

Upravni ugovori u posebnom zakonodavstvu Republike Hrvatske

*Mateja Crnković**

UDK 347.924(497.5)
Review scientific paper / pregledni znanstveni rad
Received / primljeno: 22. 1. 2014.
Accepted / prihvaćeno: 18. 12. 2014.

U radu se analiziraju upravni ugovori u posebnom zakonodavstvu Republike Hrvatske, njihova zastupljenost, način regulacije te pravna zaštita. Prikazane su osnovne karakteristike upravnih ugovora u francuskom i njemačkom pravu. Upravni ugovori postali su aktualna tema u znanstvenoj i stručnoj javnosti posebno od njihova normiranja u Zakonu o općem upravnom postupku iz 2009. Ugovori su pri analizi podijeljeni u tri kategorije: upravni ugovori čije je sklapanje izrijekom propisano u posebnom zakonodavstvu, ugovori o koncesijama kao upravni ugovori čije je sklapanje propisano posebnim zakonima te ugovori s određenim karakteristikama upravnih ugovora. Unatoč tome što je normiranje upravnih ugovora pozitivno ocijenjeno u znanstvenoj i stručnoj javnosti, postoje određeni nedostaci poput nepostojanja definicije upravnih ugovora, neusklađenosti posebnih zakona sa Zakonom o općem upravnom postupku, kao i različitog propisivanja pravne zaštite u različitim

* Mateja Crnković, asistentica na Katedri za upravno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu (assistant at the Chair of Administrative Law, Faculty of Law, University of Zagreb, e-mail: matejacrnkovic@ymail.com)

posebnim zakonima. Uz analizu tih problema, na kraju rada predložena su poboljšanja tog zakonodavstva.

Ključne riječi: upravni ugovori, posebno zakonodavstvo, Zakon o općem upravnom postupku, Zakon o koncesijama, ugovor o javnoj nabavi, ugovor o javno-privatnom partnerstvu

1. Uvod

Upravni ugovori nastali su kao posebna vrsta ugovora u pravu građanskih država na kraju 19. i početkom 20. stoljeća (Borković, 2002: 34). Na razvoj instituta upravnih ugovora u hrvatskom pravu utjecale su njemačka i francuska teorija upravnog prava, a u radnoj skupini za izradu Zakona o općem upravnom postupku (ZUP)¹ sudjelovali su njemački stručnjaci (Medvedović, 2009: 31), što se vidi i u normiranju upravnog ugovora u člancima 151.–154.²

Upravni ugovori uvedeni su u hrvatsko zakonodavstvo ZUP-om koji je stupio na snagu 2010. Uz nedvojbeno šтуру razradu tog instituta, manjak je i nepostojanje definicije upravnog ugovora u zakonskom tekstu. Međutim, pri njegovu definiranju moguće se osloniti na uvjete koje propisuje ZUP.³ Borković ga definira na sljedeći način: »Upravni ugovor je dvostrani pravni akt što ga država, odnosno javnopravno tijelo sklapa s trećim osobama (fizičkim ili pravnim) radi ostvarenja cilja šireg društvenog interesa te pod uvjetima utvrđenim posebnim propisima.« Iz toga izvodi i tri karakteristike upravnih ugovora koje se očituju u subjektima koji ga sklapaju, svrsi ugovora te posebnom postupku koji prethodi sklapanju ugovora.

Kriteriji koje određeni ugovor treba zadovoljiti da bi bio upravni uglavnom su oblikovani sudskom praksom, odnosno uređeni su zakonom kojim je reguliran opći upravni postupak (Đulabić, 2009: 80). U ZUP-u je upravni ugovor određen kao ugovor koji sklapaju javnopravno tijelo i stranka o

¹ Zakon o općem upravnom postupku, NN 47/09.

² Najširu teorijsku razradu bitnih elemenata upravnih ugovora dala je baš francuska teorija upravnog prava i praksa francuskog Državnog savjeta. Tri su temeljne karakteristike upravnih ugovora: subjekti, cilj odnosno svrha i posebna pravila koja vrijede pri zaključivanju i izvršavanju tih ugovora (Aviani, 2013: 352).

³ To su subjekti, uvjeti za sklapanje i predmet upravnog ugovora, njegova ništetnost, izmjena i raskid te prigovor na takav ugovor (Aviani, Đerđa, 2011: 479).

izvršenju prava i obveza utvrđenih u rješenju kojim je riješena upravna stvar, ako je zakonom propisano sklapanje takvog ugovora (čl. 150/1.). Na sva druga pitanja odgovore će morati dati posebni zakoni, upravna praksa i upravnosudska praksa (Aviani, Đerđa, 2011: 479).

Potrebno je razlikovati ugovore uprave od upravnih ugovora.⁴ *Ugovori uprave* obuhvaćaju sve vrste ugovora koje uprava zaključuje u ime države. Pojam *upravni ugovori* uži je i njime se pokrivaju samo oni ugovori koji imaju određene karakteristike.⁵

Za potrebe ovog rada pregledano je preko 280 zakona, a u nekima od njih nađene su karakteristike upravnih ugovora koje odgovaraju odredbama upravnih ugovora u ZUP-u odnosno odredbama Zakona o koncesijama. Jedini zakon koji se koristi nazivom *upravni ugovor* je Opći porezni zakon (OPZ) u čl. 91.a.⁶ Provođenjem pojedinog ugovora kroz obilježja karakteristična za upravne ugovore doći će se do odgovora je li razmatrani ugovor upravni ili je riječ o ugovoru građanskog prava.⁷

U prvom dijelu rada prikazan je razvoj upravnih ugovora u poredbenom pravu, u Francuskoj i Njemačkoj, zatim su analizirani upravni ugovori prema određenim kriterijima te su svrstani u pojedine kategorije, a zaključno je pozornost posvećena ugovorima s nekim karakteristikama upravnih ugovora.

2. Razvoj upravnih ugovora u Francuskoj i Njemačkoj

Za razvoj upravnih ugovora u Francuskoj istaknuto mjesto pripalo je teoriji i upravnosudskoj praksi (Koprić, Nikšić, 2010: 274). Odgovor na pitanje što se smatra upravnim ugovorom treba potražiti u praksi Državnog savjeta i nižih upravnih sudova koja je oblikovala nekoliko temeljnih načela

⁴ Prema Ivančeviću, ta se distinkcija može jednostavno izreći na sljedeći način: »Svaki administrativni ugovor je ugovor administracije, ali nije svaki ugovor administracije ujedno administrativni ugovor.« (Ivančević, 1969: 73).

⁵ O razlikovanju upravnog ugovora i ugovora uprave pisao je Borković (Borković, 1993: 421).

⁶ Opći porezni zakon, NN 147/08, 18/11, 78/12, 136/12, 73/13.

⁷ Razmatrana su ova obilježja: subjekti ugovora, svrha odnosno cilj, posebni postupak koji prethodi donošenju upravnog akta, sklapanje mora biti propisano zakonom, prestanak ugovora.

prema kojima se upravni ugovori razlikuju od ugovora privatnog odnosno obveznog prava. To su kriterij cilja, kriterij stranaka i kriterij posebnih odredbi.⁸

Đerđa govori o dva čimbenika izvedena iz vrlo složene sudske prakse koja određuju upravne ugovore uopće te ih razlikuju od ugovora privatnog prava. To su predmet ugovora koji uvijek mora biti usmjeren na obavljanje javne službe te, drugo, posebne ovlasti pridržane jednoj ugovornoj strani koja je uvijek javnopravno tijelo. Ako neki ugovor sadržava barem jedan od tih dvaju elemenata, smatrat će se prema svojoj prirodi upravnim ugovorom (Đerđa, 2011: 354). Iz toga je vidljiva prva karakteristika upravnih ugovora u francuskom konceptu – odnos subordinacije ugovornih strana.⁹ Iz odnosa subordinacije proizlaze neka karakteristična obilježja upravnih ugovora, npr. autoritativna prava javnopravnog tijela i specifični režim sklapanja upravnih ugovora.¹⁰ Uz to, »identifikaciju upravnih ugovora je u nekim slučajevima olakšao sam zakonodavac, proglašavajući pravnom normom određene ugovore kao upravne ..., a razliku je ublažila i pravna praksa na način što je izdiferencirala određene ugovore kao upravne po kriteriju njihove prirode« (Borković, 1993: 420–421).

U francuskom pravu dvije se vrste upravnih ugovora smatraju najvažnijima, ugovori o javnoj nabavi i o koncesioniranoj javnoj službi (Richer, 2008: 120–123, prema: Šikić, Staničić, 2011: 425).

Francusko pravo utjecalo je i na razvoj upravnih ugovora i u drugim pravnim poredcima, ali u germanskim pravnim poredcima pravno uređenje upravnih ugovora bez obzira na početni utjecaj znatno odstupa od francuskog prava (Koprić, Nikšić, 2010: 277). Tako u Njemačkoj postoji kodificirani upravni postupak od 1976., ali u saveznom Zakonu o općem

⁸ Kriterij cilja podrazumijeva da se upravni ugovori sklapaju radi obavljanja javne službe, odnosno ostvarivanja šireg društvenog interesa; kriterij stranaka je onaj prema kojem je jedna od strana osoba javnog prava ili neki drugi subjekt (posrednik) koji djeluje za javnopravno tijelo; kriterij posebnih odredbi podrazumijeva posebne uvjeta izvršenja, primjene, prestanaka, prava i obveza ugovornih strana itd. (Pirnat, 2009: 112). Uz to, Đulabić navodi i postupovne odredbe u pogledu upravnih ugovora, prvenstveno u pogledu nadležnosti Državnog savjeta za rješavanje sporova proizašlih iz upravnih ugovora (Đulabić, 2009: 82).

⁹ Državni savjet je ustvrdio da bi se ugovor sklopljen između dviju privatnih osoba mogao samo iznimno smatrati upravnim, i to kad bi jedna od ugovornih stranaka istupala u ime i za račun neke osobe javnoga prava, kada se ona opet promatra u kontekstu javne vlasti (Đerđa, 2011: 355).

¹⁰ Više o navedenom pisao je Đerđa (2011: 356–357).

upravnom postupku ne spominje se izraz upravni ugovor, nego javnopravni ugovor.¹¹

U Njemačkoj je ključni element razlikovanja upravnih ugovora i ugovora privatnog prava sam predmet ugovora. Javna tijela su nadređena u takvim ugovornim odnosima, a pravila građanskog prava primjenjuju se samo supsidijarno (Aviani, 2013: 354). Tu nije nužno da jedna od stranaka bude javnopravno tijelo pa tako upravni ugovor mogu sklopiti i dvije privatne osobe ako se radi o ostvarivanju šireg društvenog interesa. U njemačkom pravu takvi ugovori koji se temelje na načelu ravnopravnosti stranaka zovu se koordinirani ugovori. Subordinirani ugovori u njemačkom pravu još se dalje dijele na ugovor o nagodbi i ugovor o razmjeni (Đerđa, 2011: 361–364).¹²

3. Upravni ugovori u posebnom zakonodavstvu Republike Hrvatske

Upravni ugovori u hrvatskom posebnom zakonodavstvu mogu se svrstati u nekoliko kategorija. Kriterij razlikovanja jest način normiranja njihova sklapanja od strane zakonodavca, a kategorije su: upravni ugovori čije je sklapanje izrijekom normirano u posebnom zakonu, ugovori o koncesijama kao upravni ugovori čije je sklapanje propisano posebnim zakonima te ugovori s određenim karakteristikama upravnih ugovora. Ugovor o koncesiji prema ZK-u čini zasebnu potkategoriju, a preostalo zakonodavstvo može se podijeliti na još dvije manje kategorije – one zakone u kojima je detaljnije propisano sklapanje ugovora o koncesijama te na one koji sadržavaju tek naznaku sklapanja ugovora o koncesijama, a u svemu propisuju supsidijarnu primjenu ZK-a.

3.1. Upravni ugovori čije je sklapanje izrijekom normirano u posebnom zakonu

U prvu skupinu ulaze upravni ugovori čije je sklapanje izrijekom propisano zakonom. U Hrvatskoj je primjer za to OPZ koji u članku 91.a propisu-

¹¹ *Verwaltungsverfahrensgesetz* od 25. svibnja 1976., IV. glava, §§ 54–62.

¹² Problematiku upravnih ugovora detaljnije su razradili hrvatski stručnjaci (v. Šikić, Staničić, 2011: 426–428 i Koprić, Nikšić, 2010: 277–278).

je mogućnost (porezno tijelo *može...*) sklapanja upravnog ugovora za porezno tijelo s namjerom izvršenja poreznog rješenja. Alternativno je za isti slučaj propisano sklapanje nagodbe. Dopuštenje za sklapanje upravnog ugovora ili nagodbe daje ministar financija. Upravni ugovor ili nagodba javno će se objaviti na internetskoj stranici Ministarstva financija (Porezne uprave) s datumima objave propisanim u čl. 8/9. OPZ-a. U četvrtom stavku istog članka propisan je sadržaj nagodbe.

Takav način propisivanja sklapanja upravnih ugovora u skladu je sa ZUP-om u kojem je propisano da će upravni ugovor sklopiti javnopravno tijelo i stranka radi izvršenja prava i obveza utvrđenih u rješenju kojim je riješena upravna stvar, ako je zakonom propisano sklapanje takvog ugovora. Pri tome se riječ zakon odnosi na neki od posebnih zakona u Republici Hrvatskoj, u konkretnom slučaju na OPZ.

3.2. Ugovori o koncesiji kao upravni ugovori

Ova kategorija ugovora podrazumijeva upravne ugovore čije sklapanje nije izrijekom propisano posebnim zakonima. U njima zakonodavac ne spominje termin *upravni ugovori*, odnosno o njima šuti, to su tzv. administrativni ugovori *par nature*.¹³ Zbog toga opravdano navode autori da je konkretno razlikovanje je li riječ o ugovoru privatnog prava ili upravnom ugovoru iznimno složeno, pa se opravdano zaključuje da je danas »... granica između upravnih ugovora i ugovora privatnog prava ... nesigurna i kompleksna« (Petit, 2009: 284–286, prema: Đulabić, 2009: 79).

U hrvatskom pravu postojali su ugovori koji bi se mogli klasificirati kao upravni ugovori i prije njihove regulacije u ZUP-u. Najbolji primjer je ugovor o koncesiji. Zakon o koncesijama detaljno propisuje uvjete za sklapanje tog ugovora, ugovorne strane te postupak koji prethodi sklapanju ugovora o koncesiji.¹⁴

*Ugovor o koncesiji kao upravni ugovor prema Zakonu o koncesijama (ZK).*¹⁵ Prema ZK-u, ugovor o koncesiji je ugovor koji su sklopili davatelj konce-

¹³ Riječ je o ugovorima koji bi po svojim esencijalnim karakteristikama bili upravni ugovori i u slučaju kad zakonodavac šuti (Ivančević, 1969: 74).

¹⁴ Novo hrvatsko zakonodavstvo (misli se na zakonodavstvo 1990-ih) uvodi u hrvatski pravni sustav neke posebne vrste ugovora kojima su mnoga obilježja identična ili slična s klasičnim tipovima upravnih ugovora. Ovdje prije svega treba spomenuti Zakon o koncesijama (Borković, 1993: 432).

¹⁵ Zakon o koncesijama, NN 143/12.

sije s jedne strane i gospodarski subjekt kao odabrani najpovoljniji ponuditelj, odnosno gospodarski subjekt kojem je koncesija dana na temelju neposrednog zahtjeva s druge strane, a sadržava odredbe o međusobnim pravima i obvezama vezanim uz danu koncesiju (čl. 3/1. t. 4.).¹⁶

Prva karakteristika upravnih ugovora očituje se u *subjektima*, odnosno strankama ugovora. ZUP u čl. 150/1. propisuje da će javnopravno tijelo i stranka sklopiti upravni ugovor o izvršenju prava i obveza utvrđenih u rješenju kojim je riješena upravna stvar, ako je zakonom propisano sklapanje takvog ugovora. Javnopravno tijelo je davatelj koncesije, a prema ZK-u to mogu biti: Hrvatski sabor, Vlada, tijela državne uprave u ime Republike Hrvatske, nadležna tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave u ime jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te pravne osobe posebnim propisima ovlaštene za davanje koncesija.¹⁷ Kada javnopravno tijelo i neki gospodarski subjekt¹⁸ sklope ugovor, takve stranke nisu u ravnopravnom položaju kao što bi bilo da sklapaju ugovor privatnog prava. Upravo iz te neravnopravnosti subjekata, odnosno odnosa subordinacije gdje javnopravno tijelo postupa s pozicije vlasti, očituje se prva karakteristika upravnih ugovora.

Druga karakteristika upravnih ugovora odnosi se na *svrhu*, odnosno *cilj* sklapanja ugovora. To mora biti cilj šireg društvenog interesa.¹⁹ Pravno se koncesija definira kao dozvola za obavljanje neke djelatnosti uvjetovana posebnim odobrenjem (Borković, 2002: 37). Prema definiciji koncesije iz čl. 3. ZK-a, koja navodi da je koncesija pravo koje se stječe ugovorom, a vrste su za gospodarsko korištenje općeg ili drugog dobra, za javne radove, za javne usluge, može se zaključiti da se sklapanjem upravnih ugovora, odnosno ugovora o koncesiji ostvaruje javni interes, odnosno da se djeluje s ciljem ostvarenja nekog javnog interesa.²⁰

¹⁶ Pri Ministarstvu financija vodi se Registar koncesija, <http://regkon.fina.hr/Registar-Koncesija.web/index.html>

¹⁷ Prema ZUP-u, javnopravna tijela su tijela državne uprave i druga državna tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, pravne osobe koje imaju javne ovlasti, koja u okviru djelokruga utvrđenog na temelju zakona postupaju i rješavaju u upravnim stvarima (čl. 1.).

¹⁸ Gospodarski subjekt je prema čl. 3/1. t. 3. ZK fizička ili pravna osoba ili zajednica tih osoba koja na tržištu nudi izvođenje radova i/ili posla, isporuku robe ili pružanje usluga.

¹⁹ Borković navodi da upravo taj cilj, dakle ostvarivanje općedruštvenog interesa posebno preko funkcioniranja javnih službi, daje osnovnu značajku upravnom ugovoru. Riječ je o interesima koji su iznad interesa ugovarača (2002: 37).

²⁰ Uz to, čl. 5. navodi što sve može biti predmetom koncesije: istraživanje/eksploatacija mineralnih sirovina, korištenje voda, pravo lova na državnim lovištima i uzgajalištima

Treće, postupku sklapanja ugovora mora prethoditi upravni postupak s donošenjem rješenja koje je *upravni akt*. ZK u svom trećem dijelu propisuje postupak koji prethodi donošenju odluke o koncesiji. Tako čl. 19. regulira postupak davanja koncesije na način da započinje danom slanja na objavu obavijesti o namjeri davanja koncesije u Elektroničkom oglasniku javne nabave Republike Hrvatske, a završava izvršnošću odluke o davanju koncesije ili odluke o poništenju postupka davanja koncesije. ZK propisuje načela postupka davanja koncesije (čl. 20.), obznanjivanje namjere davanja koncesije putem obavijesti (čl. 21.), ponudu (čl. 22.), javno otvaranje ponuda (čl. 23.), pregled i ocjenu ponuda (čl. 24.) i kriterije za odabir najpovoljnije ponude (čl. 25.).

U čl. 26/1. izričito je propisano da je odluka o davanju koncesije upravni akt. Šikić i Staničić usporedbom odredbi ZK-a s odredbama ZUP-a dolaze do zaključka da opisani postupak jest upravni postupak te da obavijest o namjeri davanja ponuda predstavlja obavijest iz čl. 43. ZUP-a (Šikić, Staničić, 2011: 434). Iz čl. 33/3. vidljivo je oslanjanje ugovora o koncesiji na odluku o koncesiji – propisano je da ugovor mora biti sastavljen u skladu s dokumentacijom za nadmetanje, podacima iz obavijesti o namjeri davanja koncesije, odabranom ponudom te odlukom o davanju koncesije.

Sklapanje ugovora o koncesiji *propisano je zakonom*, ali ne izričito kao upravnog ugovora. Kako se hrvatsko zakonodavstvo još uvijek ne koristi pojmom upravni ugovor, tek analizom pojedinih ugovora dolazimo do odgovora na pitanje je li riječ o ugovoru javnog ili privatnog prava. Šikić i Staničić zauzimaju stajalište da je potrebno da ugovor ispuni sve uvjete da bi se smatrao upravnim.²¹

Ugovor o koncesiji može *prestati* na nekoliko načina propisanih čl. 44.: ispunjenjem zakonskih uvjeta; raskidom ugovora o koncesiji zbog javnog interesa; sporazumnim raskidom ugovora o koncesiji; jednostranim raskidom ugovora o koncesiji; pravomoćnošću sudske odluke kojom se ugovor

divljači, pomorsko dobro, pojedine djelatnosti unutar zaštićenih područja prirode te za korištenje drugih zaštićenih prirodnih vrijednosti i speleoloških objekata, područje energetike, obavljanje linijskog i obalnog pomorskog i riječnog prijevoza, luke, javne ceste, javni prijevoz, zračne luke, područje sporta, kulturna dobra, komunalne djelatnosti, javne vodne usluge, područje željeznica, područje žičara, gospodarenje otpadom, područje turizma, područje zdravstva, pružanje medijskih usluga i radija i slobodne zone (čl. 5/1. ZK).

²¹ Uvjeti koje Šikić i Staničić analiziraju su ovi: subjekti ugovora o koncesiji, prethodno provođenje upravnog postupka i donošenje rješenja, zakonski propisano sklapanje ugovora o koncesiji te raskid ugovora prema ZK-u u usporedbi sa ZUP-om (Šikić, Staničić, 2011: 432–438).

o koncesiji utvrđuje ništavnim ili se poništava; u slučajevima određenima ugovorom o koncesiji; u slučajevima određenima posebnim zakonom.

ZK sadržava posebna pravila o raskidu ugovora koja su detaljnija od odredbi ZUP-a. Dok ZUP samo propisuje da javnopravno tijelo ima pravo raskinuti ugovor ako se sa strankom ne suglasi o izmjenama ugovora, ako stranka ne ispunjava obveze iz upravnog ugovora te radi otklanjanja teške i neposredne opasnosti za život i zdravlje ljudi i javnu sigurnost, ZK propisuje da javnopravno tijelo ima pravo jednostrano raskinuti ugovor u određenim slučajevima iz čl. 47.²²

Uz to, davatelj koncesije mora prethodno upozoriti koncesionara i financijske institucije koje su osigurale financiranje provedbe ugovora o koncesiji o takvoj svojoj namjeri te odrediti koncesionaru primjereni rok za otklanjanje razloga za raskid ugovora o koncesiji i za izjašnjavanje o tim razlozima. Tek ne otklone li se razlozi za raskid, davatelj koncesije raskinut će ugovor o koncesiji. U tom slučaju davatelj koncesije ima pravo na naknadu štete koju mu je prouzročio koncesionar u skladu s općim odredbama obveznog prava. Prihodi od naplate štete uzrokovane radnjama koncesionara prihod su državnog proračuna ili davatelja koncesije ako je to jedinica lokalne ili regionalne (područne samouprave).

Odredbe ZK-a idu više u korist suugovaratelju javnopravnog tijela od odredaba ZUP-a koji za njega predviđa tek institut prigovora. ZK daje mogućnost jednostranog raskida i koncesionaru, ali prema odredbama obveznog prava (čl. 47/6.). Pojedini autori smatraju da je takvo pravno uređenje kvalitetnije nego pravno uređenje raskida upravnih ugovora prema ZUP-u, jer je detaljnije i ne ostavlja puno prostora za dvojbe te je puno

²² To su sljedeći slučajevi: ako koncesionar nije platio naknadu za koncesiju više od dva puta uzastopno ili općenito neuredno plaća naknadu za koncesiju; ako koncesionar ne obavlja javne radove i/ili ne pruža javne usluge prema standardima kvalitete za takve radove odnosno usluge kako su utvrđeni ugovorom o koncesiji, posebnim zakonom i drugim propisima kojima se uređuje predmet koncesije; ako koncesionar ne provodi mjere i radnje nužne radi zaštite općeg odnosno javnog dobra te radi zaštite prirode i kulturnih dobara; ako je koncesionar naveo netočne podatke u ponudi temeljem kojih se utvrđivalo ispunjenje uvjeta sposobnosti određenih u dokumentaciji za nadmetanje; ako koncesionar svojom krivnjom ne započne s provedbom ugovora o koncesiji ili njegova dijela u ugovorenom roku; ako koncesionar obavlja i druge radnje u suprotnosti s ugovorom o koncesiji ili propušta obaviti dužne radnje utvrđene ugovorom o koncesiji; ako je koncesionar prenio na treću osobu svoja prava iz ugovora o koncesiji suprotno odredbama ovoga Zakona i ugovora o koncesiji; ako koncesionar ne dostavi novi odgovarajući instrument osiguranja koji davatelj koncesije traži na temelju čl. 31/5. toga Zakona; u drugim slučajevima u skladu s odredbama ugovora o koncesiji i općim odredbama obveznog prava.

uravnoteženije jer uzima u obzir interese koncesionara (Koprić, Nikšić, 2010: 299).

Vežano uz pravnu zaštitu, ZK upućuje na odredbe Zakona o javnoj nabavi, a postoji i kolizija sa ZUP-om jer ZK propisuje nadležnost trgovačkih sudova mjesno nadležnih prema sjedištu davatelja koncesije (Šikić, Staničić, 2011: 438). Slično je i s ugovorom o javno-privatnom partnerstvu koji se analizira kasnije, međutim, koncesije tradicionalno pripadaju području upravnog prava te ispunjavaju sve karakteristike upravnih ugovora pa se može zaključiti da ugovor o koncesiji jest upravni ugovor.

Ugovori o koncesijama kao upravni ugovori prema ostalim posebnim zakonima. U Hrvatskoj postoji desetak zakona u kojima je izrijeком propisano sklapanje ugovora o koncesiji, npr. Zakon o poljoprivrednom zemljištu (ZPZ),²³ Zakon o tržištu plina (ZTP),²⁴ Zakon o tržištu toplinske energije (ZTTE),²⁵ Zakon o rudarstvu (ZR),²⁶ Zakon o komunalnom gospodarstvu (ZKG),²⁷ Zakon o turističkom i ostalom građevinskom zemljištu neprocijenjenom u postupku pretvorbe i privatizacije (ZTGNPP),²⁸ Zakon o zaštiti prirode (ZZP),²⁹ Zakon o cestama (ZC),³⁰ Zakon o zaštiti i očuvanju kulturnih dobara (ZZOKD),³¹ Zakon o elektroničkim medijima (ZEM),³² Zakon o pomorskom dobru i morskim lukama (ZPDML),³³ Zakon o vodama (ZOV),³⁴ Zakon o lovstvu (ZL).³⁵ U svim tim zakonima pronađene su karakteristike upravnih ugovora. Od njih se može izdvojiti jedino ZPZ (iz

²³ Zakon o poljoprivrednom zemljištu, NN 39/13.

²⁴ Zakon o tržištu plina, NN 28/13.

²⁵ Zakon o tržištu toplinske energije, NN 80/13.

²⁶ Zakon o rudarstvu, NN 56/13.

²⁷ Zakon o komunalnom gospodarstvu, NN 6/95, 70/97, 128/99, 57/00, 129/00, 59/01, 26/03, 82/04, 110/04, 178/04, 38/09, 79/09, 153/09, 49/11, 84/11, 90/11, 144/12 – čl. 11. ZKG-a prestao je važiti danom stupanja na snagu ZOGO-a (čl. 187/1.).

²⁸ Zakon o turističkom i ostalom građevinskom zemljištu neprocijenjenom u postupku pretvorbe i privatizacije, NN 92/10.

²⁹ Zakon o zaštiti prirode, NN 80/13.

³⁰ Zakon o cestama, NN 84/11, 22/13, 54/13.

³¹ Zakon o zaštiti i očuvanju kulturnih dobara, NN 66/99, 151/03, 157/03, 100/04, 87/09, 88/10, 61/11, 25/12, 136/12.

³² Zakon o elektroničkim medijima, NN 153/09, 84/11, 94/13.

³³ Zakon o pomorskom dobru i morskim lukama, NN 158/03, 100/04, 141/06, 38/09.

³⁴ Zakon o vodama, 153/09, 63/11, 130/11, 56/13.

³⁵ Zakon o lovstvu, NN 140/05, 75/09, 153/09.

2013. i iz 2008.)³⁶ jer više ne predviđa koncesiju za poljoprivredno zemljište, ali ZPZ iz 2001. propisuje uvjete i rokove vezane za dodjelu koncesije u čl. 43.–49. Taj je Zakon relevantan jer se koncesija prema njegovim odredbama mogla dati na dugi rok od 10 do 30 godina, a za dugogodišnje nasade na 20 do 40 godina (Gavella i dr., 2011: 152).

Odluka o takvoj koncesiji donosila se nakon provedenog javnog natječaja, a donosila ju je Vlada na prijedlog Ministarstva. Na osnovi odluke o davanju koncesije ministar i podnositelj ponude sklapali su ugovor o koncesiji u pisanom obliku. Ugovor o koncesiji koji nije bio sklopljen u pisanom obliku nije imao pravni učinak. Davatelj koncesije bio je dužan primjerak ugovora o koncesiji dostaviti zemljišnoknjižnom odjelu općinskoga suda radi upisa ugovora o koncesiji i mjesno nadležnom katastru.

Na osnovi sklopljenog ugovora o koncesiji, u posjed poljoprivrednog zemljišta u vlasništvu države koncesionara uvodi županijski ured odnosno Gradski ured Grada Zagreba nadležan za gospodarstvo.³⁷

Iz već navedenih razloga i taj se ugovor svrstava u upravne ugovore.

Analizirajući personalni kriterij, odnosno kriterij subjekata koji sklapaju upravni ugovor, vidi se da je uvijek jedna stranka javnopravno tijelo. U zakonima koji detaljnije propisuju sklapanje ugovora o koncesiji, kao javnopravna tijela u smislu čl. 1. ZUP-a javljaju se predstavničko tijelo jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave (ZTP, ZTTE, ZKG, ZZZ), ministarstvo (ZZP, ZL), Vlada (ZC), Hrvatski sabor, predstavničko tijelo jedinice lokalne i područne samouprave (ZOV).³⁸

³⁶ ZPZ iz 2008. (NN 152/08) predviđa još i posebnu koncesiju za ribnjake koja se mogla dati na 50 godina (čl. 60. ZPZ-a). Izmjenama i dopunama tog ZPZ-a iz 2011. riječi »koncesije za ribnjake« zamjenjuju se s »dugogodišnjeg zakupa za ribnjake« (čl. 3. Zakona o izmjenama i dopunama ZPZ-a, NN 63/11).

³⁷ Čl. 46. propisivao je sastavne dijelove tog ugovora pa je tako taj ugovor obvezno sadržavao odredbe o poljoprivrednom zemljištu, vremenu trajanja koncesije, načinu i uvjetima korištenja zemljišta, obliku, visini te načinu i rokovima plaćanja naknade za koncesiju, mogućnosti i razlozima otkaza ugovora prije isteka vremena koncesije, pravu i razlozima jednostranog raskida ugovora, dopustivosti postavljanja gospodarskih objekata, pomoćnih uređaja i objekata za iskorištavanje zemljišta, ako su u skladu s propisima o prostornom uređenju i graditeljstvu, njihovoj pripadnosti po isteku koncesije te zalogu i hipoteci. Propisano je bilo da je naknada za koncesiju prihod državnog proračuna 50%, a 50% proračuna jedinica lokalne samouprave na čijem se području poljoprivredno zemljište nalazilo. Ministarstvo je moglo jednostrano raskinuti ugovor o koncesiji ako se koncesionar i nakon opomene koristi poljoprivrednim zemljištem u vlasništvu države suprotno ugovoru, ne primjenjuje li mjere i postupke predviđene propisima o zaštiti i korištenju poljoprivrednog zemljišta.

³⁸ Predstavničko tijelo jedinice područne (regionalne) samouprave donosi odluku o koncesiji (Zakon je ovdje naziva izvršna odluka – čl. 39/3. ZTP-a); Odluku o davanju konce-

Posebности postupka koji prethodi sklapanju ugovora o koncesiji mogu se pratiti npr. u ZR-u. Prema čl. 19. ZR-a, za eksploataciju mineralnih sirovina potrebna je koncesija za gospodarsko korištenje općeg ili drugog dobra prema ZK-u, odnosno koncesija za eksploataciju mineralnih sirovina. Davanje koncesija za eksploataciju provodi se na temelju jednog javnog nadmetanja u jedinstvenom postupku koji se sastoji od ovih faza:

- a) postupka radi odabira najpovoljnijeg ponuditelja za istraživanje mineralnih sirovina radi davanja koncesije za eksploataciju;
- b) postupka radi davanja odobrenja za istraživanje;
- c) postupka radi utvrđivanja eksploatacijskog polja;
- d) postupka radi davanja koncesije za eksploataciju.

Koncesija se daje na zahtjev fizičkoj ili pravnoj osobi u skladu i na način određen Zakonom o koncesijama koja je na javnom nadmetanju u skladu s odredbama ZR-a odabrana kao najpovoljniji ponuditelj, pod uvjetom da se nakon završetka istražnih radova potvrde rezerve mineralnih sirovina ili potvrdi građa, oblik, veličina i obujam geoloških struktura pogodnih za skladištenje ugljikovodika i trajno zbrinjavanje plinova, utvrdi eksploatacijsko polje sukladno lokacijskoj dozvoli te da ta fizička osoba ili pravna osoba ispunjava i druge tim Zakonom propisane uvjete. Iznimno, ako na određenom području već postoji eksploatacijsko polje ovlaštenik kojeg je Republika Hrvatska, raspisuje se javno nadmetanje za davanje koncesije. Sve postupke koji čine jednu fazu jedinstvenog postupka za davanje koncesije provodi jedno tijelo nadležno za rudarstvo u skladu s odredbama ZR-a. U čl. 75. ZR-a propisano je što je sve potrebno za ishodenje odluke o davanju koncesije.

Upravni akt kao pretpostavka sklapanja upravnog ugovora u navedenim zakonima najčešće nosi naziv odluka o koncesiji,³⁹ odluka o javnom pri-

sije donosi Ministarstvo ako se koncesija odnosi na nacionalne parkove i posebne rezervate, parkove prirode, ako posebnim zakonom nije drugačije određeno i za speleološke objekte. Ostale odluke o davanju koncesije za zaštićena područja donosi nadležno tijelo jedinice područne (regionalne) samouprave (čl. 181/2. i 3. ZZP-a). Pripremne radnje za davanje koncesije i postupak davanja koncesije provodi Ministarstvo sukladno Zakonu o koncesijama, a samu koncesiju daje Vlada (čl. 77. ZC-a). Kod zajedničkih odredbi o koncesijama navedeni su koncedenti – Vlada, Hrvatski sabor, predstavničko tijelo jedinice lokalne samouprave i predstavničko tijelo jedinice područne samouprave, ovisno o tipu koncesije (čl. 175. ZOV-a).

³⁹ Npr. Odluka o koncesiji za korištenje poljoprivrednog zemljišta u vlasništvu države donosi se nakon provedenoga javnog natječaja (čl. 44/1. ZPZ-a, NN 66/01).

kupljanju ponuda⁴⁰ ili odluka o odabiru najpovoljnijeg ponuditelja,⁴¹ tako da nepostojanje izraza rješenje ili upravni akt ovdje nije odlučujuće za klasifikaciju razmatranih ugovora u upravne ugovore.

Vežano uz prestanak ugovora o koncesiji moguće je da postoji uputa na ZK, ali i da se propišu i drugačiji uvjeti za prestanak važenja, kao što je npr. u ZZP-u u čl. 183. ili u ZEM-u čl. 76/2.

Ugovori o koncesijama s uputom na ZK. U hrvatskom zakonodavstvu još je desetak zakona koje valja razmotriti vežano uz upravne ugovore. Iako su odredbe koje sadržavaju o tim ugovorima štire i nedovoljno razrađene, u njima je propisana supsidijarna primjena ZK-a.

U ovu kategoriju ulazi i Zakon o održivom gospodarenju otpadom (ZOGO)⁴² koji sadržava relativno malo odredaba o koncesijama naspram Zakonu o otpadu koji je zamijenio.⁴³ U Zakonu o otpadu iz 2004. (NN 178/04) cijela je glava III. bila posvećena koncesijama. Takve su se koncesije mogle dati na rok do 30, do 10 odnosno do 5 godina, ovisno o vrsti otpada (čl. 55.). Zakon je doživio neke promjene u pogledu koncesija 2009. (NN 87/09), a zatim je bio stavljen izvan snage stupanjem na snagu ZOGO-a.

Zakon o prostornom uređenju i gradnji (ZPUG)⁴⁴ propisuje samo da se ugovor o koncesiji može sklopiti po izvršnosti lokacijske dozvole izdane za zahvat u prostoru obuhvaćen koncesijom, a ugovor koji je sklopljen protivno toj odredbi je ništetan⁴⁵ (čl. 103.a).

Zakoni s ugovorima o koncesiji koji se mogu svrstati u ovu kategoriju su još npr. Zakon o morskom ribarstvu (ZMR),⁴⁶ Zakon o slatkovodnom

⁴⁰ Odluku o javnom prikupljanju ponuda donosi davatelj koncesije (čl. 18/1. ZPDML).

⁴¹ Odluku o odabiru najpovoljnijeg ponuditelja donosi Ministarstvo na temelju provedenog javnog natječaja (čl. 21/1. ZL-a).

⁴² Zakon o održivom gospodarenju otpadom, NN 94/13.

⁴³ Potrebno je imati na umu da su pojedine odredbe Zakona o komunalnom gospodarstvu prestale važiti te su zamijenjene novim odredbama ZOGO-a.

⁴⁴ Zakon o prostornom uređenju i gradnji, NN 76/07, 38/09, 55/11, 90/11, 50/12, 55/12, 80/13.

⁴⁵ U terminologiji građanskog prava koristi se *ništetan*, a u terminologiji upravnog prava *ništav*. Rajko navodi da u hrvatskoj legislativi usporedno postoje ti pojmovi. Budući da sam naziv nije od utjecaja na karakter ugovora, razlika se za ovaj rad može zanemariti (Rajko, 2010: 28).

⁴⁶ Zakon o morskom ribarstvu, NN 81/13. U čl. 50. ZMR-a propisano je da pravne i fizičke osobe smiju uzgajati ribe i druge morske organizme samo u dijelu pomorskog dobra za koji imaju koncesiju. Spomenuti članak, kao i cijeli tekst ZMR-a, ne propisuje u pogledu

ribarstvu (ZSR),⁴⁷ Zakon o provedbi carinskih propisa Europske unije (ZPCEU),⁴⁸ Zakon o prijevozu u cestovnom prometu (ZPCP)⁴⁹ i Zakon o željeznici (ZŽ).⁵⁰

3.3. Ugovori s karakteristikama upravnih ugovora

Ugovor o javnoj nabavi. Ugovori o javnoj nabavi uglavnom se svrstavaju u upravne ugovore (Ivančević, 1969: 73; Rajko, 2010: 29; Aviani, Đerđa, 2011: 476). Riječ je o ugovoru s mješovitom pravnom prirodom koja otvara pitanje njihova svrstavanja u određenu pravnu granu – upravnu odnosno građansku (Pejaković, 2013: 1). Međutim, da bi se odgovorilo na to pitanje, potrebna je dublja analiza.

Ugovor o javnoj nabavi definiran je Zakonom o javnoj nabavi (ZJN)⁵¹ kao naplatni ugovor sklopljen u pisanom obliku između jednog ili više ponuditelja i jednog ili više naručitelja⁵² i čiji je predmet nabave izvođenje radova, isporuka robe ili pružanje usluga (čl. 2. t. 26.).

ugovora o koncesiji ništa osim odredbe da se javno prikupljanje ponuda za dodjelu koncesija ne može objaviti bez prethodnog mišljenja Ministarstva. Valja se pozvati na odredbe ZK-a.

⁴⁷ Zakon o slatkovodnom ribarstvu, NN 49/05. Ugovor o koncesiji za uzgoj riba i/ili drugih vodenih organizama u gospodarske svrhe u skladu s posebnim zakonom uvjet je temeljem kojeg Ministarstvo daje pravnoj ili fizičkoj osobi povlasticu za akvakulturu (čl. 47/2. t. 5.). Ta će povlastica prestati vrijediti, između ostalog, ako prestane ugovor o koncesiji za korištenje voda za uzgoj riba i/ili drugih vodenih organizama u gospodarske svrhe (čl. 48/1.). Ugovor o koncesiji uvjet je i za korištenje voda za uzgoj riba u gospodarske svrhe sukladno posebnom zakonu (čl. 32. t. 2.).

⁴⁸ Zakon o provedbi carinskih propisa Europske unije, NN 54/13. Osnivanje slobodnih zona i slobodnih skladišta odvija se na temelju koncesije koju daje Vlada (čl. 40.). Korisnik slobodne zone i osnivač sklapaju ugovor temeljem kojeg korisnik obavlja gospodarsku djelatnost (čl. 42.).

⁴⁹ Zakon o prijevozu u cestovnom prometu, NN 82/13. Koncesija se izdaje na rok od najmanje 7 godina na način koji je propisan Zakonom o koncesijama, ako drugim zakonom nije propisano drugačije (čl. 35.).

⁵⁰ Zakon o željeznici, NN 94/13. Propisuje davanje koncesije za izgradnju nove i upravljanje postojećom željeznicom u čl. 59. pa se u skladu s time koncesija može dati za građenje (koncesija za javne radove u smislu Zakona o koncesijama) nove željezničke infrastrukture odnosno za upravljanje (koncesija za javne usluge u smislu Zakona o koncesijama) na dijelu postojeće željezničke infrastrukture. Obje koncesije daje Vlada, a maksimalni rok iznosi 50 godina. Postupak i način davanja koncesija propisan je Zakonom o koncesijama.

⁵¹ Zakon o javnoj nabavi, NN 90/11, 83/13.

⁵² Čl. 5. ZJN-a propisuje javne naručitelje u postupku javne nabave. Tako javni naručitelji mogu biti državna tijela, jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave, pravne

Pejaković navodi da je riječ o dvostranom pravnom poslu kod kojeg prevladavaju upravno-pravni elementi (Pejaković, 2013: 1). Stranke ugovora o javnoj nabavi su naručitelj i gospodarski subjekt.⁵³ Dakle, da bi kriterij koji nalaže ZUP u čl. 150/1. bio ispunjen, naručitelj bi trebao biti javno-pravno tijelo. Već se prema tom kriteriju situacija komplicira jer je upitno je li svaki naručitelj ujedno javno-pravno tijelo u smislu ZUP-a. Koprić i Nikšić smatraju da taj zahtjev koji ZUP postavlja neće uvijek biti ispunjen jer se kao naručitelji mogu javiti ustanove i trgovačka društva, koji se, ako im nisu dane javne ovlasti, ne mogu smatrati javno-pravnim tijelima u smislu ZUP-a iako su dužni provoditi postupke javne nabave. Ti ugovori ne ispunjavaju pretpostavke za nastanak upravnog ugovora (Koprić, Nikšić, 2010: 296; Pejaković, 2013: 3).

Ako ugovor sklapa javni naručitelj s gospodarskim subjektom, prvi tzv. personalni kriterij je zadovoljen, pa je potrebno razmotriti i ostale – cilj i postupak sklapanja ugovora.

Glavni su ciljevi javne nabave npr. učinkovitija potrošnja novca poreznih obveznika, brži ekonomski razvoj, veća konkurentnost među gospodarskim subjektima koji posluju na tržištu, a neki sporedni ciljevi su sprečavanje nepotizma, korupcije, prijevare i bogaćenja na račun državnih sredstava, odljev novca u inozemstvo, tzv. pranje novca, itd. (Pejaković, 2013: 3).

Donošenju odluke o odabiru najpovoljnije ponude prethodi postupak javne nabave.⁵⁴ Javni naručitelj na osnovi rezultata pregleda i ocjene ponuda donosi odluku o odabiru kojom se odabire najpovoljnija ponuda ponuditelja s kojim će sklopiti ugovor o javnoj nabavi, odnosno najpovoljnija ponuda jednog ili više gospodarskih subjekata s kojima će se sklopiti okvirni sporazum (čl. 96.). Đerđa navodi da odluka o odabiru ponude jest upravni akt koji se donosi prema posebnim postupovnim pravilima te služi kao

osobe koje su osnovane za određene svrhe radi zadovoljavanja potreba u općem interesu, koje nemaju industrijski ili trgovački značaj te se ili iz državnog, lokalnog proračuna ili sredstava takvih pravnih osoba u iznosu većem od 50% ili da nadzor nad poslovanjem tih pravnih osoba obavljaju državna tijela, jedinice lokalne (područne samouprave ili druge takve pravne osobe, ili da više od polovice članova nadzornog odbora, uprave ili odgovarajućeg tijela za upravljanje te vođenje poslova imenuju državna tijela, jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave ili druge takve pravne osobe. Javni naručitelji su i zajednice državnih, lokalnih tijela, odnosno pravnih osoba koje odgovaraju navedenim uvjetima. Osim javnih naručitelja, ZJN propisuje i sektorske naručitelje u čl. 6., a njihov popis nalazi se u Pravilniku o popisu obveznika primjene ZJN-a, NN 19/12.

⁵³ Gospodarski subjekt je fizička ili pravna osoba ili zajednica tih osoba koji na tržištu nudi izvođenje radova i/ili posla, isporuku robe ili pružanje usluga (čl. 2. t. 4.).

⁵⁴ Postoje otvoreni, ograničeni i pregovarački tip postupka javne nabave prema ZJN-u.

osnova za sklapanje ugovora o javnoj nabavi (Đerđa, 2009: 11). Koprić i Nikšić smatraju da ispravnost stajališta je li navedena odluka upravni akt ili nije ovisi o tumačenju odnosa između ZUP-a i ZJN-a, odnosno o odgovoru na pitanje dolazi li do podredne primjene ZUP-a u svim stadijima postupka javne nabave ili samo u pogledu postupka Državne komisije za kontrolu postupaka javne nabave (Koprić, Nikšić, 2010: 296–297). U čl. 99. propisan je učinak odluke o odabiru. Ona postaje izvršna nakon proteka roka mirovanja,⁵⁵ a njezinom izvršnosti nastaje ugovor o javnoj nabavi odnosno okvirni sporazum. Drugim riječima, ugovor je sklopljen prihvatom ponude (Đerđa, 2009: 11). Ovdje Đerđa dolazi do zaključka da ugovori o javnoj nabavi imaju određena obilježja upravnih ugovora, ali i određena obilježja ugovora građanskog prava (Đerđa, 2009: 11).

Međutim, Koprić i Nikšić smatraju da ugovori o javnoj nabavi ne ulaze u režim upravnih ugovora zbog predmeta sklapanja ugovora koji je najčešće ugovor o kupoprodaji, ali može biti i ugovor o građenju, ugovor o djelu, ugovor o nalogu (Koprić, Nikšić, 2010: 298).⁵⁶

Osim upotrijebljenih osnovnih kriterija razlikovanja, stručnjaci radi razjašnjavanja pravne prirode ugovora o javnoj nabavi razmatraju još npr. oblik ugovora, njegove izmjene, raskid ugovora, ništetnost i pravnu zaštitu (Pejaković, 2013a: 13–14, Đerđa, 2009: 11). Međutim, ni nakon razmatranja tih kriterija nije jasno u koju kategoriju svrstati ugovor o javnoj nabavi.⁵⁷

Zbog navedenih karakteristika koje dijelom odgovaraju javnom, a dijelom privatnom pravu, ugovori o javnoj nabavi i dalje se ne mogu svrstati isključivo u upravnu ili isključivo u građansku granu prava. Pravna priroda tih ugovora sa sigurnošću će se moći odrediti tek kad je zakonodavac precizno definira.

*Ugovor o javno-privatnom partnerstvu (JPP).*⁵⁸ Pravna priroda ugovora o JPP-u sličijavnoj prirodi ugovora o javnoj nabavi jer i taj ugovor po ne-

⁵⁵ Javni naručitelj obvezan je primijeniti rok mirovanja koji iznosi 15 dana kod nabave velike vrijednosti odnosno 10 dana kod nabave male vrijednosti od dana dostave odluke o odabiru (čl. 98/1.).

⁵⁶ Osim toga, upravni postupak vodi se o upravnoj stvari, a navedeni predmeti tradicionalno pripadaju području građanskog prava.

⁵⁷ Đerđa navodi da ugovori o javnoj nabavi, prema sadašnjem zakonskom uređenju, imaju određena obilježja upravnih ugovora, međutim i određena obilježja ugovora građanskog prava (Đerđa, 2009: 11; Pejaković, 2013b: 18).

⁵⁸ JPP je dugoročan ugovorni odnos između javnog i privatnog partnera predmet kojeg je izgradnja i/ili rekonstrukcija i održavanje javne građevine, u svrhu pružanja javnih usluga iz okvira nadležnosti javnog partnera (čl. 2/1. Zakona o javno-privatnom partnerstvu).

kim karakteristikama zadovoljava elemente građanskog, a po nekima elemente upravnog prava. Reguliran je Zakonom o JPP-u (ZJPP).⁵⁹

Ugovor o JPP-u je ugovor sklopljen između javnog partnera i društva posebne namjene u ugovornom javno-privatnom partnerstvu, ili javnog i privatnog partnera u statusnom javno-privatnom partnerstvu, kojim se radi provedbe projekta JPP-a uređuju prava i obveze ugovornih strana (čl. 3/3.).

Iz definicije ugovora o JPP-u može se zaključiti da ga sklapaju s jedne strane javnopravno tijelo, a s druge privatna osoba, što bi nas vodilo zaključku da je riječ o upravnom ugovoru sukladno čl. 150. ZUP-a. Ostale odredbe ZJPP-a ne daju tako jasnu sliku jer on sadržava relativno malo odredaba koje se odnose na ugovor o JPP-u, »... štoviše, u većini se pitanja samo poziva na supsidijarnu primjenu ZJN-a ili ZK-a« (Đerđa, 2009: 11).

Koprić i Nikšić navode da JPP može imati različit sadržaj te da u slučajevima u kojima privatni partner preuzima obvezu pružanja usluga koje bi inače trebao pružati javni partner po pravilima građanskog prava dolazi do sklapanja ugovora koji po svojoj pravnoj prirodi jest upravni ugovor. Dalje navode razloge zbog kojih smatraju da ugovor o JPP-u nije upravni ugovor – pravna zaštita u postupku odabira privatnog partnera provodi se sukladno propisima kojima se uređuje područje javne nabave, a za sporove koji će nastati nakon sklapanja ugovora o JPP-u ne primjenjuje se upravno-pravni mehanizam zaštite (Koprić, Nikšić, 2010: 300–301).

Đerđa zauzima stajalište da je ovdje riječ o upravnom ugovoru jer je postupak sklapanja ugovora o JPP-u detaljno propisan ako se pozivamo na supsidijarnu primjenu drugih zakona te da postoji upravni akt temeljem kojeg se onda sklapa upravni ugovor (Đerđa, 2009: 12).

Uzimajući u obzir kompleksnost JPP-a i današnju regulaciju ugovora o JPP-u, ne može se tvrditi da je ugovor o JPP-u upravni ugovor.⁶⁰ Riječ je o ugovoru koji ima određene karakteristike upravnog ugovora poput subjekata i ostvarivanja šireg društvenog interesa, međutim, to ne umanjuje važnost normi koje su nedvojbeno građanskopravne prirode, odnosno gdje predmet ugovora ulazi u doseg građanskog prava.

⁵⁹ Zakon o javno-privatnom partnerstvu, NN 78/12.

⁶⁰ I kod propisivanja sadržaja ugovora o JPP-u ZJPP se u čl. 4. poziva na podrednu primjenu ZOO-a, ako se ugovaraju stavci koji nisu propisani ZJPP-om.

4. Zaključak

Uređenje upravnih ugovora u Hrvatskoj pati od nekoliko nedostataka. Ne postoji zakonska definicija upravnih ugovora, čime je prepušteno pravnoj teoriji da ocjenjuje je li pojedini ugovor upravni ili nije odnosno je li riječ o ugovoru građanskog prava. Prilikom sklapanja ugovora javnopravna tijela mogu djelovati *iure imperii* i *iure gestionis*. Ako nastupaju sa stajališta *iure imperii*, logično je da bi takvi ugovori trebali imati drugačije karakteristike od ugovora građanskog prava gdje su stranke ravnopravne. Obvezno pravo leži na načelu dispozitivnosti, dok upravna tijela postupaju prema strogim pravilima koja su propisana zakonima odnosno podzakonskim općim aktima i djelovanje izvan toga im je zabranjeno. Prilikom razmatranja upravnih ugovora važno je uzeti u obzir postojanje javnog interesa koji je jedna od osnovnih karakteristika upravnih ugovora. Dakle upravni ugovori se sklapaju kada se treba postići neki cilj koji je u javnom interesu, za razliku od građanskopravnih ugovora gdje je riječ o privatnim interesima pojedinaca.

Poželjno bi bilo i kada bi u posebno zakonodavstvo bio uvršten termin *upravni ugovori* koji propisuje ZUP. Time bi se izbjegle nejasnoće oko toga je li neki ugovor upravni ili je riječ o ugovoru građanskog prava. Konkretno, razjasnila bi se i nadležnost u slučaju spora oko pojedinog ugovora.⁶¹ Za upravne ugovore nadležni su upravni sudovi u Zagrebu, Osijeku, Splitu i Rijeci,⁶² dok su za ugovore privatnog prava nadležni sudovi opće nadležnosti.

Nadalje, postoji nesuglasnost posebnog zakonodavstva sa ZUP-om. ZK koji je krovni zakon za sve ugovore o koncesijama nije suglasan sa ZUP-om u pogledu pravne zaštite. ZK se u svojim odredbama više oslanja na načela građanskog prava, dok ZUP počiva na načelima upravnog prava koje karakterizira prvenstveno subordinacija ugovornih strana. Radi izbjegavanja daljnjih teorijskih i praktičnih nedoumica, zakonodavac bi se *de lege feren-*

⁶¹ Sporovi o pitanju je li neki ugovor upravni ili je riječ o ugovoru građanskog prava javljaju se u praksi kao sporovi o nadležnosti između upravnih i redovnih sudova. Naime, nakon što se riješi spor o nadležnosti, praktički je riješen i problem materijalnopravne naravi određenog ugovora (Koprić, Nikšić, 2010: 277).

⁶² Prema čl. 3/1. t. 4. ZUS-a predmet upravnog spora je ocjena zakonitosti sklapanja, raskidanja i izvršavanja upravnih ugovora. Upravni sudovi, između ostalog, odlučuju o tužbama protiv upravnih ugovora i izvršavanja upravnih ugovora (čl. 12/2. t. 4. ZUS-a). Njihovo sjedište i područje nadležnosti propisano je čl. 6. Zakona o područjima i sjedištima sudova, NN 44/10, 84/11.

da trebao dosljedno opredijeliti za jedan pristup. S obzirom na to da je u upravne ugovore uključen element javnog interesa, njih je potrebno detaljnije razraditi, ali u okvirima koje postavlja ZUP. To bi podrazumijevalo i konzistentniju primjenu načela subordiniranosti subjekata upravnog ugovora, koja je tradicionalno prisutna u hrvatskom upravnom pravu i koja trenutačno odgovora zahtjevima postavljenima u pozitivnom pravnom poretku. Pokaže li se potreba u budućnosti za fleksibilnijim pristupom kakav ima npr. Njemačka, zakonodavac bi mogao razmotriti eventualne promjene ZUP-a u pogledu upravnih ugovora.

Literatura

- Aviani, Damir (2013) Posebnosti upravnih ugovora i njihove sudske kontrole u hrvatskom pravu. Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu 50(2): 351–370
- Aviani, Damir, Dario Đerđa (2011) Aktualna pitanja uređenja upravnih ugovora u hrvatskom pravu. Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu 48(3): 475–486
- Borković, Ivo (1993) Upravni ugovori. Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu 30(2): 417–434
- Borković, Ivo (2002) Upravno pravo. 7., izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Zagreb: Narodne novine
- Đerđa, Dario (2009) Upravni ugovori u hrvatskom pravu. Informator 5809: 1–12
- Đerđa, Dario (2011) Upravni ugovori. Pravo u gospodarstvu 50(1): 351–384
- Đulabić, Vedran (2009) Primjena upravnih ugovora u lokalnoj i regionalnoj samoupravi. U: I. Koprić (ur.) Novi Zakon o općem upravnom postupku – praktična pitanja i problemi primjene. Zagreb: Narodne novine
- Gavella, N., H. Ernst, V. Belaj, J. Jug, S. Nikšić, I. Gliha, T. Josipović, M. Baretić, N. Radionov, J. Marin (2011) Stvarno pravo – posebna pravna uređenja, sv. 3. Zagreb: Narodne novine
- Ivančević, Velimir (1969) Teorija administrativnog ugovora. U: Aleksandar Goldštajn, Investicije. Zagreb: Informator
- Koprić, Ivan, Saša Nikšić (2010) Upravni ugovori, područje primjene i primjena prava. Zbornik Susreta pravnika Opatija 48: 271–303
- Medvedović, Dragan (2009) Geneza Zakona o općem upravnom postupku. U: Grupa autora, Novi Zakon o općem upravnom postupku. Zagreb: Informator
- Pejaković, Stanka (2013) Je li ugovor o javnoj nabavi upravni ugovor? 1. dio. Informator 6171: 1–3
- Pejaković, Stanka (2013a) Je li ugovor o javnoj nabavi upravni ugovor? 2. dio. Informator 6172–6173: 13–14
- Pejaković, Stanka (2013b) Još o ugovoru o javnoj nabavi i njegovoj pravnoj prirodi. Informator 6181–6182: 18

- Pirnat, Rajko (2009) Upravni ugovor i upravni postupak. U: Ivan Koprić, Vedran Đulabić (ur.) Modernizacija općeg upravnog postupka i javne uprave u Republici Hrvatskoj. Zagreb: Društveno veleučilište
- Rajko, Alen (2010) Upravni ugovori i postupanja – novi instituti. Pravo i porezi 19(5): 26–35
- Šikić, Marko, Frane Staničić (2011) Pravna narav ugovora o koncesiji. Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu 48(2): 419–441

Pravni izvori

- Opći porezni zakon, NN 147/08, 18/11, 78/12, 136/12, 73/13
- Pravilnik o popisu obveznika primjene Zakona o javnoj nabavi, NN 19/12
- Verwaltungsverfahrensgesetz od 25. svibnja 1976. (Zakon o općem upravnom postupku SR Njemačke)
- Zakon o cestama, NN 84/11, 22/13, 54/13
- Zakon o elektroničkim medijima, NN 153/09, 84/11, 94/13
- Zakon o javnoj nabavi, NN 90/11, 83/13
- Zakon o javno-privatnom partnerstvu, NN 78/12
- Zakon o komunalnom gospodarstvu, NN 6/95, 70/97, 128/99, 57/00, 129/00, 59/01, 26/03, 82/04, 110/04, 178/04, 38/09, 79/09, 153/09, 49/11, 84/11, 90/11, 144/12
- Zakon o koncesijama, NN 143/12
- Zakon o lovstvu, NN 140/05, 75/09, 153/09
- Zakon o morskom ribarstvu, NN 81/13
- Zakon o održivom gospodarenju otpadom, NN 94/13
- Zakon o općem upravnom postupku, NN 47/09
- Zakon o otocima, NN 34/99, 149/99, 32/02, 33/06
- Zakon o područjima i sjedištima sudova, NN 44/10, 84/11
- Zakon o poljoprivrednom zemljištu, NN 66/01
- Zakon o poljoprivrednom zemljištu, NN 152/08, 21/10, 63/11
- Zakon o poljoprivrednom zemljištu, NN 39/13
- Zakon o pomorskom dobru i morskim lukama, NN 158/03, 100/04, 141/06, 38/09
- Zakon o prijevozu u cestovnom prometu, NN 82/13
- Zakon o provedbi carinskih propisa Europske unije, NN 54/13
- Zakon o prostornom uređenju i gradnji, NN 76/07, 38/09, 55/11, 90/11, 50/12, 55/12, 80/13
- Zakon o rudarstvu, NN 56/13
- Zakon o slatkovodnom ribarstvu, NN 49/05
- Zakon o tržištu plina, NN 28/13

Zakon o tržištu toplinske energije, NN 80/13
Zakon o turističkom i ostalom građevinskom zemljištu neprocijenjenom u postupku pretvorbe i privatizacije, NN 92/10
Zakon o upravnim sporovima, NN 20/10, 143/12
Zakon o vodama, 153/09, 63/11, 130/11, 56/13
Zakon o zaštiti i očuvanju kulturnih dobara, NN 66/99, 151/03, 157/03, 100/04, 87/09, 88/10, 61/11, 25/12, 136/12
Zakon o zaštiti prirode, NN 80/13
Zakon o zdravstvenoj zaštiti, NN 150/08, 71/10, 139/10, 22/11, 84/11, 154/11, 12/12, 35/12, 70/12, 144/12, 82/13
Zakon o željeznici, NN 94/13

Mrežni izvori

www.nn.hr

<http://regkon.fina.hr/RegistarKoncesija.web/index.html>, 1. 10. 2013.

ADMINISTRATIVE CONTRACTS
IN THE CROATIAN LEGAL SYSTEM

Summary

The author analyses administrative contracts in special legislation of the Republic of Croatia, their legislative share, manner of regulation, and legal protection. Basic characteristics of administrative contracts in the French and German laws are briefly outlined. Administrative contracts have become a topical issue among members of the scientific and professional public, particularly since their codification in the 2009 Law on General Administrative Procedure. The analysis has divided administrative contracts into three categories: a) administrative contracts explicitly prescribed by special legislation, b) concession contracts as administrative contracts prescribed by special legislation, and c) contracts with certain characteristics of administrative contracts. Despite the fact that the enactment of administrative contracts has been received positively by the scientific and professional public, there are certain deficiencies. For example, there is no definition of the administrative contract, special laws are not harmonised with the LGAP, while stipulated legal protection varies from one special law to another. Following the analysis, the author suggests certain improvements to the legislation concerning administrative contracts.

Key words: administrative contracts, special legislation, Law on General Administrative Procedure, Law on Concessions, public procurement contract, public-private partnership contract