dopustnost javnega posega v pravico do zasebne lastnine, kot jo zagotavlja 33. člen Ustave.

S problematiko posega v lastninsko pravico zaradi javnega interesa se je Ustavno sodišče ukvarjalo v zadevi U-I-224/00 (nanjo se sklicujejo nekateri pravniki pri obravnavi vprašanja odmene v primeru priposestvovanja služnosti v javno korist). V njej je med drugim razveljavilo 85. člen Zakona o javnih cestah (ZJC),⁴⁷ ki je določal, da se zemljišče, ki je bilo do uveljavitve tega zakona uporabljeno za gradnjo ali rekonstrukcijo javne ceste, lahko vpiše v zemljiško knjigo kot javno dobro po skrajšanem postopku brez zemljiškoknjižne listine, prejšnji lastniki zemljišča pa imajo samo pravico zahtevati odškodnino. Ustavno sodišče je namreč menilo, da po 69. členu Ustave zakon ne more imeti neposrednih razlastitvenih učinkov, ampak se lahko razlastitev opravi le v postopku, v katerem se za konkretni primer ugotovi, da so izpolnjeni zakonski pogoji zanj. Zato je razveljavilo ureditev, ki je legalizirala odvzem lastninske pravice, do katerega bi sicer lahko prišlo šele s pravnomočnostjo odločbe o razlastitvi. Ukrep, ki državi oziroma občini zagotavlja zemljiškoknjižni vpis, ne da bi zanj dobili pravico, je po oceni Ustavnega sodišča čezmeren, čeprav zagotavlja odškodnino.⁴⁸

Vendar se položaj pri priposestvovanju služnosti v javno korist razlikuje od opisanega primera. Pri priposestvovanju služnosti namreč ne pride do oblastnega posega države v lastninsko pravico lastnika zemljišča (*acta iure impe-*

⁴⁵ Tako npr. M. Tratnik, v: M. Tratnik in drugi, nav. delo, str. 19; M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 667.

⁴⁶ Ur. l. RS, št. 33/91-I, 42/97, 66/00, 24/03, 69/04, 69/04, 69/04, 68/06.

⁴⁷ Ur. l. RS, št. 29/97, 18/02, 50/02 – Odl. US: U-I-224/00-15, 110/02 – ZGO-1, 131/04 – Odl. US: U-I-96/02-20, 92/05, 33/06 – UPB1, 33/06 – Odl. US: U-I-325/04-8, 45/08, 57/08 – ZLDUVCP, 42/09, 109/09, 109/10 – ZCes-1.

⁴⁸ Prim. tudi sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi 60890/00 *Borghesi proti Italiji* z dne 22. maja 2012.

rii), ampak upravljavec javne infrastrukture⁴⁹ pridobi pravico pod enakimi pogoji, kot bi jo lahko pridobili drugi zasebnopravni subjekti po pravilih stvarnega prava, torej kot enakopraven, prirejen subjekt, ne pa z izvrševanjem javne oblasti (za slednje bi šlo le v primeru prisilne ustanovitve služnosti po pravilih 110. člena ZUreP-1).⁵⁰ Priposestevanje temelji na domnevni privolitvi lastnika služee nepremičnine, ki ima celotno priposestvovalno dobo možnost, da se upre izvrševanju služnosti in tako prepreči njeno priposestevanje. Če tega ne stori, pa je tiho dopustil nastanek služnosti. V obravnavani odločbi Ustavno sodišče ni obravnavalo priposestevovanja, ampak je le ugotovilo protiustavnost sistemske razlastitve brez izvedbe individualnih postopkov. Ustavno sodišče je v 15. točki omenjene odločbe celo izrecno dopustilo, da poleg pravnomočne odločbe in pravnega posla obstajajo še drugi možni pravni temelji za pridobitev stvarnih pravic na zemljiščih. Tak pravni temelj je priposestevanje pod pogoji, ki jih določa zakon.

Z razveljavljeno sistemsko rešitvijo iz 85. člena ZJC je država (verjetno v prepričanju, da bo takšna rešitev zaradi odmene ustrezala tudi razlaščenim lastnikom zemljišč) želela čim hitreje pravno urediti v naravi obstoječe stanje javnih cest. Razveljavljena ureditev je bila v nasprotju z Ustavo, ker je do posega v lastninsko pravico prišlo *ex lege* in lastniki zemljišč zoper poseg niso imeli na voljo sodnega varstva (29. točka odločbe). Pri priposestevovanju pa so v zakonu predpisani samo splošni pogoji za pridobitev pravic, njihovo izpolnjevanje pa se v primeru spora lahko ugotavlja v sodnem postopku, v katerem ima lastnik zemljišča na voljo tudi pravna sredstva, o katerih bo odločalo sodišče. Zato tudi ne moremo govoriti o nasprotju s 23. členom Ustave.

4.3. Obveznost plačila nadomestila

Če priznamo dopustnost priposestevovanja služnosti v javno korist, se v zvezi z 69. členom Ustave zastavlja še vprašanje, ali je lastnik zemljišča, v čigar breme je bila služnost priposestevovana, upravičen do plačila odškodnine oziroma nadomestila. V pravni literaturi namreč naletimo na stališča, da je glede na

⁴⁹ Pri služnostih v javno korist upravičenec največkrat ni neposredno država ali občina, ampak upravljavec javnega infrastrukturnega omrežja, ki pogosto niti ni oseba javnega prava, ampak le upravlja infrastrukturo v javni ali zasebni lasti, katere nemoteno obratovanje je v skladu z zakonom v javno korist (npr. pri energetski in telekomunikacijski infrastrukturi).

⁵⁰ Odločba Ustavnega sodišča RS U-I-319/96 z dne 7. 12. 2000, 34. odstavek: »Razlastitev je namreč oblasten poseg v lastninsko pravico, kakršno je v okviru njene gospodarske, socialne in ekološke funkcije oblikoval zakonodajalec.« Virant v komentarju Ustave navaja, da je skupna značilnost različnih primerov omejitve lastninske pravice iz 69. člena Ustave to, da je država ali občina s pravnim aktom posegla v obstoječe lastninske položaje. L. Šturm, nav. delo, str. 664–665.

posebno naravo služnosti v javno korist priposestvovanje te pravice mogoče samo pod pogojem plačila odškodnine.⁵¹ To stališče ni prepričljivo. Priposestvovanje je neodplačen zasebnopravni način izvirne pridobitve stvarnih pravic, ki ni združljiv z dolžnostjo plačila odškodnine ali nadomestila.⁵² Dejansko stanje se zgolj odrazi v pravnem.⁵³

Če se služnost ustanovi po ZUreP-1 z upravno odločbo o (delni) razlastitvi, sodišče na predlog prizadetega lastnika odloča o odškodnini, ki obsega zmanjšano vrednost nepremičnine ali dejansko škodo in izgubljeni dobiček.⁵⁴ V primeru ustanovitve služnosti v javno korist na pravnoposlovni podlagi je morebitno nadomestilo predmet dogovora med strankama.⁵⁵ V primeru, ko sodišče ugotovi, da je bila služnost pridobljena s priposestvovanjem, pa priposestvovalec ni dolžan plačati tovrstnega nadomestila. Kot je zapisalo Vrhovno sodišče, je v položaju, ko priposestvovalec lastniku nepremičnine za uporabo nepremičnine v času priposestvovalne dobe ni plačeval ničesar, ta pa od njega nikoli ni zahteval nobenega plačila, niti ni bilo med njima dogovorjeno plačilo, pravilen zaključek sodišč, da je toženec s potekom priposestvovalne dobe priposestvoval neodplačno služnostno pravico.⁵⁶ Vrhovno sodišče je tudi poudarilo, da ZUreP-1 uzakonja plačilo odškodnine samo za tiste služnosti v javno korist, ki so prisilno ustanovljene na podlagi upravne odločbe.⁵⁷

Ustava v 69. členu določa dolžnost plačila odškodnine samo za primer javnopravnega, oblastnega posega v lastninsko pravico. Ta določba pa državi ali drugim javnim subjektom ne prepoveduje, da bi neodplačno pridobivali premoženje, kadar nastopajo neoblastno, torej kot enakopraven subjekt v pravnem prometu. Še bolj očitno ne prepoveduje neodplačnega pridobivanja pravic tistim upravljavcem oziroma lastnikom javne infrastrukture, ki so pravne osebe

⁵¹ Prim. B. Erdelič, nav. delo, str. 8–9.

⁵² Npr. N. Gavella, v: N. Gavella, nav. delo (2007a), str. 556.

⁵³ J. Zobec ugotavlja, da je priposestvovanje izraz težnje po kontinuiteti in stabilnosti odnosov med ljudmi. Je ustanova, ki spreminja dejansko oblast v pravno in s tem stabilizira socialne odnose, ki dalj časa dejansko obstajajo. J. Zobec, nav. delo, str. I.

⁵⁴ Osmi odstavek 101. člena ZUreP-1.

⁵⁵ Prim. drugi odstavek 215. člena SPZ. Specialna določila o odškodnini v primeru sporazumne ustanovitve služnosti v predrazlastitvenem postopku vsebuje EZ.

⁵⁶ Sodba in sklep II Ips 1022/2008 z dne 29. 11. 2012, 12. odstavek.

⁵⁷ Sodba in sklep II Ips 1022/2008 z dne 29. 11. 2012, 17. odstavek: »V reviziji ponovljeno zavzemanje tožnika, da predstavlja pravno podlago za plačilo denarne odškodnine osmi odstavek 110. člena ZUreP-1, ni utemeljeno. Iz vsebine zakonske določbe namreč jasno izhaja, da ta ureja pogoje in postopek za prisilno ustanovitev služnosti v javno korist na podlagi upravne odločbe in da se v okviru osmega odstavka 110. člena ZUreP-1 predpisana odškodnina, ki pripada lastniku v primeru ustanovitve služnosti, nanaša zgolj na ta način ustanovitve.«

zasebnega prava (npr. na področju elektronskih komunikacij). Če lastnik svojo nepremičnino prostovoljno podari državi ali če s pogodbo privoli v neodplačno ustanovitev služnosti v javno korist, mu država na podlagi 69. člena Ustave ni dolžna plačati nadomestila za poseg v lastninsko pravico. Priposestevanje pa je po svoji naravi prav tako neodplačen način pridobitve pravic, ki temelji na domnevi, da je lastnik obremenjene nepremičnine s svojo neaktivnostjo tiho privolil v nastanek priposestevane pravice. Položaj je podoben kot pri izrecno izraženem soglasju k neodplačni ustanovitvi služnosti v javno korist.⁵⁸

Opozoriti velja tudi na to, da bi bil odškodninski zahtevek (oziroma zahtevek za plačilo nadomestila), če bi ga priznavali v zvezi s priposestevanjem služnosti v javno korist, v mnogih primerih že zastaran. Obveznost plačila odškodnine za nastalo služnost bi namreč nastala na dan, ko bi se stekli vsi pogoji za priposestevanje služnosti. V skladu s 336. členom Obligacijskega zakonika (OZ)⁵⁹ zastaranje začne teči prvi dan po dnevu, ko je upnik imel pravico terjati izpolnitev obveznosti. Če lastnik zemljišča v petih letih od tedaj od priposestvovalca ne bi zahteval plačila, bi njegova terjatev zastarala v skladu s splošnim zastaralnim rokom iz 346. člena OZ.⁶⁰ To pomeni, da bi lahko lastnik nepremičnine nadomestilo za priposestevano služnost uspešno uveljavljal samo v obdobju od izteka dvajsetega do izteka petindvajsetega leta od začetka gradnje javne infrastrukture na njegovem zemljišču. Če bi do spora o nastanku služnosti in s tem povezanega zahtevka prišlo kasneje, bi priposestvovalec uspešno dosegel ugotovitev služnosti, zahtevka pa bi se ubranil z ugovorom zastaranja obveznosti. Vzpostavljeni bi bili torej precej nenavadni časovni okviri za uveljavljanje zahteve za plačilo nadomestila, kar tudi nakazuje, da priposestevanja ni mogoče zasnovati kot odplačnega načina pridobitve stvarnih pravic.

Seveda pa se lahko služnostni upravičenec (priposestvovalec) in lastnik služne nepremičnine v vsakem primeru za hitrejšo rešitev spora dogovorita, da bo upravičenec lastniku plačal nadomestilo, v zameno pa bo ta prostovoljno izdal

⁵⁸ Tudi iz argumentacije Ustavnega sodišča v prej omenjeni zadevi U-I-224/00 ni mogoče izpeljati zahteve po plačilu nadomestila zaradi priposestevanja služnosti v javno korist, saj je Ustavno sodišče obravnavalo samo vprašanje oblastnega posega v lastninsko pravico z zakonskim ukrepom sistemske razlastitve (brez individualnih postopkov), z vprašanjem neoblastnega priposestevanja služnosti z njenim dolgotrajnim izvrševanjem (kar se sicer v primeru spora ugotavlja v individualnih sodnih postopkih) pa se ni ukvarjalo.

⁵⁹ Ur. l. RS, št. 83/01, 32/04, 28/06 – Odl. US: U-I-300/04-25, 29/07 – Odl. US: U-I-267/06-41, 40/07, 97/07 – UPB1, 30/10 – Odl. US: U-I-207/08-10, Up-2168/08-12.

⁶⁰ Ker pri odškodnini v smislu 69. člena Ustave ne gre za klasično odškodnino za povzročeno škodo, ampak pravzaprav za nadomestilo za ustanovitev omejene stvarne pravice, ne pride v poštev poseben zastaralni rok, ki ga za odškodninske terjatve določa 352. člen OZ, ampak je treba zastaranje presojati po splošnem zastaralnem roku.

ustrezno posadno listino oziroma pripoznal tožbeni zahtevek za ugotovitev obstoja priposestvovane služnosti.

5. POGOJI ZA PRIPOSESTVOVANJE SLUŽNOSTI V JAVNO KORIST PO SPZ

Za priposestvovanje služnosti v javno korist za potrebe javnih infrastrukturnih omrežij na tujih zemljiščih je treba smiselno uporabiti pogoje, ki veljajo za priposestvovanje stvarnih služnosti. Določeni so v 217. členu SPZ,⁶¹ ki ločuje med dvema vrstama priposestvanja glede na dobro vero priposestvovalca. Za pravo priposestvovanje gre, če lastnik gospoduje stvari stvarno služnost dejansko izvršuje v dobri veri, da je služnost že pridobil. V takem primeru do priposestvanja pride po desetih letih neprekinjenega izvrševanja služnosti. Do nepravlega priposestvanja pa pride ne glede na dobro vero lastnika gospoduje stvari, če ta dejansko izvršuje služnost dvajset let in lastnik služne stvari temu ne nasprotuje. Služnost se mora izvrševati na zaznaven način, tako da je izvrševanje opazno in lastniku služne nepremičnine znano. Stvarne služnosti ni mogoče priposestovati, če je priposestvovalec zlorabljal zaupanje lastnika ali neposrednega posestnika služne stvari, če je služnost izvrševal s silo ali zvijačo ali če je bila služnost dovoljena do preklica.

Pravo priposestvovanje pride v poštev zlasti v primerih, ko pravni naslov za pridobitev služnosti obstaja, vendar ni bil realiziran z veljavno vknjižbo služnosti v zemljiški knjigi.⁶² Priposestvovalec mora zato služnost izvrševati na način in z vsebino, ki ustreza (pomanjkljivemu) pravnemu naslovu, na katerem temelji njegova dobra vera. S pravim priposestvanjem ni mogoče pridobiti služnosti z drugačno vsebino ali širšim obsegom, kot izhajata iz tega pravnega naslova.⁶³ V preteklosti so investitorji javnih infrastrukturnih omrežij od lastnikov zemljišč pridobivali navadna pisna soglasja za postavitev omrežja prek teh zemljišč. Sodna praksa še ni dala jasnega odgovora, ali bi takšno soglasje zadoščalo za dobro vero priposestvovalca. Vendar meniva, da obstoj pisnega soglasja, na podlagi kakršnega investitor ne bi mogel doseči vpisa služnosti v zemljiško knjigo, praviloma ne bo zadoščal za utemeljitev priposestvalčeve dobre vere v obstoj služnosti.

⁶¹ Ur. l. RS, št. 87/02.

⁶² Dobra vera ne more biti *a priori* izključena zgolj zato, ker se izvrševalec stvarne pravice na podlagi zavezovalnega posla ni vknjižil. Sklep Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 1317/2011 z dne 12. 10. 2011.

⁶³ M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 902. Glej tudi sodbo Vrhovnega sodišča RS II Ips 428/2007 z dne 15. 4. 2010 in sodbo Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 852/2012 z dne 11. 4. 2012.

V zvezi z javno infrastrukturo na tujih zemljiščih bo torej večkrat prišlo v poštev nepravo priposestvanje, pri katerem za pridobitev služnosti ni potreben izkaz dobrovernosti, zato je vsebina priposestovane služnosti v javno korist v celoti odvisna od načina njenega dejanskega izvrševanja. Priposestovana služnost zajema tista ravnanja, ki jih je priposestvovalec redno izvrševal na tuji nepremičnini skozi celotno priposestovalno dobo.⁶⁴ V primeru služnosti postavitve javnega infrastrukturnega omrežja navadno ne bo težav z izpolnjevanjem pogoja trajnega izvrševanja služnosti, saj se služnost dejansko izvršuje ves čas s tem, da se omrežje nahaja na tujem zemljišču in se uporablja v skladu s svojim namenom. Za priposestvanje upravičenj dostopa do omrežja in pripadajoče infrastrukture za potrebe njihovega obratovanja in vzdrževanja zadošča občasno izvrševanje teh aktivnosti, tj. tako pogosto, kot to narekujejo tehnične potrebe omrežja. Vsebina priposestovane služnosti ne more biti v celoti negativne narave, saj SPZ izrecno izključuje možnost priposestovanja negativnih služnosti. Seveda pa že iz obstoja pozitivne služnosti izhaja prepoved takšnih posegov lastnika, ki bi motili izvrševanje služnosti in preprečevali doseganje njenega namena (npr. gradnja objektov, ki bi prekinila položene telekomunikacijske vode).

Bistveni pogoj za priposestvanje služnosti je, da se ta izvršuje na zaznaven način, torej tako, da je izvrševanje opazno in se lastnik služeče nepremičnine lahko z njim seznani in mu nasprotuje. Služnosti ni mogoče priposestovati na skrivaj. Breme dokazovanja, da je bilo izvrševanje služnosti opazno in brez lastnikovega nasprotovanja, je na priposestovalcu.⁶⁵ V zvezi z infrastrukturnimi omrežji se problem z zaznavnostjo izvrševanja služnosti pojavlja zlasti pri vodih, ki potekajo pod zemljo, če je bilo omrežje npr. zgrajeno v lastnikovi odsotnosti ali če je lastnik zemljišče pridobil po tem, ko je bilo podzemno omrežje že zgrajeno. Glede na to, da je obstoj omrežja na določenem zemljišču trajne narave, pa za priposestvanje zadošča že, da se lastnik služeče nepremičnine enkrat seznani z dejstvom, da kabli potekajo prek njegove nepremičnine. Od tedaj naprej ne more več trditi, da izvrševanju služnosti ni nasprotoval, češ da za potek omrežja ni vedel. Zato v nadaljevanju ni več odločilno, koliko zaznaven je bil potek omrežja.

Priposestvanje služnosti je izključeno v primeru, da je lastnik izrecno dovolil postavitev omrežja na svoji nepremičnini, vendar je pri tem bodisi jasno določil bodisi to jasno izhaja iz okoliščin primera, da dovoljenje ni dano trajno, ampak velja za določen čas ali do preklica in ga torej lahko lastnik nepremič-

⁶⁴ M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 904.

⁶⁵ M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 902, T. Frantar, nav. delo, str. 211.

nine kadarkoli odpove. V takšnem primeru gre med strankama za razmerje prekarija, ta pa izključuje možnost priposestvovanja služnosti.

6. UČINKOVANJE PRIPOSESTVOVANE SLUŽNOSTI PROTI KASNEJŠEMU PRIDOBITELJU ZEMLJIŠČA

Priposestvovanje je originarni način nastanka služnosti, zato je priposestvovana služnost praviloma pridobljena zunajknjižno, torej brez vpisa v zemljiško knjigo.⁶⁶ Morebitna naknadna vknjižba priposestvovane služnosti je samo deklaratorne in ne konstitutivne narave. Vendar pa ima opustitev vpisa lahko škodljive posledice za služnostnega upravičenca, če pride do spremembe lastništva služnega zemljišča. V prejšnjem stvarnopravnem sistemu je lahko pridobitelj nevknjiženo služnost uveljavljal tudi proti dobroverni tretji osebi.⁶⁷ Sedanja ureditev pa v takih primerih daje prednost dobrovernemu pridobitelju služne nepremičnine. Če služnost ni vpisana v zemljiški knjigi, se pridobitelj nepremičnine lahko sklicuje na to, da za obstoj služnosti ni vedel, saj se je v dobri veri zanesel na podatke o pravicah iz zemljiške knjige (drugi odstavek 44. člena SPZ), zato je nepremičnino pridobil neobremenjeno s služnostjo.⁶⁸ Priposestvovana služnost tako zaradi uporabe načela zaupanja v zemljiško knjigo lahko preneha.⁶⁹

Problematika v zvezi z načelom zaupanja v zemljiško knjigo je preobširna za podrobnejšo obravnavo na tem mestu, zato se omejujeva samo na vidik, ki je posebej relevanten ravno v zvezi z javno infrastrukturo na tujih zemljiščih. Gre za vprašanje, kako vpis poteka omrežja v zbirni kataster gospodarske javne infrastrukture vpliva na dobro vero pridobitelja služne nepremičnine. Na podlagi zaupanja v zemljiško knjigo lahko služnosti prosto nepremičnino dobi samo tak pridobitelj, ki v času prenosa lastninske pravice res ni vedel za obstoj

⁶⁶ Primeri, ko je služnost vpisana v zemljiško knjigo, a je vknjižba iz nekega razloga neveljavna, tako da se pravica pridobi šele s priposestvovanjem, so izjemno redki. Zobec npr. navaja, da še ni zasledil primera priposestvovanja nepremičnine, ko bi priposestvovalčevo posest med trajanjem priposestvovalne dobe spremljal še vpis v zemljiški knjigi. J. Zobec, nav. delo, str. III. Podobno ugotavlja V. Horvat, nav. delo, str. IV.

⁶⁷ Sklep zvezne skupne seje 28. in 29. 5. 1986, Poročilo Vrhovnega sodišča SR Slovenije 1/86, str. 2. M. Žuvela, nav. delo, str. 263, 281. J. Zobec, nav. delo, str. V.

⁶⁸ Sodba Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 2864/2009 z dne 11. 11. 2009.

⁶⁹ M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 87–88; A. Vlahek, nav. delo, str. 113. Glej npr. sodbo in sklep Vrhovnega sodišča RS II Ips 169/2009 z dne 12. 1. 2012, sodbo Višjega sodišča v Ljubljani I Cp 2864/2009 z dne 11. 11. 2009 in sodbo Višjega sodišča v Mariboru I Cp 374/2011 z dne 24. 6. 2011. Prim. tudi sodbo Vrhovnega sodišča RS II Ips 875/2008 z dne 9. 2. 2012.

oziroma dejansko izvrševanje služnosti.⁷⁰ Po ustaljeni sodni praksi ima novi pridobitelj nepremičnine poizvedovalno dolžnost, da razišče zunanje okoliščine, ki lahko kažejo na že obstoječo ali vsaj pričakovano pravico, s katero je nepremičnina, ki jo pridobiva, obremenjena.⁷¹ Breme dokazovanja, da je bilo izvrševanje služnosti pridobitelju nepremičnine znano, je seveda na priposestvovalcu.⁷²

Kadar je potek infrastrukturnega omrežja prek zemljišča jasno razviden, ker so kabli, cevi ali drugi vodi napeljeni po zemljišču, na drogovih oziroma po stavbah, pridobitelj ne more zatrjevati, da za potek omrežja ni vedel.⁷³ Manj jasen je položaj v primerih, kadar so infrastrukturni vodi vkopani pod tlemi oziroma vzdani v objekte, tako da njihov potek navzven ni razviden. Priposestvovalec mora v takem primeru dokazati, da je novi lastnik nepremičnine v času pridobitve lastninske pravice vedel oziroma da bi ob ravnanju z običajno skrbnostjo glede na okoliščine primera vsaj moral vedeti za potek omrežja prek pridobljene nepremičnine.

Javna infrastrukturna omrežja v Sloveniji so večinoma vpisana v zbirni kataster gospodarske javne infrastrukture, ki je dostopen na državnem spletnem portalu e-prostor.⁷⁴ Vpogled v grafični del zbirnega katastra nam pokaže potek omrežja prek posamezne zemljiške parcele. Za vpise v katastru sicer ne velja publicitetni učinek, zakon torej ne ustvarja fikcije, da so podatki v katastru vsakomur znani. Vendar če se od skrbnega kupca pričakuje, da si bo ogledal nepremičnino v naravi, bi bilo mogoče argumentirati, da mora tudi preveriti podatke zbirnega katastra, kar je prek spletnega portala mogoče opraviti lažje in hitreje kot ogled v naravi. Sodna praksa glede tega vprašanja še ni izoblikovala stališča.

Nanj pa najbrž ne bo mogoče dati enoznačnega odgovora. Poznavanje zbirnega katastra in možnosti njegove spletne uporabe še ni toliko splošno razširjeno, da bi lahko od vsake običajno skrbne osebe pričakovali preverjanje

⁷⁰ Na načelo zaupanja v zemljiško knjigo se lahko sklicuje le tisti, ki je bil v dobri veri tudi v trenutku pridobitve lastninske pravice s prenosom v zemljiški knjigi; dobra vera le v času sklenitve posla ne zadošča (*mala fides superveniens nocet*). A. Berden, nav. delo, str. 11; T. Frantar, nav. delo, str. 176; M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 904–905. Prim. sodbo Vrhovnega sodišča RS II Ips 569/2007 z dne 16. 12. 2010.

⁷¹ Sodba Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 186/2010 z dne 8. 4. 2010; sodba Višjega sodišča v Mariboru I Cp 489/2008 z dne 21. 10. 2008.

⁷² M. Juhart, v: M. Juhart, M. Tratnik, R. Vrenčur, nav. delo, str. 902; T. Frantar, nav. delo, str. 211. Glej tudi sodbo Vrhovnega sodišča RS II Ips 875/2008 z dne 9. 2. 2012.

⁷³ O tem, da bo v primeru t. i. vidnih služnosti težko dokazati dobro vero oziroma lahko dokazati nedobrovernost, glej Z. Stipković, v: N. Gavella, nav. delo (2007b), str. 649.

⁷⁴ <<http://www.e-prostor.gov.si>>.

teh podatkov (ki so poleg tega v zbirnem katastru pogosto zelo nenatančni in omogočajo zgolj seznanitev z dejstvom, da neko omrežje po parceli poteka, ne pa, kje natančno res poteka). V pravnih poslih med navadnimi fizičnimi osebami, ki se s preprodajo zemljišč ne ukvarjajo redno, zato dejstvo vpisa poteka infrastrukturnega omrežja v zbirnem katastru običajno še ne bo zadoščalo za izpodbitje dobre vere pridobitelja zemljišča. Višji standard skrbnosti bi morda lahko pričakovali pri poslih, pri katerih je udeležen nepremičninski posrednik, ki mora kot strokovnjak na tem področju poznati tudi zbirni kataster. Meniva pa, da bi poznavanje podatkov zbirnega katastra v vsakem primeru lahko zahtevali od gospodarskih subjektov, ki se npr. ukvarjajo z investicijsko dejavnostjo in pridobivajo nepremičnine z namenom gradnje objektov. Takšen pridobitelj mora ob ravnanju s skrbnostjo dobrega gospodarstvenika pred nakupom preveriti vse podatke o primernosti nepremičnine za načrtovano gradnjo, kar nedvomno obsega tudi preverjanje poteka javnih infrastrukturnih omrežij v zbirnem katastru gospodarske javne infrastrukture. Sklicevanje pridobitelja zemljišča na zaupanje v zemljiško knjigo v takšnem položaju ne bi smelo biti uspešno, zato bi morala priposestvovana služnost v javno korist učinkovati tudi proti novemu lastniku služnega zemljišča.

7. POTREBA PO POSEBNI ZAKONSKI UREDITVI?

Meniva, da upravljavci javnih infrastrukturnih omrežij z dolgotrajnim izvrševanjem lahko priposestvujejo služnost v javno korist kot ustrezno stvarnopravno podlago za potek omrežja prek tujih zemljišč. Vendar pa je treba opozoriti, da priposestvovanje služnosti gotovo ni optimalen instrument za urejanje stvarnopravnega položaja javne infrastrukture na tujih nepremičninah, sploh ob zavedanju, da ta položaj ni neurejen samo v posamičnih izjemnih primerih, ampak gre v Sloveniji pri tem za splošen problem. S priposestvovanjem je mogoče razmerje urejati le za vsako nepremičnino posebej, pa še to urejanje se običajno začne šele po nastanku spora med lastnikom služne nepremičnine in upravljavcem javnega infrastrukturnega omrežja glede upravičenosti uporabe zemljišča za potrebe te infrastrukture. Tak položaj je neugoden tako za upravljavce omrežij kot za lastnike zemljišč, ker so tovrstni postopki lahko zamudni in povezani s stroški. Pričakovati je sicer, da bo z večjim številom rešenih tovrstnih primerov sodna praksa izoblikovala jasnejša merila odločanja in bo tako rešitev tovrstnih razmerij bolj predvidljiva. Še vedno pa bo treba sporna razmerja reševati od primera do primera, kar ne omogoča hitre ureditve položaja celotnih infrastrukturnih omrežij, ki potekajo čez več sto ali več tisoč zemljišč, zato bi postopki vpisovanja služnosti v zemljiško knjigo celo ob največji kooperativnosti vseh strank lahko trajali leta.

Urejeno pravno stanje javne infrastrukture ni samo v interesu njenih upravljavcev, ampak tudi v javnem interesu, saj brez nemotenega obratovanja infrastrukturnih omrežij moderna družba ne more delovati. Zato bi bilo najbrž smiselno v zakonodaji urediti posebne rešitve, ki bi za vsako vrsto javnih infrastrukturnih omrežij omogočile poenostavljeno urejanje stvarnopravnega položaja ob upoštevanju posebnosti gradnje in delovanja posamezne vrste javne infrastrukture v preteklem obdobju. Zgled za urejanje starih neurejenih razmerij je lahko 238. člen Zakona o elektronskih komunikacijah (ZEKom-1),⁷⁵ ki določa, da morajo lastniki zemljišč, po katerih potekajo ali na katerih se gradijo oziroma postavljajo elektronska komunikacijska omrežja, dovoliti nadaljnjo uporabo svojih zemljišč za potrebe gradnje oziroma postavitve, vzdrževanja in obratovanja elektronskega komunikacijskega omrežja, če so sami ali njihovi pravni predniki pisno izrazili strinjanje s takšno uporabo. Tako pridobljena pravica operaterja ima enako vsebino kot služnost iz 19. člena ZEKom-1. Zakon je skušal na ta način uskladiti pravno stanje obstoječih omrežij z ustaljeno prakso v preteklem obdobju, po kateri je navadno pisno soglasje lastnika za gradnjo omrežja pripeljalo do enakih dejanskih (ne pa tudi pravnih) posledic, kot če bi bila ustanovljena služnost, kakršno je predvidevala tedanja zakonodaja. Rešitev temelji na ugotovitvi, da se v tipičnem primeru na podlagi takega pisnega strinjanja zgrajeno omrežje uporablja že več desetletij, ne da bi lastnik nepremične temu ugovarjal. Te okoliščine potrjujejo, da je bila poslovna volja lastnika res v bistvenem enaka, kot če bi bil operaterju dovolil služnost. Bi pa bilo tovrstno zakonsko rešitev smiselno nadgraditi še z določbami, ki bi omogočile tudi enostaven vpis služnosti v zemljiško knjigo, saj je to dolgoročno za pravno varnost nujno.

Iz navedenih razlogov meniva, da priposestvovanje služnosti v javno korist ni združljivo z zahtevo po plačilu odškodnine. Če bi se ocenilo, da je neprimerno lastninsko pravico na ta način neodplačno obremenjevati za javne namene, bi bilo mogoče z zakonom kvečjemu v celoti izključiti možnost priposestvovanja služnosti v javno korist. Vendar se nama popolna izključitev možnosti pripo-

⁷⁵ Ur. l. RS, št. 109/12. ZEKom-1 je sicer že tretji zakon po vrsti s področja elektronskih komunikacij, ki v prehodnih določbah vsebuje tovrstno rešitev v zvezi z obstoječimi omrežji na tujih zemljiščih. Praksa na tem področju kaže, da se nekateri operaterji tudi danes ne odločajo za pogodbeno ustanavljanje služnosti, ki bi zahtevalo vpis v zemljiško knjigo in s tem povezane stroške, temveč se zadovoljijo z notarsko overjenimi soglasji lastnikov zemljišč. Zdi se, da pri tem računajo na podobne prehodne določbe tudi v prihodnji zakonodaji. Meniva, da zakonodajalec tem pričakovanjem ne bi smel slediti. Ureditev iz 238. člena ZEKom-1 je primerna samo kot izreden ukrep za ureditev starih nejasnih položajev, nastalih v lastniško neurejenih razmerah družbene lastnine, ko so se pravice ustanovljale in prenašale mimo zemljiške knjige. Za razmerja, ki šele nastajajo, pa je treba od investorjev omrežij zahtevati, da v skladu z veljavno zakonodajo še pred gradnjo dosežejo pogodbeno ali prisilno ustanovitev služnosti z ustreznim vpisom v zemljiško knjigo.

sestvovanja ne zdi priporočljiva, sploh ne v obstoječem neurejenem pravnem stanju javnih omrežij. Priposestvanje je vendarle razmeroma praktičen institut, ki usklajuje pravno stanje z dolgotrajno dejansko rabo. Preveliko neskladje med njima ni dobro, ker znižuje splošno raven pravne varnosti.

Vsekakor pa gre upati, da bo sklicevanje na priposestvanje služnosti v javno korist potrebno predvsem za ureditev starih razmerij v zvezi z infrastrukturo, ki se je gradila v obdobju, ko se je lastninski pravici pripisovalo manjši pomen kot danes in ko so zasebniki – lastniki zemljišč aktivnosti postavitve omrežij zaznavali kot nekaj pozitivnega in težko pričakovanega. Za gradnjo nove infrastrukture pa daje ZUreP-1 investitorjem dovolj jasne pravne podlage za pridobitev služnosti, hkrati pa se lastniki zemljišč danes bolj zavedajo svojih pravic, zato lahko pričakujemo, da bo v zvezi z novo javno infrastrukturo priposestvanje služnosti v javno korist v praksi bolj izjema kot pravilo.

Literatura

- Andrej Berden: Načela stvarnega prava, 5. del, v: *Pravna praksa*, 22 (2003) 12, str. 9–11.
- Biljana Erdelič: Ustanovitev služnosti v javno korist brez odškodnine za poseg v lastninsko pravico, v: *Pravna praksa*, 26 (2007) 38, str. 7–9.
- Alojzij Finžgar: *Civilno pravo*. Univerza v Ljubljani Pravna fakulteta, Ljubljana 1952.
- Tone Frantar: *Stvarno pravo*. Gospodarski vestnik, Ljubljana 1993.
- Nikola Gavella (ur.): *Stvarno pravo*, Sv. 1. Informator, Zagreb 2007. (Citirano kot 2007a.)
- Nikola Gavella (ur.): *Stvarno pravo*, Sv. 2. Informator, Zagreb 2007. (Citirano kot 2007b.)
- Vladimir Horvat: Zunajknjižno priposestvovanje lastninske pravice na nepremičninah, v: *Pravna praksa*, 31 (2012) 24/25, pril., str. I–VIII.
- Miha Juhart, Matjaž Tratnik, Renato Vrenčur (red.): *Stvarnopravni zakonik s komentarjem*. GV Založba, Ljubljana 2004.
- Helmut Koziol, Peter Bydlinski, Raimund Bollenberger (ur.): *ABGB Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch: Kommentar*. 2. überarbeitete und erweiterte Auflage, Springer, Wien, New York 2007.
- Miroslav Lazič: *Lične službenosti: ususfructus, usus, habitatio*. Centar za publikacije, Niš 2000.
- Nina Plavšak: Služnosti v javno korist, v: *Zbornik 4. dnevi stvarnega in zemljiškopravnega prava*. GV Založba, Ljubljana 2012, str. 7–24.
- Lovro Šturm (ur.): *Komentar Ustave Republike Slovenije*. 1. ponatis, Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Kranj 2010.
- Matjaž Tratnik: Neprave stvarne služnosti, v: *Pravna praksa*, 24 (2005) 24, pril., str. II–VI.
- Matjaž Tratnik: Razvoj ureditve pridobitve lastninske pravice na nepremičninah s priposestvovanjem v našem pravnem prostoru, v: *Zbornik Pravne fakultete Univerze v Mariboru*, 7 (2011), str. 47–61.
- Matjaž Tratnik: Služnost v javno korist, v: *Pravni letopis* 2009. Inštitut za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti, Ljubljana 2009, str. 89–98.
- Matjaž Tratnik: Uvodna pojasnila k Stvarnopravnemu zakoniku. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2010.
- Matjaž Tratnik in drugi: *Stavbna pravica in služnosti: stvarnopravni in davčnopravni vidiki*. Inštitut za nepremičninsko pravo, Maribor 2007.

- Matjaž Tratnik, Renato Vrenčur: Omejitve lastninske pravice in posebni pravni režimi na nepremičninah. GV Založba, Ljubljana 2009.
- Dušan Tršan: Zastavitev komunikacijskega omrežja in druge gospodarske infrastrukture v tujem zemljišču, v: *Pravna praksa*, 28 (2009) 22, pril., str. I–VIII.
- Ana Vlahek: Odprta vprašanja načela zaupanja v zemljiško knjigo, v: *Izbrane teme civilnega prava II*. Inštitut za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Ljubljana 2007, str. 111–129.
- Renato Vrenčur: Neprave stvarne služnosti ter služnosti v javno korist, v: *Davčno-finančna praksa*, 10 (2009) 1, str. 17–21.
- Renato Vrenčur: Pravne značilnosti osebnih služnosti, v: *Zbornik 4. dnevi stvarnega in zemljiškoknjižnega prava*. GV Založba, Ljubljana 2012, str. 33–48. (Citirano kot 2012a.)
- Renato Vrenčur: Služnostne pravice v zvezi z uporabo gospodarske javne infrastrukture, v: *Zbornik referatov*. LM Veritas, Ljubljana 2012, str. 5–19. (Citirano kot 2012b.)
- Jan Zobec: Priposestvovanje in zemljiška knjiga, v: *Pravna praksa*, 20 (2001) 39/40, pril., str. I–VI.
- Mladen Žuvela: *Zakon o osnovnim vlasničkopravnim odnosima*. Narodne novine, Zagreb 1987.

AVTORSKI SINOPSIS

*Authors' Synopses**Izvirni znanstveni članek*UDK: 349.412.2:351.712(497.4),
347.262:351.712(497.4)**DAMJAN, Matija, VLAHEK, Ana: Priposestvovanje služnosti v javno korist****Pravnik, Ljubljana 2014, let. 69 (131), št. 3-4**

Prispevek uvodno prikaže razmerje med klasičnimi služnostmi in služnostmi v javno korist ter zakonske podlage in dejansko prakso stvarnopravnega urejanja javnih infrastrukturnih omrežij na tujih zemljiščih, pri čemer se osredotoča na možnosti priposestvovanja služnosti v javno korist tako po starejši kot novejši zakonodaji in sodni praksi. Analizirana je tudi dopustnost takšnega priposestvovanja z vidika ustavnih določb. Posebej je obravnavana dolžnost plačila nadomestila v primeru priposestvovanja služnosti v javno korist. Opravljena je tudi analiza, kako vpis poteka omrežja v zbirni kataster gospodarske javne infrastrukture vpliva na dobro vero pridobitelja služneče nepremičnine. V zadnjem delu se avtorja sprašujeta, kako bi bilo mogoče s specialno zakonsko ureditvijo olajšati urejanje stvarnopravnega položaja javne infrastrukture glede na posebnosti njene gradnje in delovanja.

*Original Scientific Article*UDC: 349.412.2:351.712(497.4),
347.262:351.712(497.4)**DAMJAN, Matija, VLAHEK, Ana: Acquisition of Easements
in the Public Interest by Prescription****Pravnik, Ljubljana 2014, Vol. 69 (131), Nos. 3-4**

The article discusses the relationship between traditional easements and easements in the public interest. It describes the legal bases and the actual practice of regulating the property law position of public infrastructure networks that are installed in private land. In particular, acquisitive prescription of easements in the public interest under the previously and currently valid regimes in Slovenia is analysed. The admissibility of such acquisition by prescription in the light of constitutional provisions coupled with the issue of obligation to pay compensation is also assessed. The article also addresses the issue how the entry of infrastructure in the Consolidated Cadastre of Public Infrastructure affects the good faith of the purchaser of the burdened plot of land. In the last part, the authors discuss how to facilitate the regulation of property law position of different types of public infrastructure installed on others' land through specific legislation, taking into account the circumstances of their construction and operation.