

Pravna priroda odluke o koncesiji

Dario Đerđa*

UDK 35.078.6

Izvorni znanstveni rad

Primljeno 22. 12. 2005.

Prihvaćeno 23. 2. 2006.

Cilj je rada odrediti pravnu prirodu odluke o koncesiji. U tu je svrhu najprije ukratko prikazan postupak donošenja odluke o koncesiji. Zatim su istaknuta oprečna mišljenja o pravnoj prirodi odluke o koncesiji. U svrhu izvođenja teze da je odluka o koncesiji upravni akt analizirana su pravna obilježja upravnog akta te je teorija upravnog akta primijenjena na odluku o koncesiji u hrvatskoj pravnoj praksi. Konačno, autor je pokušao odrediti u koju bi vrstu pravnih akata trebalo svrstati odluku o koncesiji te upozorava na nekoliko ključnih problema vezanih uz praksu donošenja te odluke u Hrvatskoj.

Ključne riječi: koncesija, odluka o koncesiji, upravni akt

1. Uvod

U posljednjih petnaestak godina koncesije su u Hrvatskoj pravnoj i gospodarskoj praksi zauzele nezaobilazno mjesto te svakim danom sve

* Dr. sc. Dario Đerđa, viši asistent Pravnog fakulteta u Rijeci, Katedra za upravno pravo i upravu

više dobivaju na važnosti. Razlog tome je što koncesije omogućuju angažiranje privatnih investitora i njihovih financija u svrhu ostvarenja javnih koristi, ubrzavaju izgradnju objekata javnih usluga, oslobađaju državu od djelatnosti koje a priori ulaze u sferu privatne, a ne javne inicijative te je manje izlažu financijskim rizicima, pružajući joj u isto vrijeme pravo nadzora nad predmetima od javnog interesa. Uz to što su vrlo pogodno sredstvo privlačenja stranog kapitala, koncesije su i sredstvo povjeravanja obavljanja javnih poslova privatnim fizičkim i pravnim osobama. Tako su koncesije veoma raširen način obavljanja javnih usluga, osobito u područjima prijevoza, npr. pomorskog, zračnog, željezničkog i cestovnog; zatim izgradnje i održavanja infrastrukture namijenjene prijevozu, npr. cestovne infrastrukture, javnih instalacija u morskim i zračnim lukama te prirodnih i umjetnih plovni putova; u području energetike, npr. proizvodnja i distribucija električne energije ili plina; distribucija vode za piće te termalnih izvora i sl.¹ Putem koncesija država može dopustiti privatnim osobama i iskorištavanje određenih prirodnih dobara u svojem vlasništvu koje ona nije u mogućnosti crpiti, a crpljenje kojih, naravno, za državu može imati bitan učinak u pogledu jačanja gospodarstva, povećavanja izvoza, zapošljavanja radne snage i sl.

U hrvatskoj pravnoj teoriji susreće se niz definicija koncesija. Tako je Borković koncesiju odredio kao »*dozvolu za obavljanje neke djelatnosti uvjetovane posebnim odobrenjem*«, odnosno kao »*poseban pravni institut putem kojega javna vlast dozvoljava određenom subjektu, fizičkom ili pravnom, domaćem državljaninu ili strancu, da upotrebljava ili iskorištava određena dobra, izvodi određene radove ili obavlja kakvu djelatnost*«. ² Gorenc smatra da »*u najširem smislu koncesija predstavlja akt (grant, odobrenje, dozvola, razrješenje, Erlaubnis) vlasti jedne države kojom se građanima te države, drugoj državi ili stranim državljanima dozvoljava na njenom području obavljanje onih djelatnosti za koje inače postoji zabrana*«. ³ Vukmir koncesiju određuje kao »*pravni instrument putem kojeg država ili neka druga javna vlast dozvoljava koncesionaru ili iskorištavanje nekog prirodnog bogatstva*

¹ O tome više vidi u: Gjidar, Marc i Šimac, Neven, Koncesije i drugi načini povjeravanja javnih usluga pravnim i fizičkim osobama, *Pravo u gospodarstvu*, 39 (5/2000.), str. 81.

² Borković, Ivo, Pravna priroda koncesije, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 28 (1–2/1991.), str. 17.

³ Gorenc, Vilim, Ugovor o koncesiji, *Acta turistica*, 1 (2/1989.), str. 179.

ili obavljanje neke javne službe ili neku izgradnju u cilju zadovoljavanja javnih potreba«⁴ i sl. Koncesiju je kao pravni institut nastojao odrediti i hrvatski zakonodavac. U članku 1. stavku 1. *Zakona o koncesijama*⁵ propisano je da se koncesijom stječe pravo gospodarskog korištenja prirodnih bogatstava te drugih dobara za koje je zakonom određeno da su od interesa za Republiku Hrvatsku, pravo obavljanja djelatnosti od interesa za Republiku Hrvatsku te pravo izgradnje i korištenja objekata i postrojenja potrebnih za obavljanje tih djelatnosti.

U postupku dodjele koncesija javljaju se dva pravna akta: odluka o koncesiji i ugovor o koncesiji. U hrvatskoj su se pravnoj teoriji nerijetko vodile ozbiljne rasprave o pravnoj prirodi odluke o koncesiji. Neki su smatrali da je odluka o koncesiji klasičan upravni akt, dok su drugi tvrdili da je riječ samo o aktu poslovanja. Međutim, pravilno utvrditi pravnu prirodu odluke o koncesiji vrlo je važno, jer upravo o prirodi tog instituta ovisi i cijeli niz pravnih učinaka, kao primjerice transparentnost postupka donošenja, forma i sadržaj, pravo na žalbu te druge pravne lijekove i sl.

Cilj je ovoga rada odrediti pravnu prirodu odluke o koncesiji. U tu je svrhu najprije ukratko prikazan postupak donošenja odluke o koncesiji. Zatim su istaknuta oprečna mišljenja o pravnoj prirodi odluke o koncesiji. U svrhu izvođenja teze da je odluka o koncesiji upravni akt analizirana su pravna obilježja upravnog akta te je teorija upravnog akta primijenjena na odluku o koncesiji u hrvatskoj pravnoj praksi. Konačno, autor je pokušao odrediti u koju bi vrstu pravnih akata trebalo svrstati odluku o koncesiji te upozorava na nekoliko ključnih problema vezanih uz praksu donošenja te odluke u Hrvatskoj.

2. Postupak donošenja odluke o koncesiji

Postupak dodjele koncesija najčešće je strogo uređen pravnim propisima. Tako je u Republici Hrvatskoj taj postupak na najopćenitiji način uređen *Zakonom o koncesijama* koji uređuje nadležnost za donošenje

⁴ Vukmir, Branko, Pravni aspekti koncesija, *Pravo i porezi*, 9 (12/2000.), str. 15.

⁵ *Zakon o koncesijama*, Narodne novine, br. 89/92.

odluke o koncesiji ako ona posebnim zakonom nije drugačije uređena, mogućnost delegacije te ovlasti te tijela ovlaštena predlagati i davati mišljenja u postupku donošenja odluke o koncesiji. U *Zakonu* su nadalje propisani načini pokretanja postupka i pretpostavke koje se osobito prosuđuju prilikom pripreme prijedloga odluke o koncesiji te opća nadležnost za sklapanje samog ugovora o koncesiji ako tijelo koje je ovlašteno sklopiti taj ugovor nije određeno posebnim zakonom. No, postupak dodjele koncesija u različitim upravnim područjima detaljno je uređen posebnim zakonima, kao primjerice člancima 144. do 147. *Zakona o vodama*,⁶ člancima 16. do 37. *Zakona o pomorskom dobru i morskim lukama*,⁷ člancima 43. do 49. *Zakona o poljoprivrednom zemljištu*⁸ ili člancima 20. do 28. *Zakona o lovstvu*.⁹ Dakle, *Zakon o koncesijama* će se kao *lex generalis* primjenjivati supsidijarno, i to samo u onim pitanjima koja nisu uređena nekim od posebnih zakona, što je u pravnoj praksi u pravilu rijedak slučaj.

Odluku o najboljem koncesionaru javna vlast donosi postupkom kojim izabire koncesionara koji će na optimalan način zadovoljiti sve propisane uvjete za obavljanje određene koncesionirane djelatnosti. U praksi se susreću tri osnovna načina pokretanja postupka za dodjelu koncesije. Koncedent pokreće postupak dodjele koncesije na vlastitu inicijativu ili objavljujući javni natječaj ili objavljujući poziv za javno prikupljanje ponuda. S druge strane, ako koncesiju želi dobiti stanovita privatna osoba, a koncedent trenutačno ne vodi postupak za dodjelu koncesija, potencijalni koncesionar može inicirati vođenje takvoga postupka podnoseći zahtjev za dodjelu koncesije nadležnom tijelu javne vlasti. U pravnom sustavu Republike Hrvatske prihvaćena su sva tri načina pokretanja postupka za dodjelu koncesije. Od njih se, u skladu s člankom 3. *Zakona o koncesijama*, odluka o koncesiji donosi na temelju objavljenog javnog natječaja ili provedenog javnog prikupljanja ponuda, dok se na osnovi zahtjeva potencijalnog koncesionara donosi samo kad je to propisano posebnim zakonom.

⁶ *Zakon o vodama*, Narodne novine, br. 107/95.

⁷ *Zakon o pomorskom dobru i morskim lukama*, Narodne novine, br. 158/03. i 100/04.

⁸ *Zakon o poljoprivrednom zemljištu*, Narodne novine, br. 66/01., 87/02., 48/05. i 90/05.

⁹ *Zakon o lovstvu*, Narodne novine, br. 104/05.

U slučaju da se više privatnih osoba javi na natječaj ili podnese ponudu za dobivanje koncesije, koncedent mora odlučiti kome će između više natjecatelja dodijeliti koncesiju. Djelujući u općem interesu, koncedent se treba voditi gospodarski najpovoljnijom ponudom, međutim, cijelo vrijeme imajući u vidu da je koncesionar sposoban pravilno i potpuno obavljati koncesioniranu djelatnost. Radi izbora koncesionara koji će najučinkovitije, ali i pravilno, ispunjavati svoju zadaću, koncedent mora razmotriti sve pristigle prijave i ponude te koncesiju dodijeliti upravo onom subjektu koji s gledišta općeg interesa nudi najpovoljnije uvjete. Svoje stajalište o izboru najboljeg natjecatelja odnosno najpovoljnijeg ponuditelja, tj. da li koncesiju dodijeliti podnositelju zahtjeva, koncedent treba i formalno uobličiti, što čini upravo odlukom o koncesiji.

Odluku o koncesiji uvijek donosi nadležno tijelo koncedenta, uz suglasnost ili bez suglasnosti ili mišljenja drugog tijela ili druge pravne osobe. Koje je tijelo koncedenta ovlašteno donijeti tu odluku, uvijek određuju pravni propisi. Tako u Francuskoj, primjerice, odluku o koncesiji u pravilu donose predstavnička tijela države ili jedinica lokalne uprave. Članak 12. stavak 1. makedonskog *Zakona o koncesijama*¹⁰ navodi da odluku o izboru koncesionara u postupku pokrenutom na osnovi javnog natječaja ili javnog prikupljanja ponuda donosi Vlada Republike Makedonije. To se pitanje u Bugarskoj pojavljuje na mnogo složeniji način. Tamo najprije povjerenstvo za izbor koncesionara podnosi Vijeću ministara izvješće o rezultatima postupka nadmetanja. Vijeće ministara tada treba usvojiti odluku o izboru koncesionara koju supotpisuje nadležni ministar.¹¹ U Hrvatskoj, u skladu s člankom 2. *Zakona o koncesijama*, odluku o koncesiji donosi Hrvatski sabor, ako posebnim zakonom nije drugačije određeno, na prijedlog Vlade Republike Hrvatske, a nakon pribavljenog mišljenja izvršnog tijela općine ili grada ili županije na području koje se stječe pravo gospodarskog korištenja dobara. Hrvatski sabor može ovlastiti Vladu Republike Hrvatske da donosi odluku o koncesiji. Međutim, svi posebni zakoni u Hrvatskoj zasebno uređuju tko je nadležan za donošenje odluke o konkretnoj koncesiji. Tako npr. *Zakon o poljoprivrednom zemljištu* u članku 45. stavku 4. propi-

¹⁰ *Zakon za koncesija*, Službeni vesnik na Republika Makedonija, br. 42/93. i 40/99.

¹¹ *Law on Concessions*, State Gazette, no. 92/17. 10. 1995, Amended SG nos. 16 & 44/96; 61& 123/97; 93/98; 23, 56, 64 & 67/99.

suje da odluku o davanju koncesije za korištenje poljoprivrednog zemljišta u vlasništvu države donosi Vlada Republike Hrvatske na prijedlog ministarstva nadležnog za poslove poljoprivrede. U skladu s člankom 20. *Zakona o pomorskom dobru i morskim lukama*, koncesiju za gospodarsko korištenje pomorskog dobra te za korištenje ili gradnju građevina od važnosti za županiju na rok do najviše 20 godina daje županijsko poglavarstvo, a prethodni postupak provodi nadležno upravno tijelo u županiji; koncesiju za gospodarsko korištenje pomorskog dobra koja obuhvaća gradnju građevina od važnosti za Republiku Hrvatsku na rok do 50 godina daje Vlada Republike Hrvatske, a prethodni postupak provodi nadležno ministarstvo; koncesiju pak koja obuhvaća gradnju novih građevina od važnosti za Republiku Hrvatsku, koja zahtijeva velika ulaganja te se ukupni gospodarski učinci ne mogu ostvariti u roku od 50 godina, na rok od preko 50 godina daje Vlada Republike Hrvatske uz suglasnost Hrvatskoga sabora.

Ta se odluka, naravno, uvijek donosi u pisanom obliku te je njezin sadržaj u pravilu strogo određen. Iako se sadržaj odluke o koncesiji, vjerojatno zbog specifičnosti materije na koju se svaka koncesija odnosi, ne uređuje općim zakonom o koncesiji ni u hrvatskom ni u usporednom pravu, odredbe koje propisuju taj sadržaj nalaze se u posebnim zakonima. Tako primjerice članak 51. *Zakona o javnim cestama*¹² propisuje da se odlukom o koncesiji određuje osobito predmet, odnosno sadržaj koncesije; podnositelj ponude i njegova sposobnost ostvarivanja koncesije; vrijeme trajanja koncesije; mjerila za utvrđivanje visine cestarine; mjerila i visina naknade za koncesiju; pogodnosti ponude glede sredstava, opreme i zaposlenika; mjere očuvanja i zaštite okoliša; osnove financiranja te način i razlozi prestanka koncesije. Članak 24. *Zakona o pomorskom dobru i morskim lukama* propisuje da odluka o koncesiji sadržava područje pomorskog dobra koje se daje na upotrebu ili gospodarsko korištenje; način, uvjete i vrijeme upotrebe ili gospodarskog korištenja pomorskog dobra, stupanj isključenosti opće upotrebe, naknadu koja se plaća za koncesiju, ovlaštenja davatelja koncesije, popis objekata podgradnje i nadgradnje koji se nalaze na pomorskom dobru i daju se u koncesiju, prava i obveze ovlaštenika koncesije, uključujući i obvezu održavanja i zaštite pomorskog dobra te zaštite prirode ako se pomorsko dobro nalazi na zaštićenom dijelu prirode. Članak 145. sta-

¹² *Zakon o javnim cestama*, Narodne novine, br. 180/04.

vak 1. *Zakona o vodama* određuje da se odlukom o koncesiji određuju osobito: objekt koncesije, predvideni opseg korištenja voda odnosno vodnog dobra, korisnici koncesije, namjene za koje se koncesija dodjeljuje, vrijeme trajanja koncesije, visina naknade ili osnova za određivanje visine naknade, dok članak 137. stavak 1. *Zakona o zaštiti prirode* propisuje da se odlukom o koncesiji utvrđuje osobito zaštićeno područje, odnosno speleološki objekt za koji se daje koncesija, predvideni opseg gospodarskog korištenja, korisnici koncesije, namjene za koje se koncesija dodjeljuje, uvjeti zaštite prirode koje je koncesionar dužan provoditi, vrijeme trajanja koncesije te visina naknade ili osnovica za određivanje visine naknade.¹³ Članak 5. hrvatskog *Zakona o koncesijama* određuje da Vlada može posebnom odlukom za pojedine koncesije odrediti porezne i carinske olakšice, međutim, ta odluka tada mora biti objavljena već u pozivu za javno prikupljanje ponuda odnosno u javnom natječaju.

U usporednom pravu članak 19. talijanskog *Pravilnika o izvršenju Zakonika o pomorskoj, unutrašnjoj i zračnoj plovidbi*¹⁴ utvrđuje da odluka o koncesiji sadržava opće i posebne uvjete. Opći su uvjeti mjesto, površina, granice dobra, svrha koncesije, trajanje i način korištenja koncesije, naknada, kaucija, rokovi i način isplate, priroda, oblik i dimenzije objekta na koncesioniranom dobru te, naravno, podaci o koncedentu i koncesionaru, dok su posebni uvjeti oni koje propis ili koncedent traže za konkretno dobro koje se daje u koncesiju.

Sorace i Marzuoli ističu kako taj akt – tzv. odluka o koncesiji – u pravilu treba sadržavati odredbe koje uređuju obavljanje koncesionirane djelatnosti te ostvarenje javnog interesa s tim u vezi, odnosno korištenje koncesioniranog dobra, kao i osobu koncesionara izabranu na osnovi načela nepristranosti i dobrog poslovanja (tal. *buon andamento*).¹⁵ Simoncelli dodaje da se odluka o koncesiji donosi uvijek uz dosljednu primjenu načela zakonitosti, na osnovi slobodne ocjene koncedenta.¹⁶

¹³ *Zakon o zaštiti prirode*, Narodne novine, br. 70/05.

¹⁴ *Regolamento per l'esecuzione del codice della navigazione (navigazione marittimo)*, n. 328., Gazzetta Ufficiale del 15. febbraio 1952.

¹⁵ Sorace, Domenico, Marzuoli, Carlo, *Concessioni amministrative, Digesto delle discipline pubblicistiche*, III, Utet, Torino, 1989., str. 284.

¹⁶ Simoncelli, Domenico, *Concessioni governative, Nuovo digesto Italiano*, sv. 3, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, 1937., str. 588.

Isto smatra i Carlston ističući da ako prilikom dodjele koncesije izostane donošenje odluke na osnovi slobodne ocjene, uopće se ne može govoriti o koncesiji,¹⁷ a na diskrecijski karakter koncesije upućuje i međunarodna arbitražna praksa u odluci od 3. rujna 1924. u sporu između Njemačke i Odštetne komisije.¹⁸ Članak 12. *Osnovnih elemenata zakona o ugovorima o koncesijama*¹⁹ preporučuje da koncedent odluku o koncesiji za svaku dodijeljenu koncesiju objavi u službenom glasilu te da ta objava mora sadržavati naziv koncesionara te sažetak najbitnijih uvjeta ugovora o koncesiji. Međutim, objava ne mora sadržavati podatke koje koncedent smatra tajnim.

Na kraju još valja istaknuti da iako u pravilu koncesiju dodjeljuje koncedent jednostranim i autoritativnim aktom donesenim na osnovi slobodne ocjene, koji prati sklapanje ugovora o koncesiji, u praksi se mogu uočiti i neki drugačiji slučajevi. Tako postoji mogućnost da koncedent pitanje koncesionara i osnovnih uvjeta ostvarivanja koncesionirane djelatnosti umjesto odlukom o koncesiji riješi pravnom normom sadržanom u općenormativnom pravnom aktu, konkretno zakonu ili podzakonskom općenormativnom aktu. U tu bi skupinu spadale sve koncesije koje parlament dodjeljuje u formi zakona. Međutim, zakonska forma, upozorio je Krbek, propisuje se samo u osobito važnim slučajevima.²⁰ S druge strane, pojedina zakonodavstva, uglavnom u državama Srednjega istoka, cjelokupni koncesijski odnos uređuju samo na osnovi ugovora o koncesiji. Tamo se u postupku dodjele koncesija ne javlja nikakav jednostrani i autoritativni akt, već koncedent nakon ocjene gospodarske učinkovitosti jednostavno pristupa sklapanju ugovora s koncesionarom te se ugovorom rješavaju sva pitanja vezana uz navede-

¹⁷ Carlston, Kenneth S., *International Role of Concession Agreements*, *North-western University Law Review*, 52 (1957.–1958.), str. 620.

¹⁸ U tom su postupku arbitri razmotrili njemačko, austrougarsko, mađarsko i francusko pravo u pogledu iskorištavanja mineralnih izvora te su zaključili da se dozvole kojima se dodjeljuje pravo iskorištavanja razlikuju od onih precizno određenih u zakonskim tekstovima, kao što je to slučaj u Francuskoj, u kojima je dozvola uvijek diskrecijska. *Germany v. Reparations Commission*, Award of September 3, 1924., *United Nations Reports of International Arbitral Awards*, n. 429, 1948., str. 478–479.

¹⁹ *Basic Elements of a Law on Concession Agreements*, OECD, FEAS, 2000. Multilateralni centar za razvoj privatnog sektora u okviru OECD-a donio je 2000. godine u Istanbulu osnovne odredbe koje bi trebali sadržavati svi zakoni o koncesijama država članica te međunarodne organizacije.

²⁰ Krbek, Ivo, *Upravno pravo*, II knj.: *Organizacija javne uprave*, Jugoslavenska štampa, Zagreb, 1932., str. 71.

nu koncesiju.²¹ Međutim, postavlja se pitanje je li ovdje uopće riječ o pravnom institutu koncesije ili samo o ugovornom odnosu. Mišljenje je autora da se, ako u postupku dodjele nekog prava položaj subjekata nije subordiniran te se odnosi uređuju ugovorom, a ne na jednostran i autoritativan način upravnim aktom ili zakonskom normom, ne može govoriti o pravnom institutu koncesije.

3. Dvojbe o pravnoj prirodi odluke o koncesiji

Kako odluku o koncesiji na jednostran i autoritativan način uvijek donosi koncedent, Vitta navodi da je ona uvijek upravni akt, koji mora biti utemeljen na propisu koji u pravnom poretku koji je na snazi uređuje mogućnost dodjeljivanja koncesije.²² S tom se tvrdnjom složio i De Valles navodeći da se, kad se govori o odluci o koncesiji, uvijek radi o upravnom aktu u materijalnom smislu, jer taj akt sadržava autoritativne i konkretne odredbe.²³ U prilog tim stajalištima ide i članak 37. stavak 1. slovenskog *Zakona o gospodarskim javnim službama*²⁴ koji navodi da o izboru koncesionara odlučuje koncedent »*upravnom odlukom*«, dakle upravnim aktom.²⁵ Borković također smatra da je akt kojim koncedent dodjeljuje koncesiju upravni akt, jednostran i autoritativan po svojoj prirodi. Osim toga, taj akt mora biti usklađen i s međunarodnim ugovorima i konvencijama koje uređuju podjeljivanje koncesija, a koje je sklopila ili kojima je pristupila država koncedent.²⁶ I Krbek smatra da ako koncesiju podjeljuje upravna vlast, ona to čini u formi upravnog akta.²⁷

²¹ Vidi više u: De Valles, Arnaldo, *Concessioni, Nuovo digesto Italiano*, sv. 3, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, 1937., str. 579.

²² Vitta, Cino, *Concessioni: diritto amministrativo, Novissimo Rigesto Italiano*, III, Torino, 1967., str. 919.

²³ De Valles, op. cit., str. 579.

²⁴ *Zakon o gospodarskih javnih službah*, Uradni list Republike Slovenije, št. 32/1993.

²⁵ U slovenskoj pravnoj teoriji Pozdrec navodi da se koncesija dodjeljuje u upravnom postupku, koji okončava donošenjem upravne odluke. Pozdrec, Petra, Ali lahko koncesija za lokalne gospodarske javne službe privede do monopolnega položaja?, *Pravna praksa*, 374/1997., str. 7.

²⁶ Borković, Ivo, *Upravno pravo*, 7. izd., Narodne novine, Zagreb, 2002., str. 28.

²⁷ Krbek, *Upravno*, op. cit., str. 71.

Međutim, s tim gledištima nije se složila Vlada Republike Hrvatske. Ured za zakonodavstvo Vlade Republike Hrvatske, odgovarajući na upit tada Ministarstva pomorstva, prometa i veza Republike Hrvatske, donio je 12. siječnja 1995. mišljenje iz kojeg je razvidno da prema stajalištu Vlade Republike Hrvatske odluka o dodjeli koncesije na pomorskom dobru nije upravni akt, već akt poslovanja. Takav zaključak Vlade zasnovan je na razmatranju naravi pomorskog dobra te prava upravljanja odnosno zaštite koje Republika Hrvatska odnosno županije imaju prema tom dobru. U mišljenju stoji da nadležna tijela, tj. Hrvatski sabor, Vlada Republike Hrvatske i županijske skupštine, odlukom o koncesiji kao državno tijelo ne rješavaju o pravima i obvezama građana odnosno pravnih osoba u smislu članka 1. *Zakona o općem upravnom postupku*,²⁸ već kao nositelji prava upravljanja pomorskim dobrom kao općim dobrom od interesa za Republiku Hrvatsku. Stoga se, prema njihovu mišljenju, taj akt može smatrati samo aktom poslovanja.²⁹

Takvom tumačenju prirode akta o koncesiji priklonio se Stipić ističući da se odluka o koncesiji ne donosi u upravnom postupku niti se prosudba o najpovoljnijoj ponudi odlučuje upravnim aktom, jer ovdje nije riječ o upravnoj stvari, već o aktu raspolaganja Republike Hrvatske kao nositelja vlasničkih prava na prirodnom bogatstvu te drugom dobru za koje je zakonom određeno da je od interesa za Republiku Hrvatsku.³⁰

Međutim, stajalištu Vlade argumentirano su se suprotstavili Borković i Dika. Borković tako smatra da Republika Hrvatska nema pravo vlasništva na pomorskom dobru, neovisno o tome što se katkad pojedina državna tijela ponašaju kao vlasnici pomorskog dobra, već samo pravo vršenja vlasti. Dosljedno tome, ističe on, o pravima koja proizlaze iz vršenja prerogativa državne vlasti ne može se odlučivati aktima poslovanja, nego samo aktima vlasti, što bi značilo upravnim aktom. Štoviše, misli ako bi akt o koncesiji bio akt poslovanja, a ne akt vlasti, tj. akt uprave kojim se odlučuje autoritativno o pravima i obvezama, onda bi se

²⁸ *Zakon o općem upravnom postupku*, Službeni list SFRJ, br. 47/86., te Narodne novine, br. 53/91. i 103/96.

²⁹ Vlada Republike Hrvatske, Ured za zakonodavstvo, klasa: 934-01/94-01/01, ur. broj: 50501-94-1170, Zagreb, 12. siječnja 1995.

³⁰ Stipić, Milan, *Koncesije u hrvatskom zakonodavstvu i praksi (opća razmatranja i neki primjeri)*, *Aktualna pitanja hrvatskog gospodarstva i pravne prakse: zbornik radova*, Zagreb, 1996., str. 64.

na to nadovezale brojne pravne posljedice. Odnosi iz akta poslovanja kojim se ne odlučuje o pravima i obvezama mogu se urediti samo ugovorom o koncesiji, jer akt poslovanja nije u takvom slučaju potrebno ni donositi. Drugo, upravljajući javnim dobrom, javna vlast obavlja nadzor nad tom koncesijom, pa koncesiju može oduzeti, može je opozvati ili izmijeniti. Oduzimanje i opoziv koncesije zasigurno nisu, tvrdi Borković, akti poslovanja. Ako je akt o koncesiji akt poslovanja, on se ne donosi u upravnom postupku, pa slijedom toga nema ni mogućnosti zaštite toga prava, prava stranaka, pravnog lijeka u pravnom postupku ni mogućnosti vođenja pravnog spora. Kad bi akt o koncesiji bio akt poslovanja, onda bi to bio samo dokaz da je javna vlast automatski i apsolutno privatizirala sve mogućnosti odlučivanja u sferi pomorskog dobra. To bi moglo jako utjecati na sigurnost koncesionara i njegovu želju da uđe u odnose koji su određeni aktom poslovanja.³¹

*Zakon o upravnim sporovima*³² u članku 6. stavku 2. propisuje da je upravni akt akt državnog tijela ili pravne osobe s javnim ovlastima kad u vršenju javnih ovlasti rješava o stanovitom pravu ili obvezi određenog pojedinca ili pravne osobe u kakvoj upravnoj stvari. Primjenjujući elemente te zakonske definicije upravnog akta na akt o koncesiji, Borković ističe da je, ako je akt o koncesiji akt Vlade, to ujedno i akt državnog tijela. U njemu se, nastavlja on, odlučuje o pravima i obvezama, jer se postavlja zahtjev za koncesiju i taj se zahtjev razmatra i o njemu se odlučuje, a jedino pitanje koje se može postaviti jest – je li podjeljivanje koncesije upravna stvar ili ne?³³ No, konačno zaključuje da je podjelji-

³¹ Borković, Ivo, Mišljenja i prilozi u svezi s odredbama dijela III. i dijela XIII. Pomorskog zakonika, Split, 1996., preuzeto iz: Kundih, Branko, *Pomorsko dobro i granice pomorskog dobra*, Zagreb, 2000., str. 41.

³² *Zakon o upravnim sporovima*, Službeni list SFRJ, br. 4/77. i 36/77., te Narodne novine, br. 53/91., 9/92. i 77/92.

³³ Borković je skretao pozornost na nepreciznost pravnog sustava Republike Hrvatske i bivše Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije što je dva temeljna zakona iz područja upravnog prava, *Zakon o općem upravnom postupku* i *Zakon o upravnim sporovima*, u njihovoj praktičnoj primjeni vezala za jedan pojam koji je neprecizan. U upravnom postupku odlučuje se ako je u pitanju upravna stvar. Upravni spor može se pokrenuti i voditi samo ako je u pitanju upravna stvar. Međutim, kako nijedan zakon ne određuje koja je stvar upravna stvar, u teoriji se počelo govoriti da je upravna stvar ona koja je u nadležnosti tijela državne uprave ili da je upravna stvar ona koje je pravni problem upravnog prava, ili da je to i jedno i drugo itd. Sve u svemu, danas u Hrvatskoj nema definicije upravne stvari, a o definiranju tog pojma ovisi i primjena *Zakona o općem upravnom postupku* i *Zakona o upravnim sporovima*.

vanje koncesije akt vlasti koji proizlazi iz ovlaštenja podjeljivatelja da upravlja javnim dobrom, a u njemu se određuju prava i obveze.³⁴

S tom se tezom složio i Dika navodeći da pomorsko dobro kao javno dobro nije u vlasništvu, u privatnopravnom smislu, Republike Hrvatske, već ona njime smije disponirati samo aktima svojih nadležnih tijela, i to aktima koje ona donose u upravnom postupku. Država je ograničena u raspolaganju pomorskim dobrom i ona mora, respektirajući poseban režim kojemu je ono podvrgnuto, pokazati da se podvrgava i ustavnoj normi o tom dobru. Akti Vlade koji bi bili suprotni tome bili bi protuustavni i Vlada bi njima uzurpirala prava u odnosu na pomorsko dobro koja joj ne pripadaju. Navedenim je aktom, smatra Dika, Vlada, tretirajući akt o disponiranju pomorskim dobrom kao akt poslovanja, Republici Hrvatskoj, protivno *Ustavu*, pribavila u »*privatno vlasništvo*« nešto što ne može biti u tom vlasništvu.³⁵

Tim je gledištima blizak i Borčić, iako uz malu zadržku. On smatra da je akt o koncesiji upravni akt, ali s kojim se koncesionar suglasio, pa prema njegovu mišljenju nije riječ o čistom upravnom aktu, već o »*aktu-ugovoru javnog prava s jakim privatnopravnim elementima*«. ³⁶ Međutim, suglasnost stranke u upravnom postupku nije pretpostavka postojanju prava, posebice kad je riječ o dozvolama. Razlog tome je što javna vlast ovdje konkretnoj fizičkoj ili pravnoj osobi dopušta vršenje nekog prava, a hoće li osoba to učiniti ili ne, nije osnova postojanja prava. Prema tome, ne možemo se složiti da akt o koncesiji nije čisti upravni akt. Suglasnost koncesionara ovdje je bitna samo zbog preuzimanja obveze obavljanja koncesionirane djelatnosti s obzirom na to da se radi o djelatnosti od općeg interesa, koja se mora obavljati, i to kontinuirano, a o čemu brigu, provodeći upravni nadzor, vodi javnopravno tijelo.

O pravnoj prirodi odluke o koncesiji svoje je mišljenje dao i Upravni sud Republike Hrvatske. On je u presudi predmeta br. 710/96 od 4. ožujka 1998.³⁷ zauzeo stajalište da akt o raspisivanju natječaja za do-

³⁴ Borkovićevo izlaganje: Rasprava, pitanja i odgovori, *Pomorsko dobro: Društveni aspekti upotrebe i korištenja*, Rijeka, 1996., str. 171–173.

³⁵ Vidi više u Dikinu izlaganju: Rasprava, pitanja i odgovori, op. cit., str. 173.

³⁶ Borčić, Vojko, Poraba i korištenje pomorskog dobra u Italiji, *Pomorsko dobro: Društveni aspekti upotrebe i korištenja*, Rijeka, 1996., str. 109., te Borčić, Vojko, Koncesije na pomorskom dobru u Italiji, *Pomorsko dobro i koncesije*, Rijeka, 1995., str. 68.

³⁷ Upravni sud Republike Hrvatske, *Odluka br. 710/96 od 4. ožujka 1998.*, Informator, br. 4829., 17. 6. 2000.

djelu koncesije zasigurno nije upravni akt, no ono što je vrlo bitno, u presudi slučaja br. 673/96 od istoga dana,³⁸ ustvrdio je da odluka Vlade Republike Hrvatske o koncesiji prava lova na lovištima u vlasništvu države jest upravni akt – čime se izravno suprotstavio stajalištu Vlade.

Nakon zaključaka pravne teorije i Upravnog suda Republike Hrvatske o prirodi akta o koncesiji, 1997. godine o tom se pitanju očitovao i Ustavni sud Republike Hrvatske. Naime, tvrtka Neovisna televizija d.d. iz Zagreba podnijela je u povodu *Odluke Vijeća za telekomunikacije o dodjeli koncesije za obavljanje televizijske djelatnosti* na razini Grada Zagreba³⁹ ustavnu tužbu Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Vijeće za telekomunikacije na podnesenu ustavnu tužbu dostavilo je izjašnjenje te je predložilo da se ustavna tužba odbaci zbog pomanjkanja procesnih pretpostavki, navodeći da osporena *Odluka* nije pojedinačni akt, već da je akt poslovanja. Međutim, u svojem rješenju br. U-II-722/95 od 2. travnja 1997.⁴⁰ Ustavni sud Republike Hrvatske odbacio je navedenu ustavnu tužbu. U skladu s člankom 28. stavkom 3. *Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske*,⁴¹ Sud je ustvrdio da će u konkretnom slučaju pravni put biti iscrpljen tek donošenjem odluke u upravnom sporu. Odluka o dodjeli koncesije je prema gledištu Upravnog suda pojedinačni akt, kojim se rješava o zahtjevu određenih osoba za dobivanjem prava na koncesiju. Štoviše, Sud je dalje ustvrdio da navedena odluka, osim što je pojedinačni akt, ima i karakter upravnog akta prema članku 6. stavku 2. *Zakona o upravnim sporovima*. Time je Ustavni sud potvrdio stajališta pravne teorije, čime je, nadamo se, dvojba o prirodi akta o koncesiji u Hrvatskoj konačno riješena.

4. Pravna obilježja upravnog akta

Međutim, zbog navedenih razmimoilaženja u mišljenjima smatramo potrebnim izvesti tezu da je odluka o koncesiji uistinu upravni akt.

³⁸ Upravni sud Republike Hrvatske, *Odluka br. 673/96 od 4. ožujka 1998.*, Informator, br. 4858., 14. 6. 2000.

³⁹ Vijeće za telekomunikacije, *Odluka Vijeća za telekomunikacije o dodjeli koncesije za obavljanje televizijske djelatnosti*, Narodne novine, br. 59/95.

⁴⁰ Ustavni sud Republike Hrvatske, *Rješenje Upravnog suda Republike Hrvatske br. U-II.722/95 od 2. travnja 1997.*, Narodne novine, br. 41/97.

⁴¹ *Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske*, Narodne novine, br. 13/91.

U pravnoj teoriji i praksi, posebice usporednog prava, nailazi se na brojne definicije upravnog akta. Tako se prema stajalištima francuske sudske prakse upravnim aktom smatra svaki akt koji je podložan tužbi pred upravnim sudom.⁴² U francuskoj pravnoj teoriji Laubadère spominje tri pojma upravnog akta: formalni, materijalni i funkcionalni.⁴³ Tako je prema njegovu mišljenju upravni akt u formalnom smislu svaki akt koji donesu upravna tijela države.⁴⁴ Pri definiranju upravnog akta u materijalnom smislu u francuskoj se teoriji polazi od razlikovanja materijalnih funkcija države. Tako se upravni akt definira kao specifična upravna funkcija države ili kao akt sadržajem kojeg se ostvaruje ta državna funkcija.⁴⁵ Kod funkcionalnog pojma upravnog akta karakteristike takvog akta vezuju se uz dva elementa: uz prvi, prema kojemu je upravni akt onaj akt koji se temelji na normama upravnog prava, i uz drugi, to je akt kod kojega je nadležnost za ocjenu njegove zakonitosti u domeni upravnog pravosuđa.⁴⁶ Primjena tih kriterija pri definiranju upravnog akta u posljednje vrijeme preteže u stajalištima francuske sudske prakse.⁴⁷

⁴² Međutim, Borković upozorava na nedostatnost te definicije jer francuska sudska praksa dopušta korištenje pravnih sredstava u upravnosudskom sporu jednako protiv individualnih kao i protiv općenormativnih akata uprave. Međutim, dio upravnih akata u formalnom smislu izmiče kontroli redovitih sudova, no ne mogu se, zbog određenih karakteristika podvrgnuti niti kontroli upravnih sudova putem *recours pour excès de pouvoir*. Stoga je definicija upravnog akta dana u formalnom smislu, prema kriteriju dopustivosti upravnosudske kontrole, zaključuje Borković, nedovoljna. Borković, Ivo, Pojam upravnog akta u francuskoj teoriji upravnog prava, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 51 (3–4/2001.), str. 521.

⁴³ Laubadère, André de, *Traité du droit administratif*, Paris, 1976., str. 224.

⁴⁴ Međutim, ta definicija ne odgovara jer se njome pojmom »upravni akti« pokrivaju i takvi akti koji nemaju niti mogu imati karakter upravnog akta uzetog u užem ili pravnom smislu, razumijevajući pod time posebnu pravnu kategoriju sa zasebnim bitnim elementima. S druge strane, takav pristup zahtijeva potrebu da se upravni akt kao zasebna kategorija stavi u opreku prema drugim vrstama akata koje donosi uprava, posebno prema njezinom općenormativnom aktu. Stoviše, iz te definicije upravnog akta svakako treba izdvojiti one akte koje uprava donosi u privatnoj domeni (franc. *actes de gestion privée*). Takvi akti, iako doneseni od uprave, ne čine upravne akte i oni su prema stajalištu sudske prakse (odluka Državnog savjeta iz 1942. godine) u nadležnosti redovitog pravosuđa, npr. akti upravljanja privatnom domenom.

⁴⁵ Međutim Borković napominje da je teško reći koliko je moguće uspješno definirati upravni akt analizom funkcije njegova donositelja, tj. uprave. Stoga su i razumljiva izbjegavanja teorijskog definiranja upravnog akta u materijalnom smislu.

⁴⁶ Jasno je vidljivo da se i u toj definiciji upravnog akta ponovo vraća na problem vezivanja toga pojma uz mogućnost podizanja upravnosudske tužbe protiv takvog akta.

⁴⁷ Vidi više Borković, *Pojam*, op. cit., str. 529.

Pri općenitom definiranju upravnog akta u francuskoj se pravnoj teoriji najčešće kombiniraju organizacijski i materijalni elementi. Tako se npr. upravni akt određuje kao jednostrani pravni akt donesen od upravnih tijela kojima se, u izvršavanju upravnih ovlasti, stvaraju prava i obveze stranaka. Ta definicija upućuje na tri karakteristike upravnog akta: prvo, to su jednostrani akti što ih donose upravna tijela, tj. organizacijski element; drugo, to su akti doneseni za izvršavanje upravne funkcije; i treće, njima se postiže pravni učinak u smislu da se njima stvaraju prava i obveze za stranke na koje se akt odnosi, tj. materijalni elementi.⁴⁸

Trotabas razlikuje pravne akte (franc. *l'acte juridique*), kojih je karakteristika da proizvode pravne posljedice, odnosno dobivaju pravni učinak time što kreiraju prava i obveze, od isprava (franc. *l'acte instrumentaire*), koje sadržavaju pisanu konstataciju i nemaju neposredan pravni učinak. Prema tome, ističe on, upravni je akt pravni akt koji se raspoznaje po dvjema bitnim značajkama: prema svom nastanku i prema svom objektu. Dakle, autor tog akta treba biti upravno tijelo te donoseći akt državno tijelo treba izvršavati funkcije državnog suvereniteta. Pri tome Trotabas upravne akte razlikuje od općenormativnih akata uprave (franc. *acte général ou réglementaire*) navodeći da se upravni akti odnose na točno određenu osobu ili više različitih osoba koje su individualizirane, na što se onda nadovezuju druge razlike kojima se inače u francuskoj teoriji posvećuje posebna pozornost.⁴⁹

I u njemačkoj su teoriji upravnog prava definicije upravnog akta formirane prema različitim kriterijima. Prema Mayeru, upravni je akt službena upravna izreka koja prema ovlasti koja pripada upravi adresatu određuje što bi za njega trebalo biti pravno, dok Jellinek smatra da je upravni akt svako autoritativno izjašnjavanje volje u pojedinačnom slučaju unutar uprave.⁵⁰

Prvu definiciju upravnog akta u hrvatskoj je pravnoj teoriji dao Krbek, navodeći da je upravni akt »*autoritativno odlučivanje sa svrhom izazivanja neposrednog pravnog učinka u pravima i dužnostima fizičkih i kolektiv-*

⁴⁸ Vidi više *ibid.*, str. 527–529.

⁴⁹ Vidi više *ibid.*, str. 526–527.

⁵⁰ O tome Borković, *Upravno*, op. cit., str. 359–360.

nih osoba na konkretan slučaj u području upravne djelatnosti«. ⁵¹ Borković upravni akt određuje kao autoritativnu odluku kojom se, posebno u području upravnog djelovanja, jednostrano odlučuje o subjektivnim pravima, o obvezama ili pravnim interesima pojedinih subjekata u konkretnoj upravnoj stvari. ⁵² Iz te je definicije razvidno da upravni akt obilježava pet bitnih elemenata. To su autoritativnost, jednostranost, konkretnost, pravno djelovanje i pravna vezanost. ⁵³

Autoritativnost upravnog akta znači da donositelj takvoga akta regulira prava i obveze subjekata kao nositelj autoriteta vlasti. Donositelj upravnog akta, dakle, istupa prema drugim subjektima u upravnom odnosu s jačom voljom, čime se u takvom odnosu javlja razlika u položaju subjekata. Subjekti o pravima i obvezama kojih se odlučuje nalaze se u podređenom, tj. subordiniranom položaju prema donositelju akta. Na autoritativnost upravnog akta nadovezuje se njegova jednostranost. Upravni je akt uvijek jednostran. Jednostranost toga akta očituje se u okolnosti da sam akt, njegov sadržaj, kao i njegov pravni učinak nastaju kao posljedica izražene volje jednog subjekta, tj. njegova donositelja. Uprava može na temelju normi upravnog prava modificirati pravnu situaciju putem svoje volje bez utjecaja subjekata koji su zainteresirani, čime se naglašava element jednostranosti u postupku donošenja tih akata. Konkretnost upravnog akta očituje se u dva smjera: prema predmetu o kojem se odlučuje – u pitanju je uvijek konkretna upravna stvar, te prema subjektima o pravima i obvezama kojih se odlučuje upravnim aktom – konkretni adresati akta. Pravno djelovanje upravnog akta njegova je najbitnija značajka. Upravnim se aktom pravni odnos zasniva, mijenja, ukida ili utvrđuje. Konačno, pravna vezanost upravnog akta za njegova donositelja znači da je dopustivost autoritativnog istupa donošenjem upravnog akta ograničena utvrđenom pravnom normom, tj. ovlašteni donositelj može donositi taj akt samo u nadležnosti koju propisuje pravna norma. Drugo, sam akt mora imati oblik i sadržaj koji odgovaraju uvjetima utvrđenim u pravnom pravilu.

⁵¹ Krbek, Ivo, *Upravni akt*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 1957., str. 16.

⁵² Borković, *Upravno*, op. cit., str. 360.

⁵³ Krbek i Ivančević pri definiranju pojma upravni akt koriste se četirima bitnim elementima. To su: konkretnost, autoritativnost, pravni učinak te donositelj upravnog akta. Više o tome Krbek, *Upravni*, op. cit., str. 7–16, te Ivančević, Velimir, *Institucije upravnog prava, knjiga I: Osnovna pitanja – izvori – pravni akti uprave*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1983., str. 230–263.

To znači da donositelj upravnog akta može odlučivati o pravima i obvezama u konkretnoj stvari samo kad to predviđa pravna norma kao i na način na koji je to određeno pravnom normom.⁵⁴

Očito je da odluka o koncesiji sadržava sve ovdje navedene bitne elemente upravnog akta. Odluku o koncesiji koncedent donosi samostalno te samostalno određuje njezin sadržaj. Koncedent ujedno odlukom o koncesiji jednostrano uređuje sva najbitnija pitanja koncesije. Prilikom donošenja odluke o koncesiji on nastupa autoritativno, s pozicije vlasti, podjeljujući koncesionaru pravo koje on do tada nije imao. Odluka o koncesiji konkretna je kako u pogledu točno određene upravne stvari, kao npr. podjeljivanje koncesije na točno određenom javnom dobru ili za vršenje točno određene javne službe, tako i u pogledu adresata akta, tj. koncesionara. Na osnovi toga akta koncesionar, kao adresat, stječe točno određeno pravo koje će vršiti u režimu koncesije, čime se ostvaruje pravni učinak odluke o koncesiji. Konačno, forma i sadržaj odluke o koncesiji redovito su propisani posebnim zakonom kojim se uređuje materija konkretne koncesije. Stoga se opravdano može ustvrditi da je odluka o koncesiji prema svojoj pravnoj prirodi upravni akt, što je svakako ujedno i jedan od ključnih upravno-pravnih aspekata pravnog instituta koncesije.

5. Odluka o koncesiji kao upravni akt

Definiranje odluke o koncesiji upravnim aktom preciznije određuje postupak donošenja toga akta, njegovu formu i sadržaj te – što je posebno važno – omogućuje odgovarajuću pravnu zaštitu koncesionara. Upravni je postupak, smatra Vojković, u svakom slučaju dobra vrsta zaštite prava koncesionara od mogućih jednostranih poteza koncedenta, koji – i kad nije izravno tijelo državne uprave – svoje ovlasti izvodi iz autoritarnih ovlasti države da uređuje pojedina pitanja.⁵⁵ Zakonskim određivanjem odluke o koncesiji kao upravnog akta uvelike bi se pridonijelo izbjegavanju brojnih problema koji se javljaju u postupku donošenja odluke o koncesiji, posebice mogućeg ulaganja žalbe u tome

⁵⁴ Više o tome Borković, *Upravno*, op. cit., str. 360–362.

⁵⁵ Vojković, Goran, *Pomorsko dobro i koncesije*, Hrvatski hidrografski institut, Split, 2003., str. 165.

postupku. Na taj bi se način odredio postupak dodjele koncesije, prava stranke u takvome postupku te mogućnost pravne zaštite prava stranke prije te nakon nastupa konačnosti i pravomoćnosti takvoga akta.

Kako je odluka o koncesiji upravni akt, pozornost nadalje treba posvetiti pitanju u koju bi se grupu upravnih akata odluka o koncesiji mogla svrstati. To nije samo potreba praktičnopravne prirode, već proizlazi iz srži upravnopravnih aspekata koncesije kao pravnoga instituta. Upravni se akti teoretski mogu grupirati u tri različite skupine ovisno o pravnim učincima koje proizvode. Tako je Simoncelli upravne akte grupirao u tri kategorije. Prvu grupu čine upravni akti koji samo utvrđuju da kod određenog subjekta postoje pretpostavke propisane za stjecanje određenog prava. Ti akti, dakle, samo posredno utječu na stjecanje prava, jer subjekt pravo stječe na osnovi apstraktne pravne norme. Drugu grupu čine akti koji privatnoj osobi izričito dodjeljuju neko pravo ili joj dopuštaju određeno djelovanje, proširujući joj na taj način pravnu sferu djelovanja, koja je već prije priznata samim pravnim sustavom. Javna vlast ovdje zadire u potencijalna prava samo radi zaštite pravnog poretka, općeg društvenog interesa te sigurnosti građana. Treću grupu čine akti koji kod privatne osobe stvaraju neko novo pravo ili prenose s javnopravne osobe na privatnu osobu ovlasti za vršenje određenog prava, koje je u svezi s djelatnošću ili dobrima javne vlasti, koje je od osobite važnosti za javnu vlast, ili koje je povezano s vršenjem javnih službi koje se u korist društvene zajednice moraju redovito i kvalitetno obavljati.⁵⁶ Dakle, dok prva skupina samo utvrđuje postojanje uvjeta za stjecanje nekog prava, druga skupina ukida zabranu s vršenja nekog već postojećeg prava, a treća skupina kod pojedinca stvara neko potpuno novo pravo.

Tako, primjerice, deklaratorni upravni akt samo utvrđuje postojanje konkretnog pravnog odnosa, kao npr. ima li već određena osoba hrvatsko državljanstvo, ili postojanje okolnosti koje su mjerodavne za nastanak ili prestanak nekog pravnog odnosa, kao npr. svojstvo neke osobe ili stvari. Ti akti ne sadržavaju izjavu volje kojom javna vlast privatnoj osobi izričito priznaje neko pravo ili nameće obvezu. Kako deklaratorni akt često za svrhu ima stvoriti osnovu za donošenje konstitutivnog upravnog akta,⁵⁷ redovito se takvo utvrđivanje činjenica ne čini poseb-

⁵⁶ Vidi više u: Simoncelli, op. cit., str. 584–586.

⁵⁷ Da bi se npr. umirovljeniku mogao odmjeriti iznos mirovine, najprije treba utvrditi dužinu njegovog radnog staža te prosječnu plaću ostvarenu tijekom svake godine staža.

nim aktom, već se spaja u postupak donošenja konstitutivnoga akta, posebice kad je isto tijelo nadležno u oba slučaja.⁵⁸ Prilikom donošenja tih akata, uprava se ograničava samo na provjeru postojanja pretpostavki koje pravna norma propisuje za stjecanje određenog prava od strane nekog pravnog subjekta. Dakle, do priznavanja ili uskrate prava dovodi utvrđivanje postojanja navedenih pretpostavki, a ne volja javne vlasti za podjeljivanjem toga prava ili nametanjem obveze. Tako npr. u skladu s čl. 118. *Zakona o državnim službenicima i namještenicima*⁵⁹ radni odnos službenika prestaje po sili zakona zbog utvrđivanja da je navedeni službenik odbio postupiti po konačnom rješenju o premještanju na drugo radno mjesto. Svi drugi upravni akti, za razliku od deklaratornih, smatra Vitta, sadržavaju izjavu volje kojom se dopušta ili nameće vršenje određenih radnji.⁶⁰

U drugom slučaju riječ je o ovlašćujućim konstitutivnim upravnim aktima koji se odnose na djelatnost privatnih osoba. U postupku koji pretihodi donošenju tih akata, javna vlast utvrđuje postoje li dovoljna jamstva, u općem interesu društvene zajednice, da konkretni subjekt vrši neko pravo koje bi u određenim okolnostima moglo prouzročiti štetu ili biti opasnost za opći društveni interes. Pravo, koje se njima podjeljuje, potencijalno je dodijeljeno svim osobama koje su poslovno sposobne te koje zadovoljavaju apstraktnom pravnom normom za to propisane uvjete, dok se pretpostavke jamstava mogu odnositi ili na osobe, kao npr. je li osoba sposobna držati i nositi oružje ili upravljati motornim vozilom, ili na objekt djelatnosti koja se namjerava obavljati, kao npr. zadovoljava li projekt proizvodnog pogona koji se želi izgraditi zakonom propisane standarde. Ovdje je, dakle, upravnoj vlasti zakonom stavljeno u nadležnost ocjenjivanje ispunjavanja propisanih uvjeta u svakom pojedinom slučaju, čime ona uklanja *a priori* postavljenu zakonsku zabranu da određeni subjekt obavlja konkretnu djelatnost. U tu svrhu uprava se može služiti i diskrecijskom ocjenom, što i razlikuje tu vrstu akata od akata prve vrste. U protivnom, subjekt bi stjecao pravo čim ispuni tražene pretpostavke, a upravni bi akt bio akt automatskog priznanja

⁵⁸ O tome Borković, *Upravno*, op. cit., str. 370, Krbek, *Upravni*, op. cit., str. 27, te Ivančević, op. cit., str. 291.

⁵⁹ *Zakon o državnim službenicima i namještenicima*, Narodne novine, br. 27/01. i 92/05.

⁶⁰ Vitta, op. cit., str. 919–920.

kad se ispune traženi uvjeti. Nakon dodjeljivanja dozvole, javna vlast se, osim prava nadzora, više ne upleće u vođenje djelatnosti subjekta jer bi to značilo miješanje u njegovu privatnu aktivnost.

U treću grupu spadaju akti koji se u pravilu odnose na određena javna dobra ili javne službe, koje su kvantitativno ograničene te se stoga, s obzirom na prirodu stvari, mogu dodijeliti samo manjem broju subjekata. Tim aktima javna vlast kod privatne osobe stvara novo *ex integro* pravo. S tehničkopravnog gledišta može se ustvrditi da se tom vrstom upravnog akta stvara pravo drugog subjekta. To pravo dakle, prije nije postojalo te subjekt nije imao subjektivna prava na njegovo vršenje, već ga je na osnovi zakonskih odredbi, u okviru svoje nadležnosti, stvorila sama javna uprava. I nakon dodjeljivanja takvog prava, javna vlast nastavlja nadzirati postojanje pretpostavki uz koje je to pravo dodijeljeno te način njegove provedbe, odnosno zadovoljavaju li se određene javne potrebe, iskorištava li se javno dobro na način propisan aktom, kako se ubiru određena davanja itd. Upravo je ta vrsta upravnih akata bitna za pravni institut koncesija. Štoviše, u talijanskoj se pravnoj znatnosti i praksi ti akti i nazivaju koncesijama (tal. *concessio*).

O ovdje rečenom može se zaključiti da s aspekta javne vlasti donošenjem deklaratornog akta privatnoj osobi ništa ne biva ni podijeljeno niti biva priznato, i to s razloga što pojedinac stječe pravo ili mu se nameće obveza trenutkom ispunjavanja pretpostavki koje se donošenjem te vrste akta samo pravno uobličuju. Dakle nije presudan trenutak donošenja akta, već ispunjenja pretpostavki. Kod konstitutivnih akata bitan je trenutak donošenja akta, jer akt počinje djelovati od toga trenutka. No s aspekta javne vlasti i ovdje postoji stanovita razlika. Kod druge vrste akata, u koju ulaze dozvole, iako javna vlast nema utjecaja na samo postojanje subjektivnog prava, ona se u mogućnost njegova izvršavanja ipak upleće. No, kod posljednje vrste upravnih akata, u koju spadaju povlastice, postojanje prava ovisi isključivo o slobodnoj ocjeni javne vlasti ovlaštene na njegovo dodjeljivanje.

Dakle, posljednjom navedenom vrstom upravnih akata subjektu se dodjeljuju nova prava i ovlasti. Upravo se tom vrstom akata kod koncesionara stvara novo pravo, pravo obavljanja koncesionirane djelatnosti, koje koncesionar nije prije toga imao. Koncesionar, dakle, nema nikakva subjektivna prava za dobivanje koncesije prije negoli mu je ona dodijeljena, već samo ima mogućnost, ako ga na to pravni propisi ovlašćuju, da se pokrene i vodi postupak radi njegove dodjele. Suprotno tome,

druga kategorija upravnih akata, u koju ulaze dozvole, iako povećava pravni djelokrug subjekata, u njega ne stvara novo pravo, već samo uklanja zakonske zapreke za vršenje prava koje subjekt potencijalno već ima. One dakle, omogućuju obavljanje određene djelatnosti, koju subjekt bez dozvole uopće ne bi mogao obavljati, tj. obavljanje koje bi bilo protupravno odnosno ne bi imalo pravno relevantno značenje. Stoga se može ustvrditi da odluka o koncesiji potpada pod posljednje navedenu kategoriju upravnih akata kojima se u stranke upravo putem konstitutivnog upravnog akta stvara potpuno novo pravo.

Kako je odluka o koncesiji prema svojoj prirodi upravni akt, forma i sadržaj odluke o koncesiji trebaju biti usklađeni s člancima 206. do 211. *Zakona o općem upravnom postupku*. Tako članak 206. propisuje da svako rješenje treba biti označeno te sadržavati uvod, dispozitiv (izreku), obrazloženje, uputu o pravnom sredstvu, naziv tijela s brojem i datumom rješenja, potpis službene osobe i pečat tijela.

No, taj akt u Hrvatskoj redovito nosi naziv »odluka o koncesiji«. Može se ustvrditi da nema pravnih zapreka za označavanje akta o koncesiji kao odluke o koncesiji jer članak 206. stavak 1. *Zakona o općem upravnom postupku* dopušta da se u iznimnim slučajevima posebnim propisima može predvidjeti da se rješenju daje i drugi naziv. U *Zakonu o koncesijama*⁶¹ te drugim posebnim zakonima⁶² za akt o koncesiji koristi se naziv »odluka o koncesiji«, čime se može ustvrditi da je taj nesklad između naznake rješenja i naziva »odluka o koncesiji« očito riješen posebnim zakonima.

Uvod odluke o koncesiji morao bi sadržavati naziv tijela koje donosi odluku, propis o nadležnosti tog tijela, ime stranke i njezina zakonskog zastupnika ili punomoćnika ako ga ima te kratku naznaku predmeta postupka. Štoviše, ako su odluku o koncesiji donijela dva ili više tijela, ili je donesena uz suglasnost, potvrdu ili po pribavljenom mišljenju drugog tijela, to se ima navesti u uvodu, a ako je stvar riješilo kolegijalno tijelo, u uvodu se označava dan sjednice na kojoj je riješena.⁶³ Dispo-

⁶¹ Vidi npr. članke 2. do 6. *Zakona o koncesijama*.

⁶² Vidi npr. članak 12. *Zakona o komunalnom gospodarstvu*, Narodne novine, br. 36/95., 70/97., 128/99., 57/00., 129/00., 59/01., 26/03., 82/04, 110/04. i 178/04., članak 21. i 23. *Zakona o lovstvu*, članke 145. i 146. *Zakona o vodama*, članak 51. *Zakona o javnim cestama* i sl.

⁶³ Članak 207. *Zakona o općem upravnom postupku*.

zitivom se rješava o predmetu postupka u cijelosti i o svim zahtjevima stranaka o kojima tijekom postupka nije posebno riješeno. Dispozitiv odluke o koncesiji mora biti kratak i određen, a kad je potrebno, može se podijeliti i na više točaka.⁶⁴ Obrazloženje u pravilu treba sadržavati kratko izlaganje zahtjeva stranaka, utvrđeno činjenično stanje, prema potrebi i razloge koji su bili odlučni pri ocjeni dokaza, razloge zbog kojih nije uvažen koji od zahtjeva stranaka, pravne propise i razloge koji s obzirom na utvrđeno činjenično stanje upućuju na onakvo rješenje kakvo je dano u dispozitivu,⁶⁵ dok će se uputom o pravnom sredstvu stranka obavijestiti može li protiv rješenja izjaviti žalbu ili pokrenuti upravni spor ili drugi postupak pred sudom.⁶⁶

U hrvatskoj pravnoj praksi može se naći velik broj odluka o koncesiji koje se javljaju pod tim nazivom ili samo pod nazivom rješenje te u potpunosti formalno i sadržajno zadovoljavaju uvjete propisane *Zakonom o općem upravnom postupku*.⁶⁷ Međutim, u hrvatskoj pravnoj praksi može se susresti i cijeli niz odluka o koncesiji koje sadržajno znatno odstupaju od forme upravnog akta propisane tim zakonom.⁶⁸ Iako i

⁶⁴ Članak 208. stavci 1. i 2. *Zakona o općem upravnom postupku*.

⁶⁵ Članak 209. stavak 2. *Zakona o općem upravnom postupku*.

⁶⁶ Članak 210. stavak 1. *Zakona o općem upravnom postupku*.

⁶⁷ Vidi primjerice *Rješenje za istraživanje tehničkog građevnog kamena u istražnom prostoru »Mrkovac«*, doneseno od Primorsko-goranske županije dana 11. ožujka 1999., *Rješenje za eksploataciju tehničkog građevnog kamena u Općini Vrbovine*, klasa: UP/I-310-01/99-01/05, ur. br.: 2125-01/1-01-00-17, doneseno od Ličko-senjske županije dana 31. ožujka 2001., *Odluku o davanju koncesije za obavljanje komunalne djelatnosti crpljenja, odvoza i zbrinjavanja fekalija iz septičkih, sabirnih i crnih jama*, klasa: 363-02/02-01/17, ur. broj: 2142-06-02-01-6, donesenu od Općine Omišalj dana 21. ožujka 2002., *Rješenje o izvođenju rudarskih radova u eksploatacijskom polju »Prezid«*, klasa: UP/I-310-34/02-01/00004, ur. broj: 2170-76-02-02-02/BK, doneseno od Primorsko-goranske županije dana 8. srpnja 2002., *Odluku o davanju koncesije za obavljanje pogrebnih poslova na području Općine Omišalj*, klasa: 363-02/03-01/174, ur. broj: 2142-06-03-01, donesenu od Općine Omišalj dana 29. prosinca 2003., *Odluku o davanju koncesije za obavljanje dimnjačarskih poslova na području Općine Omišalj*, klasa: 363-02/03-01/175, ur. broj: 2142-06-03-01, donesenu od Općine Omišalj dana 29. prosinca 2003., i sl.

⁶⁸ Vidi primjerice *Odluku o koncesiji pomorskog dobra u svrhu gospodarskog korištenja luke posebne namjene – industrijske luke Bakar*, Narodne novine, br. 35/01., *Odluku o koncesiji pomorskog dobra u svrhu gospodarskog korištenja luke posebne namjene – industrijske luke Sršćica*, Narodne novine, br. 35/01., *Odluku o koncesiji pomorskog dobra u svrhu gospodarskog korištenja luke posebne namjene – industrijske luke Mlaka*, Narodne novine, br. 35/01., *Odluku o dodjeli koncesije za obavljanje poslova naplate parkiranja*, klasa: 021-05/03-01/5, ur. broj: 2142-02-01-03-5, donesenu od Općine Puntat dana 12. lipnja 2003., *Odluku o davanju koncesije za obavljanje dimnjačarskih poslova u Gradu Cresu*, klasa: 351-01/03-1/12, ur. broj: 2213/02-01-01-03-11, donesenu od Grada Cresa dana 27.

članak 206. stavak 3. *Zakona o općem upravnom postupku* također predviđa mogućnost da u slučajevima predviđenima zakonom ili propisom donesenim na temelju zakona rješenje ne mora sadržavati pojedine od gore navedenih dijelova, u *Zakonu o koncesijama* i posebnim zakonima koji uređuju materiju koncesija ne nalaze se posebne odredbe o sadržajnim dijelovima koje mora sadržavati odluka o koncesiji. Ti akti svojom formom i sadržajem više sličie na tekst podzakonskog općenormativnog akta negoli upravnog akta. Oni uistinu sadržavaju uvod koji sadržava naziv tijela koje donosi odluku te propis o nadležnosti tog tijela, međutim ostali sadržaj tih odluka čini samo dispozitiv, redovito podijeljen u više točaka, dok im nedostaje obrazloženje i uputa o pravnom sredstvu. Obrazloženje ima veliko praktično značenje za upravni akt koji se donosi, jer ono učvršćuje načelo zakonitosti, prisiljava donositelja da dobro razmisli o odluci koju treba donijeti, a stranci daje osnovu za podnošenje pravnih lijekova te omogućuje lakšu kontrolu upravnog akta. Ono ujedno pruža važno i autentično sredstvo za tumačenje dispozitiva. Stoga smatramo da bi svaka odluka o koncesiji trebala sadržavati obrazloženje kao svoj obvezni sastavni dio te da bi se akt o koncesiji koji ne sadržava obrazloženje trebao moći pobijati pravnim lijekovima iz formalnopravnih razloga. I uputa o pravnom sredstvu ima velik utjecaj na zaštitu načela zakonitosti, jer se upravo putem nje stranka u postupku informira o mogućnosti korištenja pojedinih pravnih lijekova, pri čemu, ako propusti u roku podnijeti žalbu, ujedno gubi i pravo pokretanja upravnog spora. Time stranka ostaje uskraćena od pružanja i pravne zaštite unutar samog sustava državne uprave i od sudske zaštite.

Međutim, unatoč nepostojanju tih dijelova u odlukama o koncesiji koje se javljaju u hrvatskoj pravnoj praksi, ne može se ustvrditi da odluka o koncesiji nije upravni akt. Ovdje će se otvoriti pitanje valjanosti tih odluka te mogućnosti korištenja pravnih sredstava protiv njih. Propisivanje sadržaja odluke o koncesiji svakim posebnim zakonom možda uistinu nije potrebno, međutim, unošenje tih odredbi u *Zakon o koncesijama* svakako bi pridonijelo formalnopravnom aspektu rada tijela

studenog 2003., *Odluku o koncesiji pomorskog dobra u svrhu gospodarskog korištenja luke posebne namjene – brodogradilišta Greben*, Narodne novine, br. 11/04., *Odluku o koncesiji pomorskog dobra u svrhu gospodarskog korištenja i posebne upotrebe – predio Martinska*, Narodne novine, br. 12/02., *Odluku o koncesiji prava lova na lovištima u vlasništvu države*, Narodne novine, br. 64/96. i sl.

državne uprave i drugih tijela javne vlasti, čime bi svakako i strankama u upravnom postupku bila olakšana pravna zaštita. Štoviše, ako to zahtijeva posebna priroda postupka dodjeljivanja pojedinih koncesija, u skladu s člankom 206. stavkom 3. *Zakona o općem upravnom postupku*, posebnim se zakonom može propisati sadržaj odluke o koncesiji, čime bi se izašlo u susret svim specifičnostima koje se u praktičnoj primjeni toga pravnoga instituta javljaju.

Međutim, ovdje problemima vezanim uz odluku o koncesiji još nije kraj. Iako tu odluku, kao upravni akt, donosi tijelo javne vlasti, uloga potencijalnog koncesionara u postupku dodjeljivanja koncesije također je bitna, jer vršenje prava podijeljenog odlukom, tj. koncesionirane djelatnosti ovisi o njegovoj volji. U tim slučajevima volja se koncedenta ne može smatrati superiornom u odnosu prema volji koncesionara, već te dvije volje djeluju kao konstitutivni elementi valjanosti koncesije. Štoviše, iako se odlukom o koncesiji odlučuje o dodjeljivanju prava privatnoj osobi, i to prava kod te osobe stvorenog *ex novo*, osoba nema ujedno i obvezu vršenja toga prava samo na osnovi upravnog akta. Ona svoju volju za vršenjem koncesionirane djelatnosti mora u određeno vrijeme i na određeni način manifestirati koncedentu. Kako se potencijalni koncesionari ne mogu odrediti od strane javne vlasti na autoritativan način, oni moraju postaviti zahtjev za dobivanje koncesije, podnijeti ponudu ili se javiti na natječaj. Već sam taj čin na određeni se način može shvatiti kao manifestacija volje privatne osobe kojom pokazuje interes za vršenjem koncesionirane djelatnosti. Tako, primjerice, zahtjev privatne osobe inicira djelovanje javne vlasti, koja pokreće postupak dodjeljivanja koncesije te konačno privatnoj osobi, tj. koncesionaru, dodjeljuje određeno koncesionirano pravo te mu nameće skup obveza koje mora izvršavati prilikom obavljanja koncesionirane djelatnosti.

Privatna osoba, potencijalni koncesionar, ne sudjeluje u donošenju upravnog akta – odluke o koncesiji – ni u propisivanju obveza, što znači da ne može sam unositi odnosno utjecati na to da se odredbe koje bi išle njemu u korist unesu u odluku o koncesiji. No, unatoč tome koncesionara se ne može jednostavno obvezati donesenom odlukom o koncesiji, jer koncesionar obvezu preuzima tek sklapanjem ugovora. U skladu s pravnim načelom *invito beneficium non datur*,⁶⁹ koncesije

⁶⁹ U prijevodu: »Povlastica se ne nameće onome tko je ne želi«.

se redovito zasnivaju, smatra Vitta, na pristanku zainteresiranog, koji se očituje ili u obliku zahtjeva podnesenog za dobivanje koncesije ili barem u činu prihvaćanja.⁷⁰ Dakle, potrebno je da potencijalni koncesionar, pored podnesenog zahtjeva, ponude ili prijave na natječaj, nakon donošenja odluke o koncesiji izričito ili prešutno dade pristanak da se slaže s uvjetima koje određuje javna vlast te da će vršiti koncesioniranu djelatnost. Štoviše, često se za dobivanje koncesije mora platiti i određena pristojba, uplata koje se također može tumačiti konkludentnom radnjom davanja pristanka. Iako odluka o koncesiji postaje i konačna i pravomoćna, upravo je taj pristanak uvjet njezine pravne učinkovitosti, jer se tek nakon njega mogu koristiti mehanizmi za provođenje njezina dispozitiva u život. Drugim riječima, bez pristanka koncesionara, odluka o koncesiji u praksi se ne može početi provoditi. Pristanak na odredbe odluke o koncesiji u pravilu se iskazuje potpisivanjem ugovora o koncesiji.

Sve to upućuje na to da u dodjeli svake konkretne koncesije dominantnu ulogu ima upravo odluka o koncesiji, sa sadržajem koje se budući koncesionar može ili složiti ili ne složiti, odnosno dati svoj pristanak ili ne. I upravo stoga, sama odluka o koncesiji nije dostatna za zasnivanje koncesijskog odnosa. Zato se u postupku dodjele koncesija pored odluke o koncesiji javlja još jedan pravni akt: ugovor o koncesiji. Odlukom o koncesiji koncedent podjeljuje koncesionaru pravo obavljanja određene koncesionirane djelatnosti, međutim, samom odlukom koncesionar nema i obvezu obavljanja te djelatnosti. Kako se koncesijom redovito ustupaju djelatnosti od općeg društvenog interesa, koncedent ima obvezu osigurati njihovo kontinuirano, zakonito i pravilno funkcioniranje. Stoga se to obvezivanje obavlja sklapanjem ugovora o koncesiji, između koncedenta i koncesionara. Dakle, obvezu obavljanja koncesionirane djelatnosti koncesionar ne preuzima pravomoćnošću odluke o koncesiji, već upravo sklapanjem ugovora. Dok odlukom o koncesiji koncedent koncesionaru podjeljuje prava i nameće obveze u svezi s određenom koncesijom, ugovorom o koncesiji koncedent i koncesionar određen u odluci o koncesiji stječu recipročna prava i obveze, koja su propisana zakonom za pojedinu vrstu koncesija, donesenom odlukom o koncesiji ili su konsenzualno ugovorena.

⁷⁰ Vitta, op. cit., str. 920.

Dakle, u postupku dodjele koncesije oba su ta akta nužno potrebna te je sudbina jednog akta usko vezana za postojanje i sudbinu drugoga: jedan je nužan jer se njime na koncesionara prenose prava koja pripadaju javnoj vlasti, tj. koncedentu, dok je nužnost drugoga u tome što se njime koncesionar obvezuje da će prenesena prava izvršavati u skladu s pravnim propisima na snazi. Jedan akt, dakle, ima položaj «*glavnog akta u odnosu*» jer se njime prenose prava, međutim ta se prava ne mogu početi vršiti sve do sklapanja dvostranog akta. Iz toga proizlazi da je postojanje drugoga akta, ugovora o koncesiji, pretpostavka učinkovitosti prvoga, tj. odluke o koncesiji. Tako će npr. poništavanje ili opoziv odluke o koncesiji dovesti do prestanka važenja i ugovora o koncesiji, osim u dijelu koji se odnosi na posljedice opoziva. S druge strane, raskid ili poništavanje ugovora o koncesiji dovest će do toga da koncesijski akt postane nepotreban ili bez ikakvih pravnih učinaka.

6. Zaključak

U postupku dodjele koncesije javljaju se dva pravna akta: odluka o koncesiji i ugovor o koncesiji. Odluku o koncesiji uvijek donosi koncedent te njome određuje osobu koncesionara, predmet koncesije i sve bitne parametre vezane uz konkretnu koncesiju kao što su vrijeme na koje se koncesija dodjeljuje, plaćanje koncesijske naknade odnosno naknade za koncesiju, druga prava i obveze koje stoje koncesionaru na raspolaganju u svrhu obavljanja koncesionirane djelatnosti i sl. Odluka o koncesiji donosi se u pisanom obliku a sadržaj te odluke redovito je propisan zakonom. Međutim, u hrvatskoj se pravnoj praksi u više navrata postavilo pitanje je li odluka o koncesiji upravni akt ili akt poslovanja. Unatoč oprečnim gledištima, mislimo da je odluka o koncesiji upravni akt te se na nju treba primijeniti pravni režim upravnog akta.

Odluka o koncesiji spadala bi u skupinu upravnih akata koji se u pravilu odnose na određena javna dobra ili službe, koje su kvantitativno ograničene te se stoga, s obzirom na prirodu stvari, mogu dodijeliti samo manjem broju subjekata. Tim aktima javna vlast kod privatne osobe stvara novo *ex integro* pravo. To pravo prije nije postojalo te subjekt nije imao subjektivna prava na njegovo vršenje, već ga je na

osnovi zakonskih odredbi, u okviru svoje nadležnosti, stvorila sama javna uprava. I nakon dodjeljivanja takvog prava, javna vlast nastavlja nadzirati postojanje pretpostavki uz koje je to pravo dodijeljeno te način njegove provedbe, odnosno zadovoljavaju li se određene javne potrebe, iskorištava li se javno dobro na način propisan aktom, kako se ubiru određena davanja itd.

Kako u Hrvatskoj odluka o koncesiji u mnogim slučajevima ne odgovara sadržajnim zahtjevima koje postavlja *Zakon o općem upravnom postupku*, zakonom bi trebalo urediti to pitanje te sadržajno uskladiti odluku o koncesiji s odgovarajućim odredbama *Zakona o općem upravnom postupku*. Iako se upravo tom odlukom kod koncesionara stvara novo pravo, koje on do tada nije imao, da može obavljati stanovitu koncesioniranu djelatnost, odlukom o koncesiji koncedent ipak ne može obvezati koncesionara na obavljanje koncesionirane djelatnosti, pa je stoga još potrebno ugovorno obvezivanje koncesionara, koje tako postaje jamstvo ostvarenja donesenog upravnog akta.

Pravni izvori

1. *Basic Elements of a Law on Concession Agreements*, OECD, FEAS, 2000.
2. Germany v. Reparations Commission, Award of September 3, 1924., *United Nations Reports of International Arbitral Awards*, n. 429, 1948.
3. *Law on Concessions*, State Gazette, no. 92/17.10.1995, Amended SG nos. 16 & 44/96; 61& 123/97; 93/98; 23, 56, 64 & 67/99.
4. *Regolamento per l'esecuzione del codice della navigazione (navigazione marittimo)*, n. 328., Gazzetta Ufficiale del 15. febbraio 1952.
5. Upravni sud Republike Hrvatske, *Odluka br. 673/96 od 4. ožujka 1998.*, Informator, br. 4858, 14. 6. 2000.
6. Upravni sud Republike Hrvatske, *Odluka br. 710/96 od 4. ožujka 1998.*, Informator, br. 4829, 17. 6. 2000.
7. Ustavni sud Republike Hrvatske, *Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske br. U-II.722/95 od 2. travnja 1997.*, Narodne novine, br. 41/97.
8. *Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske*, Narodne novine, br. 13/91.
9. Vijeće za telekomunikacije, *Odluka Vijeća za telekomunikacije o dodjeli koncesije za obavljanje televizijske djelatnosti*, Narodne novine, br. 59/95.

10. Vlada Republike Hrvatske, Ured za zakonodavstvo, klasa: 934-01/94-01/01, ur. broj: 50501-94-1170, Zagreb, 12. siječnja 1995.
11. *Zakon o državnim službenicima i namještenicima*, Narodne novine, br. 27/01. i 92/05.
12. *Zakon o gospodarskih javnih službah*, Uradni list Republike Slovenije, št. 32/1993.
13. *Zakon o komunalnom gospodarstvu*, Narodne novine, br. 36/95., 70/97., 128/99., 57/00., 129/00., 59/01., 26/03., 82/04, 110/04. i 178/04.
14. *Zakon o koncesijama*, Narodne novine, br. 89/92.
15. *Zakon o javnim cestama*, Narodne novine, br. 180/04.
16. *Zakon o lovstvu*, Narodne novine, br. 140/05.
17. *Zakon o općem upravnom postupku*, Službeni list SFRJ, br. 47/86., te Narodne novine, br. 53/91. i 103/96.
18. *Zakon o poljoprivrednom zemljištu*, Narodne novine, br. 66/01., 87/02., 48/05. i 90/05.
19. *Zakon o pomorskom dobru i morskim lukama*, br. 158/03. i 100/04.
20. *Zakon o upravnim sporovima*, Službeni list SFRJ, br. 4/77. i 36/77., te Narodne novine, br. 53/91., 9/92. i 77/92.
21. *Zakon o vodama*, Narodne novine, br. 107/95.
22. *Zakon o zaštiti prirode*, Narodne novine, br. 70/05.
23. *Zakon za koncesija*, Službeni vesnik na Republika Makedonija, br. 42/93. i 40/99.

Literatura

1. Borčić, Vojko, *Koncesije na pomorskom dobru u Italiji, Pomorsko dobro i koncesije*, Rijeka, 1995.
2. Borčić, Vojko, *Poraba i korištenje pomorskog dobra u Italiji, Pomorsko dobro: Društveni aspekti upotrebe i korištenja*, Rijeka, 1996.
3. Borković, Ivo, *Mišljenja i prilozi u svezi s odredbama dijela III. i dijela XIII. Pomorskog zakonika*, Split, 1996., preuzeto iz: Kundih, Branko, *Pomorsko dobro i granice pomorskog dobra*, Zagreb, 2000.
4. Borković, Ivo, *Pojam upravnog akta u francuskoj teoriji upravnog prava*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 51 (3– 4/2001.)
5. Borković, Ivo, *Pravna priroda koncesije*, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 28 (1–2/1991.)

6. Borković, Ivo, *Upravno pravo*, 7. izd., Narodne novine, Zagreb, 2002.
7. Carlston, Kenneth S., International Role of Concession Agreements, *Northwestern University Law Review*, 52 (1957.–1958.)
8. Gjidar, Marc i Šimac, Neven, Koncesije i drugi načini povjeravanja javnih usluga pravnim i fizičkim osobama, *Pravo u gospodarstvu*, 39 (5/2000.)
9. Gorenc, Vilim, Ugovor o koncesiji, *Acta turistica*, 1 (2/1989.)
10. Ivančević, Velimir, *Institucije upravnog prava, knjiga I: Osnovna pitanja – izvori – pravni akti uprave*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1983.
11. Krbek, Ivo, *Upravni akt*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 1957.
12. Krbek, Ivo, *Upravno pravo, II knj.: Organizacija javne uprave*, Jugoslavenska štampa, Zagreb, 1932.
13. Laubadère, André de, *Traité du droit administratif*, Paris, 1976.
14. Pozderek, Petra, Ali lahko koncesija za lokalne gospodarske javne službe privede do monopolnega položaja?, *Pravna praksa*, 374/1997.
15. Rasprava, pitanja i odgovori, *Pomorsko dobro: Društveni aspekti upotrebe i korištenja*, Rijeka, 1996.
16. Simoncelli, Domenico, Concessioni governative, *Nuovo digesto Italiano*, sv. 3, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, 1937.
17. Sorace, Domenico, Marzuoli, Carlo, Concessioni amministrative, *Digesto delle discipline pubblicistiche*, III, Utet, Torino, 1989.
18. Stipičić, Milan, Koncesije u hrvatskom zakonodavstvu i praksi (opća razmatranja i neki primjeri), *Aktualna pitanja hrvatskog gospodarstva i pravne prakse: zbornik radova*, Zagreb, 1996.
19. Valles De, Amaldo, Concessioni, *Nuovo digesto Italiano*, sv. 3, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, 1937.
20. Vitta, Cino, Concessioni: diritto amministrativo, *Novissimo Rigesto Italiano*, III, Torino, 1967.
21. Vojković, Goran, *Pomorsko dobro i koncesije*, Hrvatski hidrografski institut, Split, 2003.
22. Vukmir, Branko, Pravni aspekti koncesija, *Pravo i porezi*, 9 (12/2000.)

LEGAL NATURE OF DECISION ON CONCESSION

Summary

The purpose of the paper is to determine the legal nature of decision on concession. Thus, the paper begins with an outline of the decision-making procedure concerning concession, followed by the presentation of the opposite opinions on the legal nature of decision on concession. In support of the thesis that a decision on concession is an administrative act, the author analyses legal characteristics of administrative acts and applies the theory of administrative act in cases of decisions on concession in the Croatian legal practice. Finally, the author tries to determine to which type of legal regulation decisions on concession belong, and highlights several essential issues connected with the practice of concession-related decision-making in Croatia.

Key words: concession, decision on concession, administrative act