

Dr. sc. Frane Staničić, izvanredni profesor
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

RAZLIKOVANJE JAVNOG INTERESA, OPĆEG INTERESA I INTERESA REPUBLIKE HRVATSKE U KONTEKSTU JAVNOPRAVNIH OGRANIČAVANJA PRAVA VLASNIŠTVA

UDK: 342 (497.5)

Primljeno: 15. 12. 2017.

Izvorni znanstveni rad

Zadiranje u pravo vlasništva predstavlja jedan od najinvazivnijih postupaka javne vlasti. Zbog toga je nužno propisati slučajeve u kojima je takvo zadiranje u pravo vlasništva fizičkih i/ili pravnih osoba dopustivo. Hrvatski Ustav, za razliku od usporednih pravnih sustava, ne koristi izraze „opći interes“ odnosno „javni interes“ kada propisuje situacije u kojima se vlasništvo može ograničiti ili oduzeti. Naš ustavotvorac odlučio se za izraz „interes Republike Hrvatske“ ili se situacije u kojima je dopustivo ograničiti vlasništvo (i druga prava) opisno navode. Cilj ovoga rada jest utvrditi postoje li razlike između navedenih izraza u hrvatskom ustavnopravnom okviru te, ako postoje, kada se može pristupiti ograničavanju, a kada oduzimanju vlasništva, primarno u kontekstu izvlaštenja, i pod kojim uvjetima.

Ključne riječi: *opći interes, javni interes, interes Republike Hrvatske, ograničavanje i oduzimanje prava vlasništva*

1. UVOD

Kada govorimo o ograničavanjima odnosno oduzimanju prava vlasništva, uobičajeno je da se takvi zahvati u pravo privatnog vlasništva mogu poduzimati kada je to od javnog interesa. Odnosno, kada je takav zahvat, bilo da se vlasništvo ograničava ili oduzima, u interesu šire društvene zajednice. U usporednom pravu uobičajeno je navođenje da se vlasništvo može ograničiti ili oduzeti kada je to od javnog interesa ili kada je to od općeg interesa. O razlikovanju ova dva pojma više će riječi biti kasnije.

Međutim, hrvatski Ustav¹ ne poznaje niti jedan od ova dva pojma kada govori o ograničenju prava vlasništva, odnosno „sloboda i drugih prava“. Naš Ustav navodi:

1. slobode i prava mogu se ograničiti samo zakonom da bi se zaštitili sloboda i prava drugih ljudi te pravni poredak, javni moral i zdravlje (čl. 16. Ustava RH);²

¹ Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 56/1990, 135/1997, 113/2000, 28/2001, 76/2010, 85/2010 – pročišćeni tekst i 5/2014.

² „Slobode i prava mogu se ograničiti samo zakonom da bi se zaštitila sloboda i prava drugih ljudi te pravni poredak, javni moral i zdravlje.“

2. zakonom se može, u interesu Republike Hrvatske ograničiti ili oduzeti vlasništvo, uz naknadu tržišne vrijednosti (čl. 50. st. 1. Ustava RH);³

3. poduzetnička sloboda i vlasnička prava mogu se iznimno ograničiti zakonom radi zaštite interesa i sigurnosti Republike Hrvatske, prirode, ljudskog okoliša i zdravlja ljudi (čl. 50. st. 2. Ustava RH);⁴

4. ako je zakonom određeno da je neko dobro od interesa za Republiku Hrvatsku, zakonom se određuje način na koji se takva dobra mogu upotrebljavati i iskorištavati te naknada za ograničenja kojima su vlasnici i ovlaštenici prava na takvim dobrima podvrgnuti (čl. 52. st. 2. Ustava RH).⁵

Prema tome, vidimo da naš Ustav ni u jednom slučaju ne navodi da se ograničavanja odnosno oduzimanje vlasništva provode u javnom interesu ili u općem interesu, nego se ili interes radi kojega se provode zahvati u vlasništvo navode opisno ili se navodi da se provode u interesu Republike Hrvatske. Prema tome, postavlja se pitanje u kojim se slučajevima može provesti ograničavanje ili oduzimanje prava vlasništva, ali moguće (za one čija se prava ograničavaju ili oduzimaju) i važnije pitanje koje se tiče naknade – kakva i kolika naknada u kojem od navedenih slučajeva.

Dodatno, treba znati da je, u našem pravu, vlasništvo moguće ograničiti ili oduzeti na različite načine. Uobičajeni način ograničavanja ili oduzimanja vlasništva jest izvlaštenje, koje može biti nepotpuno, kada se vlasništvo samo ograničava, i potpuno, kada se vlasništvo oduzima. Međutim, vlasništvo se može ograničiti i na drugačije načine, kao, primjerice, zakonskim služnostima,⁶ sekvestracijom, komasacijom i dr. U nastavku rada fokusirat ću se na dopustivost provođenja izvlaštenja i na uvjete pod kojima se može pristupiti ovom obliku javnopravnog ograničavanja ili oduzimanja prava vlasništva.

2. RAZLIKOVANJE OPĆEG INTERESA, JAVNOG INTERESA I INTERESA REPUBLIKE HRVATSKE

Ustav RH, kao i Zakon o izvlaštenju i određivanju naknade (dalje u tekstu: ZION)⁷ propisuju da se vlasništvo može zakonom ograničiti ili oduzeti, *u interesu*

Svako ograničenje slobode ili prava mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju.“

³ „Zakonom je moguće u interesu Republike Hrvatske ograničiti ili oduzeti vlasništvo, uz naknadu tržišne vrijednosti.“

⁴ „Poduzetnička se sloboda i vlasnička prava mogu iznimno ograničiti zakonom radi zaštite interesa i sigurnosti Republike Hrvatske, prirode, ljudskog okoliša i zdravlja ljudi.“

⁵ „Zakonom se određuje način na koji dobra od interesa za Republiku Hrvatsku mogu upotrebljavati i iskorištavati ovlaštenici prava na njima i vlasnici, te naknada za ograničenja kojima su podvrgnuti.“

⁶ O ograničavanju vlasništva putem zakonskih služnosti v., detaljno, u: Popovski, Aleksandra, „Zakonske služnosti u pravnom sustavu Republike Hrvatske“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 35 (2014.), 2, str. 851-872.

⁷ Narodne novine, br. 74/2014 i 69/2017.

RH. ZION propisuje da se nekretninu može izvesti samo kada je to potrebno radi izgradnje građevine ili izvođenja radova *u interesu RH*.⁸ Izraz „interes RH“ nije određen ili razjašnjen niti samim Ustavom, niti ZION-om, a ni nekim drugim zakonom. ZION isključivo propisuje način utvrđivanja interesa RH te propisuje da ga se može utvrditi unaprijed, *ex lege*, ili posebnom odlukom Vlade Republike Hrvatske koja se donosi na prijedlog budućeg korisnika izvlaštenja.⁹ Tako se smatra da je interes Republike Hrvatske utvrđen ako je posebnim zakonom propisano da je izgradnja građevine ili izvođenje radova u interesu Republike Hrvatske. Ako tome nije slučaj, potrebna je, kako bi se utvrdilo postojanje interesa RH za provođenje izvlaštenja, posebna odluka Vlade Republike Hrvatske.

U različitim pravnim sustavima, kada se govori o izvlaštenju, odnosno ograničavanju ili oduzimanju prava vlasništva, nije uobičajeno korištenje izraza „interes države“. Uobičajeno se koristi izraz opći interes ili javni interes. Tako se u Ustavu SAD-a koristi izraz „*public use*“,¹⁰ u engleskom pravu izraz „*public interest*“, u francuskom pravu izraz „*utilité publique*“,¹¹ a u njemačkom pravu izraz „*Wohle der Allgemeinheit*“. U španjolskom pravu, izvlaštenje se provodi iz javnog interesa ili društvenog interesa (*utilidad pública o interes social*).¹³

Pitanje razlikovanja izraza „opći interes“ i „javni interes“ pojavilo se i pred Europskim sudom za ljudska prava (dalje u tekstu: ELJSP) koji je u svojoj presudi *James and Others v. The United Kingdom* (1986.) zauzeo sljedeći stav: „Prema mišljenju Suda, čak i kada bi mogla postojati razlika između koncepata „javnog interesa“ i „općeg interesa“ u čl. 1 (P1-1), u pitanju o kojem se ovdje radi ne može se povući nikakva fundamentalna razlika koju navode podnositelji između ta dva koncepta.“ Iz navedenoga, prema mojem mišljenju, može se zaključiti da ELJSP u osnovi smatra da između ova dva izraza nema supstancijalne razlike („čak i kada bi mogla postojati razlika...“).

⁸ V. čl. 1. st. 1. ZION-a.

⁹ V. čl. 13.-15. ZION-a.

¹⁰ V. 5. Amandman na Ustav SAD-a:

„No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation.“

¹¹ Propis koji u Francuskoj uređuje izvlaštenje jest Zakonik o izvlaštenju radi javnog interesa (*Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique*).

¹² V. čl. 14. st. 2. Grundgesetz:

„Eine Enteignung ist nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig. Sie darf nur durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes erfolgen, das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt. Die Entschädigung ist unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen. Wegen der Höhe der Entschädigung steht im Streitfalle der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten offen.“

¹³ V. u: De Enterria, Eduardo Garcia i Fernandez Tomas-Ramon, *Curso de derecho administrativo*. II, Thomson civitas, Madrid, 2006., str. 242.

2.1. Razlikovanje pojmova „opći interes“, „javni interes“ i „interes Republike Hrvatske“ u hrvatskom ustavnopravnom kontekstu

U teoriji, može se postaviti pitanje, zbog *supra* opisanih različitih izraza koji se koriste u kontekstu dopustivosti ograničavanja prava vlasništva, imaju li oni isto značenje. Međutim, u hrvatskom pravnom poretku izrazi opći interes i interes RH su sinonimi, odnosno između njih nema supstancijalne razlike.¹⁴ Ipak, može se postaviti pitanje o mogućnosti izjednačavanja izraza „opći interes“ i „javni interes“ u našem pravnom sustavu.¹⁵ Ustavni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustavni sud) donio je odluku U-I/763/2009¹⁶ u kojoj, u bitnome, izjednačava „opći interes“ i „interes RH“, ali i pravi distinkciju između izraza „opći interes“ i „javni interes“. Ustavni sud u citiranoj odluci navodi:

„U ustavnom poretku Republike Hrvatske problem vezan uz sadržaj i značenje pojmova „općeg“ odnosno „javnog“ interesa u okviru ustavnog jamstva prava vlasništva mogao bi se izbjeći, jer Ustav daje valjanu osnovu za povlačenje razlika među njima. Kao što je naznačeno u točkama 18. i 19. obrazloženja ove odluke, ograničenje ili oduzimanje vlasništva u interesu Republike Hrvatske (članak 50. stavak 1. i članak 52. stavak 2. Ustava) može se smatrati „općim interesom“ ako to ograničenje ili oduzimanje doprinosi općem dobru i predstavlja izraz socijalne funkcije vlasništva (članak 48. stavak 2. Ustava). „Opći interes“ iz članka 50. stavka 1. Ustava slabije je vezan uz zaštićena ustavna dobra i njegovo se postojanje mora dokazivati u svakom pojedinom slučaju, pri čemu je teret dokaza na onom tko tvrdi da taj interes postoji. Nasuprot tome, „opći interes“ iz članka 52. stavka 2. Ustava unaprijed se (*a priori*) presumira jer je vezan uz „dobra od interesa za Republiku Hrvatsku“ i njihovu „osobitu zaštitu“, što se određuje zakonom, pa se suprotno mora dokazivati. Teret dokaza u tom slučaju pada na onog tko tvrdi da tog interesa nema. S druge strane, „javni interes“ usmjeren je na zaštitu pojedinih zajedničkih vrijednosti koje izviru iz života u organiziranoj društvenoj zajednici. Ustav u tom smislu konstituira zajedničke vrijednosti (sloboda i prava drugih ljudi, pravni poredak, javni moral i zdravlje – članak 16. stavak 1. Ustava), zaštita kojih je općenito u „javnom interesu“ zajednice ili pojedina njezinog dijela, pri čemu taj interes može uključivati i zaštitu suprotstavljenih prava ili interesa privatnih osoba. Postoje i zajedničke vrijednosti čija je zaštita u „javnom interesu“ ako se odnosi na konkretna zaštićena ustavna dobra. Kad je riječ o vlasništvu, onda je to zaštita interesa i sigurnosti Republike Hrvatske, prirode, ljudskog okoliša i zdravlja ljudi (članak 50. stavak 2. Ustava). Iz Ustava ne proizlazi da se

¹⁴ V. u: Staničić, Frane, *Razvoj instituta izvlaštenja u Hrvatskoj* (neobjavljena doktorska disertacija), Zagreb, 2011., str. 465.

¹⁵ Suprotan stav glede izraza javni i opći interes izrazio je ESLJP u presudi *James and Others v. The United Kingdom* (1986.) – §. 43.

¹⁶ Narodne novine, br. 39/2011.

javni interes unaprijed (*a priori*) presumira. Njegovo se postojanje mora dokazivati u svakom pojedinom slučaju, pri čemu je teret dokaza na onom tko tvrdi da taj interes postoji.“

Postoji nekoliko spornih pitanja vezanih za ovu odluku.¹⁷ Prvo, Ustavni sud se, donoseći ovu odluku, u dijelu u kojem objašnjava svoj stav, poziva na stav ESLJP-a u presudi *James*, govoreći da se i ESLJP bavio pitanjem razlike između izraza „javnog interesa“ i „općeg interesa“, ne navodeći da je stav ESLJP-a da između tih izraza nema fundamentalne razlike. Istina, ESLJP navodi da te razlike nema kod tog pitanja (vrsta izvlaštenja u kojoj stanari s dugotrajnim najmom imaju pravo prisilno kupiti – izvlastiti – stan u kojem su u najmu), ali se iz njegove dikcije – „čak i kada bi mogla postojati razlika...“ – vidi da zapravo smatra da ta razlika ne postoji.

Drugo, argumentacija Ustavnog suda kada utvrđuje razliku između „općeg interesa“ kod ograničavanja ili oduzimanja vlasništva prema čl. 50. st. 1. Ustava i „općeg interesa“ kada se ograničavanje vrši prema čl. 52. st. 2 Ustava sadrži, u kontekstu izvlaštenja, određene manjkavosti. Ta razlika postoji, ali Ustavni sud navodi da se u prvom slučaju (ograničavanje ili oduzimanje vlasništva temeljem čl. 50. st. 1. Ustava) postojanje „općeg interesa“ mora dokazivati u svakom pojedinom slučaju, pri čemu je teret dokaza na onome tko tvrdi da taj interes postoji, dok se u drugom slučaju (ograničavanje vlasništva temeljem čl. 52. st. 2. Ustava) postojanje „općeg interesa“ *a priori* presumira. To nije, u pravilu, točno. Naime, izvlaštenje je institut ograničavanja ili oduzimanja vlasništva koji se provodi prema čl. 50. st. 1. Ustava RH. Kod izvlaštenja se interes RH, odnosno opći interes, smatra utvrđenim ukoliko je tako propisano posebnim zakonom, što je u našem pozitivnom pravu čest slučaj. Odluka o postojanju interesa RH, odnosno kada se postojanje „općeg interesa“ dokazuje za pojedinačni slučaj, donosi se, danas, u veoma malom broju slučajeva jer je interes RH za provođenje izvlaštenja u pravilu *ex lege* utvrđen. Moglo bi se, doduše, tvrditi da se u tim slučajevima izvlaštenje provodi prema čl. 52. st. 2. Ustava, pa bi argumentacija Ustavnog suda bila primjenjiva i na ovaj institut. Međutim, to je suprotno obrazloženju Ustavnog suda o naknadi kod ograničavanja vlasništva prema čl. 52. st. 2. Ustava RH. Naime, kod izvlaštenja se mora platiti tržišna naknada, a Ustavni sud navodi da „... zbog materijalnopravne povezanosti navedena dva ustavna članka, Ustavni sud ne isključuje ustavnu mogućnost da bi “naknada” iz članka 52. stavka 2. Ustava RH mogla biti i “naknada tržišne vrijednosti”, što ovisi o konkretnim zakonskim rješenjima i njihov utjecaju na intenzitet miješanja u pravo vlasništva vlasnika dobara od interesa za Republiku Hrvatsku.“ Iz navedenoga slijedi da se *ne mora* raditi o naknadi tržišne vrijednosti, što je kod izvlaštenja imperativna obveza.¹⁸ Nadalje, čl. 52. st. 2. Ustava RH govori isključivo o *ograničenjima* kojima su vlasnici podvrgnuti, te bi se mogao odnositi samo na situaciju kada se provodi nepotpuno izvlaštenje uspostavom služnosti ili

¹⁷ V. u: Staničić, Frane, *Razvoj...* op. cit., str. 467-469.

¹⁸ „Ustav nije odredio da bi to trebala biti naknada u visini tržišne vrijednosti (kao što je to odredio glede izvlaštenja), pa bi ona mogla biti i manja od tržišne vrijednosti, ali sigurno ne bi smjela biti nepravdna.“ Gavella et al, *Stvarno pravo*, Zagreb, 1998., str. 278.

zakupa. Prema tome, ne odnosi se na oduzimanje vlasništva, odnosno na provođenje potpunog izvlaštenja.

Treće, navođenje iste one razlike (postojanje ili nepostojanje presumpcije o njegovu postojanju) koja se koristila za razlikovanje „općeg interesa“ u čl. 50. st. 1. i čl. 52. st. 2. Ustava RH, pri navođenju razlika između „javnog interesa“ i „općeg interesa“ nije pravilna *differentia specifica*. Točno je da se postojanje „javnog interesa“ uvijek mora dokazivati u svakom pojedinačnom slučaju, ali tako je, sukladno argumentaciji Ustavnog suda (koja, kako je navedeno, glede izvlaštenja ima određene manjkavosti) i u svim slučajevima ograničavanja ili oduzimanja vlasništva prema čl. 50. st. 1. Ustava RH. Dovoljno je pozvati se na čl. 16. st. 1. i čl. 50. st. 2 Ustava RH iz kojih je razvidna razlika između izraza „opći interes“ i „javni interes“.

3. MOGUĆNOST PROVOĐENJA IZVLAŠTENJA U HRVATSKOM PRAVNOM SUSTAVU

U kontekstu izvlaštenja, proizlazi, prema gore iznesenome i prema ustavnosudskoj praksi, da se ono, u našem pravnom sustavu, ne bi moglo provoditi iz javnog interesa.¹⁹ Naime, ograničavanja prava vlasništva zbog javnog interesa provode se sukladno čl. 50. st. 2. Ustava RH,²⁰ odnosno prema čl. 16. st. 1. Ustava RH.²¹ Kod takvih ograničavanja prava vlasništva radi se o iznimnim slučajevima, primjerice rata, pobuna, elementarnih nepogoda i sl. Ustav RH ne predviđa naknadu²² za takva ograničavanja prava vlasništva, te se u tim slučajevima niti ne može govoriti o izvlaštenju. Osim toga, u tim se slučajevima može vlasništvo samo ograničiti, a ne i oduzeti.²³

Prema tome, izvlaštenje se u Hrvatskoj provodi kada je to u interesu RH, odnosno u općem interesu. Naš je ustavotvorac izabrao izraz interes RH, umjesto do tada uobičajenog izraza „opći interes“, velikim dijelom da se pokaže odmak prema dotadašnjem uređenju. Nije ispravan stav nekih naših autora da je zamjenom „općeg interesa“ „interesom RH“ došlo do suženja mogućnosti provođenja izvlaštenja u Hrvatskoj na način da je opći interes sveden samo na interes RH.²⁴ Naime, to bi značilo da je, glede mogućnosti provođenja izvlaštenja, izraz „interes RH“ uži od izraza „opći interes“ i da se izvlaštenje ne bi moglo provesti u nizu slučajeva u

¹⁹ Staničić, Frane, *Razvoj...* op. cit., str. 470.

²⁰ „Poduzetnička se sloboda i vlasnička prava mogu iznimno ograničiti zakonom radi zaštite interesa i sigurnosti Republike Hrvatske, prirode, ljudskog okoliša i zdravlja ljudi.“

²¹ „Slobode i prava mogu se ograničiti samo zakonom da bi se zaštitila sloboda i prava drugih ljudi te pravni poredak, javni moral i zdravlje.“

²² Tako i Gavella et al., op. cit., str. 276. i 277.

²³ Tako i Klarić, Petar i Vedriš, Martin, *Građansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2008., str. 226.

²⁴ Takav je stav posebno iznosio Crnić. V. u: Crnić, Jadranko, „Utvrđenje interesa Republike Hrvatske za izvlaštenje nekretnine“, *Stručne informacije*, br. 7., 1994., str. 513. i 514., Crnić, Jadranko, *Komentar Zakona o izvlaštenju*, Informator, Zagreb, 1994., str. 43. i 44.

kojima se do tada provodilo. Nikako se izraz „interes RH“ ne može izjednačiti s državnim interesom. Državni interes usmjeren je na ostvarivanje državnog ustrojstva i funkcioniranja države i njenih institucija, dok je opći interes usmjeren ka ostvarivanju društvenih ciljeva i poboljšanju uvjeta života neke društvene zajednice.²⁵ Institut izvlaštenja koristi se, u svim analiziranim usporednim sustavima, da bi se ostvario opći interes, odnosno da bi se postigla korist za zajednicu u cjelini. Međutim, nikako ne bismo smjeli izraz „zajednica u cjelini“ tumačiti doslovno. Naime, ukoliko bi se smatralo da postoji razlika između općeg i interesa RH, onda bi se izvlaštenje prema ZI-u moglo provesti samo u slučajevima kada je ono od koristi za državu u cjelini, a ne kada bi bilo od koristi za, primjerice, razvoj jednog grada ili županije. Opći interes ne mora se postići, a nekada se ni ne može postići, izgradnjom objekta ili izvođenjem radova, na nivou države odnosno cijele društvene zajednice.²⁶

3.1. Definiranje „općeg interesa“

Potrebno je sada pokušati odgovoriti na pitanje što je to opći interes, odnosno kada se smatra da je izvlaštenje provedeno u općem interesu. Postoji niz teorija o općem interesu, neke zastupaju stav da je nemoguće, a i nepotrebno, definirati pojam općeg interesa. Druge, pak, smatraju da je moguće definirati karakteristična obilježja općeg interesa. Treće, pak, evidentiraju zakonodavna rješenja koja proglašavaju nešto od općeg interesa bez općeg i zajedničkog pogleda na sadržaj ovog instituta.²⁷ Ovaj problem – pitanje što je u općem interesu, odnosno kada se može pristupiti ograničavanju ili oduzimanju vlasništva, pojavio se u nizu pravnih sustava, pa je korisno analizirati kako se taj problem u njima riješio.

3.1.1. Definiranje općeg interesa u Francuskoj

Izvlaštenje se u Francuskoj,²⁸ sukladno Deklaraciji i *Code civilu*, može provesti samo ukoliko je od javnog interesa (*utilité publique*).²⁹ Samo javni interes može opravdati lišavanje neke osobe, prisilno, njenog prava vlasništva na nekretnini (ili stvarnog prava). U francuskom pravu je pojam javnog interesa prošao veliki put. Od prvobitnog načela, prema kojem se smatralo da se izvlaštenje može provesti samo ukoliko je namijenjeno uspostavi javne domene ili izvođenju javnih radova, do današnjeg, bitno proširenog pojma javnog interesa. Posebno su izraz javnog interesa, prema nekim autorima, proširili suci upravnih sudova, odnosno

²⁵ Tako i Ljubić, Dubravko, *Stvarnopravni sadržaj i problematika instituta izvlaštenja* (magistarski rad), Zagreb, 1995., str. 78.

²⁶ V. u: Staničić, Frane, *Razvoj...* op. cit., str. 471.

²⁷ Ljubić, Dubravko, op. cit., str. 73.-84.

²⁸ V. u: Staničić, Frane, *Razvoj...* op. cit., str. 324-327.

²⁹ Herve, Arbousset, *Droit administratif des biens: Domaine des personnes publiques expropriation pour cause d'utilité publique, travaux publics*, Panorama du droit, 2005., str. 177.

upravnosudska praksa. Naime, Državni savjet³⁰ (*Conseil d'Etat*) dopušta izvlaštenje u slučaju zahvata koji promiču privatne interese ako ti interesi nisu odlučujući i ako se podudaraju s javnim interesima gospodarske ili turističke naravi, ako pozitivno utječu na lokalnu zaposlenost ili ako je riječ o poboljšanju prometnih uvjeta. Čini se da je nedavna sudska praksa postala još fleksibilnija, omogućujući provedbu izvlaštenja već i iz razloga što ono odgovara upravi, iako se konačno stjecanje ne čini posve opravdanim.³¹ Iz sudske prakse proizlazi da se izvlaštenje ne smije provoditi u financijske svrhe, i to bar pod pretpostavkom da je zadovoljenje takvog interesa glavni cilj aktivnosti, niti radi osujećivanja presuđene stvari, niti (što je samo po sebi jasno) radi zadovoljenja privatnog interesa.³² Međutim, ono može biti javno korisno čak i ako nije namijenjeno zadovoljenju potreba javne službe; ono može biti takvo čak i ako izvlaštene stvari trebaju postati depandansa privatne domene... ili, kao što znamo, privatno vlasništvo.³³

Upravnosudska praksa razvila je određene kriterije prema kojima prosuđuje radi li se u određenom slučaju o ostvarenju javnog interesa ili ne. Prvo, potrebno je procijeniti postojanje javnog interesa s obzirom na misiju korisnika izvlaštenja. Ako se, primjerice, izvlaštenje provodi u korist školskog fonda, to se ne može učiniti za izgradnju čitaonice jer školski fondovi tome nisu namijenjeni. Drugo, ako se izvlaštenje provodi u korist teritorijalnih zajednica, dovoljno je da je narav izvlaštenja takva da zadovoljava neku potrebu lokalnog stanovništva, pri čemu se nekretnina koja se izvlašćuje ne mora nalaziti unutar teritorija te lokalne zajednice.³⁴ U određenim slučajevima javni je interes zakonom utvrđen. Primjerice, Zakon o zaštiti okoliša od 2. veljače 1995. godine propisuje da država može izvesti zemljišta kojima prijete određeni značajni prirodni rizici.³⁵ Izričito je zabranjeno provođenje izvlaštenja nad javnom domenom (*domaine public*).³⁶

3.1.2. Definiranje općeg interesa u Njemačkoj

U Njemačkoj³⁷ Grundgesetz propisuje, u čl. 14., reč. 3., da se vlasništvo može izvesti samo ukoliko je provođenje izvlaštenja od općeg dobra (*nur zum Wohle der Allgemeinheit*). Izvlaštenje se, prema GG-u, pa onda i prema njemačkom zakonodavstvu, može provesti samo ako je ono potrebno radi ostvarenja općeg

³⁰ O Državnom savjetu v. u: Sauvé, Jean-Marc, „Rad i utjecaj francuskog Državnog savjeta“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 1., 2008., str. 1-9, Rivero, Jean i Waline Jean, *Droit administratif*, Dalloz, Paris, 1994., str. 164-176.

³¹ Gjidara, Marc, „L’acquisition des biens publics, notamment par expropriation“, *Zbornik radova hrvatsko-francuskog pravnog simpozija*, Split, 2008., str. 103.

³² Chapus, René, *Droit Administratif*, Domat droit public, Montchrestien, Paris, 1995., str. 622.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*, str. 659.

³⁶ Peiser, Gustave, *Droit administratif des biens*, Dalloz, Paris, 2010., str. 101.

³⁷ V. u: Staničić, Frane, op. cit., str. 370-375.

dobra³⁸ (*wenn das Wohl der Allgemeinheit³⁹ sie erfordert*), i kada to opće dobro nije moguće ostvariti ni na koji drugi način. Prema njemačkim autorima, uprava je klasični nositelj društvenog interesa, a opći interes je onaj koji je direktno usmjeren ispunjenju zajedničkih interesa sviju.⁴⁰ Nema jednostavnog i automatskog definiranja općeg interesa, on nije unaprijed definiran niti opsegom, niti ga je lako odijeliti od privatnog. Naime, javni i privatni interes mogu se međusobno prožimati. Zato je potrebno paziti kada prestaje javni interes, a počinje privatni.⁴¹

Unatoč GG-om i zakonima proklamiranom pravilu da se izvlaštenje može provesti samo ukoliko se njime ostvaruje opće dobro, neki autori smatraju da se ono dopušta i u korist privatnog interesa.⁴² Naime, prema formulaciji klasične forme o javnom interesu, kao što je čl. 14. st. 3. reč. 1. GG-a ustavno utvrđuje, izvlaštenje je dopušteno samo u korist javnog interesa. Čisti privatni interesi, bez obzira na to koliko značajni, dakle, ne mogu opravdati izvlaštenje. Međutim, doktrina o izvlaštenju te sudska praksa prelaze preko formulacije čl. 14. st. 3. GG-a na način da potvrđuju načelo da je izvlaštenje isključeno kada je u korist privatnog interesa, ali se iznimno može dopustiti, kada povreda prava izvlaštenjem nije samo u privatnom, nego istovremeno i u javnom interesu.⁴³

Vidimo da se i u njemačkom pravu, tj. doktrini i sudskoj praksi javila jednaka dvojba koja je već analizirana u francuskom pravu. Ta se dvojba tiče javnog interesa, odnosno odgovora da li se ostvarenjem privatnog interesa ostvaruje i javni. Naime, može li se ustvrditi da je u javnom interesu izvlaštenje nekretnine za izgradnju trgovačkog centra? Bi li izvlaštenje moglo biti instrument za stvaranje radnih mjesta?⁴⁴ Prihvatimo li takav stav, izvlaštenje postaje samo jedna od gospodarsko usmjerujućih mjera kojima država namjerava utjecati na gospodarska kretanja, prema vlastitim gospodarskim i socijalnopolitičkim ciljevima.⁴⁵

Savezni ustavni sud navedenu je dvojbu riješio svojom formulom „gospodarskopolitičke neutralnosti“, koja znači da zakonodavac može slijediti svaku gospodarsku politiku koja mu se čini primjerena, ukoliko pri tome uzima u obzir savezno-zemaljsku raspodjelu nadležnosti, socijalnopravnu državnu ustavnu funkciju, kao i ustavna jamstva.⁴⁶ Međutim, time i dalje nije riješeno,

³⁸ Tako i Aust, Manfred, Pasternak, Dieter, *Die Enteignungsentschädigung*, De Gruyter, Berlin, 2007., str. 101.

³⁹ O pojmu *das Wohl der Allgemeinheit* v. opširnije u: Schmidt-Aßmann, Eberhard, *Das allgemeine Verwaltungsrecht*, Springer, Berlin, 2006., str. 152. i 153.

⁴⁰ Detaljnije o pojmu općeg interesa v. i u: Eschenbach, Jürgen, *Der verfassungrechtliche Schutz des Eigentums*, Duncker & Humblot, Berlin, 1996., str. 461-466.

⁴¹ Schmidt-Aßmann, Eberhard, op. cit., str. 151. i 152.

⁴² Frenzel, Manuel, *Das öffentliche Interesse als Voraussetzung der Enteignung*, Duncker & Humboldt, Berlin, 1978., str. 73.

⁴³ *Ibid*, a tako i Kreft, Friedrich, *Öffentlichrechtliche Ersatzleistungen*, de Gruyter, Berlin, 1998., str. 59.

⁴⁴ Tako i Frenzel, Manuel, op. cit., str. 109.

⁴⁵ *Ibid*.

⁴⁶ *Ibid*, str. 110. i 111.

kao ni u Francuskoj, a niti u SAD-u, temeljno pitanje, a to je pitanje postojanja općeg interesa. U Njemačkoj bi jedino opsegom velika izvlaštenja i to na teret jednostrano određene skupine radi provedbe centralno koncipiranog i usmjeravanog gospodarskog koncepta bila nedvojbeno protuustavna.⁴⁷ U svim drugim slučajevima praksa mora dati odgovor.

3.1.3. Definiranje općeg interesa u Sjedinjenim Američkim Državama

Izvlaštenje se u SAD-u,⁴⁸ tijekom 50-tih i 60-tih godina prošlog stoljeća, najčešće provodilo za provedbu urbanih rekonstrukcija,⁴⁹ a danas se ono provodi radi ekonomskog razvoja određenog područja, iako ta činjenica izaziva određene bojazni.⁵⁰ Međutim, sudska praksa je varirala, te je tako u određenim slučajevima sudstvo zabranjivalo provođenje izvlaštenja na ime ekonomskog razvoja.

Prijašnja sudska praksa koja je definirala javni interes (*public use*) temeljila se na presudi Vrhovnog suda SAD-a *Bernam v. Parker* iz 1954. godine u kojoj je Vrhovni sud zaključio kako je za dopustivost izvlaštenja ključno da se provodi za javnu dobrobit, što je, prema nekim autorima, označilo prelazak s „*public use*“ na „*public purpose*“, što, u konačnici, znači da vlada može upotrijebiti izvlaštenje kao instrument ostvarivanja bilo kakvog njoj zamislivog cilja.⁵¹

Ovdje se moramo osvrnuti na čuveni slučaj *Kelo v. City of New London* iz 2005. godine (dalje u radu: *Kelo*).⁵² Naime, u tom se slučaju, na koji je bila usmjerena pozornost čitavog SAD-a, odlučivalo upravo o definiciji javnog interesa. Vrhovni sud SAD-a je, većinom od 5 naprema 4, odlučio da se izvlaštenje može provesti, odnosno da je ono u javnom interesu, kada god ga vlast provodi s namjerom da osigura javnu korist. Uz to, presuđeno je kako nema potrebe da javnost ima direktnu korist ili pravo korištenja, niti novi vlasnik izvlaštenog dobra mora biti javno tijelo. Prema nekim autorima, Vrhovni je sud tu propustio priliku da „zauzda“ zadiranje u privatno vlasništvo.⁵³ Vrhovni sud je to isto mogao napraviti desetljećima prije, ograničavajući uporabu izvlaštenja, kada se zemljište prenosi na privatnog vlasnika, samo na sustav prometa i komunalne infrastrukture. Međutim, radije je široko

⁴⁷ *Ibid*, str. 111. Tako i Peine, Franz-Joseph, *Allgemeines Verwaltungsrecht: mit höchstrichterlichen Entscheidungen auf CD-ROM*, C.F. Müller, Hamburg, 2008., str. 296.

⁴⁸ V. u: Staničić, Frane, op. cit., str. 424-427.

⁴⁹ „Izgradnja prometnica, potpomognutog stanovanja, raščišćavanje slumova, urbana rekonstrukcija i izgradnja škola i komunalnih sustava su aktivnosti koje uobičajeno zahtijevaju izvlaštenje.“ V. u: Edens, David, „Eminent domain, Equity and the Allocation of Resources“, *Land Economics*, vol. 46., br. 3., 1970., str. 314.

⁵⁰ Cypher, Matthew L. i Forgey, Fred A., „Eminent Domain: An Evaluation on Criteria Relating to Equity, Effectiveness, and Efficiency“, *Urban Affairs Review*, br. 39., 2003., str. 255.

⁵¹ Barros, Benjamin, „Nothing „Errant“ About It: The Berman and Midkiff Conference Notes and How the Supreme Court Got to Kelo with Its Eyes Wide Open“, u: Malloy, Robin Paul (ur.): *Private Property, Community Development, and Eminent Domain*, Ashgate, 2008., str. 65.

⁵² Detaljno o ovom slučaju v. u: Brown, Carol Necole, „Kelo v. City of New London and the Prospects for Development after a Natural disaster“, u: Malloy, Robin Paul (ur.): *Private Property, Community Development, and Eminent Domain*, Ashgate, 2008., str. 149-164.

⁵³ Malloy, Robin Paul i Smith, James Charles, op. cit., str. 9.

tumačio izraz „javna korist“ (*public use*), uključujući svaku uporabu zemljišta koja je korisna za javnost, bez obzira na to hoće li zemljište biti u vlasništvu javnopravnog tijela ili ne, te hoće li biti u javnoj uporabi ili ne.⁵⁴ Posebno su takav stav zauzimali federalni sudovi, a nešto rjeđe sudovi saveznih jedinica.⁵⁵ Prema tome, u presudi *Kelo*, Vrhovni je sud zauzeo stav da države i državne agencije mogu oduzeti i preraspodijeliti privatno vlasništvo ukoliko ta preraspodjela obećava jačanje općeg ekonomskog rasta i prihoda u kontekstu sveobuhvatnog plana razvoja.⁵⁶

Ovu presudu su snažno kritizirali pravni teoretičari u SAD-u, ali nije manje bila kritizirana niti u Vrhovnom sudu SAD-a. Naime, kako je već rečeno, presuda je donesena tankom većinom od 5:4 glasa, te su četiri suca objavila izdvojena mišljenja. Prema američkim autorima, najrelevantnije je ono suca Thomasa, koji smatra da je neophodno, kako bi se zadovoljila *public use clause*, da izvlaštena nekretnina bude u vlasništvu javnopravnog tijela, ili da javnost ima pravo korištenja takve nekretnine.⁵⁷ Presuda *Kelo* odredila je značenje općeg interesa u SAD-u, ali nipošto nije riješila ovaj problem. Naime, svaka država ima svoj ustav, te državni sudovi mogu imati drugačije tumačenje negoli ga je zauzeo Vrhovni sud, a to se, prema nekim autorima već događa. No, to je, prema njihovu mišljenju, samo dokaz da „federalizam funkcionira“.⁵⁸

3.1.4. Definiranje općeg interesa u praksi Europskog suda za ljudska prava

U svojoj jurisprudenciji ESLJP definira opći interes, odnosno odgovara na pitanje kada se smatra da je provođenje izvlaštenja u općem interesu, pa, prema tome, ograničavanje vlasništva nije protivno Konvenciji. Tako ESLJP u presudi *James* potvrđuje da izvlaštenje koje se provodi radi zadovoljenja privatnog interesa ne može biti od javnog interesa:

„Međutim, prisilni prijenos vlasništva s jednog pojedinca na drugog može, ovisno o okolnostima, predstavljati legitiman način za ostvarenje javnog interesa“ (par. 40.). Jednako tako, iz engleskog izraza „*in the public interest*“ ne može se pročitati ni to da prenesena imovina treba biti u uporabi za opću javnost (*general public*) ni da zajednica općenito, ili čak njezin bitan udio, treba imati neposrednu korist od oduzimanja. Oduzimanje imovine (*taking of property*) u provedbi politike koja računa na unapređenje socijalne pravde unutar zajednice može se s pravom opisati kao da je „od općeg interesa“. Osobito, pravičnost pravnog sustava koji uređuje ugovorna ili imovinska prava privatnih stranaka jest javna stvar i

⁵⁴ Ibid, str. 11.

⁵⁵ Mangone, Gerard J., „Private Property Rights: The Development of Takings in the United States“, *The International Journal of Marine and Coastal law*, vol 17., br. 2., 2002., str. 207.

⁵⁶ Claey, Eric R., „Kelo, the Castle, and Natural Property Rights“, u: Malloy, Robin Paul (ur.): *Private Property, Community Development, and Eminent Domain*, Ashgate, 2008., str. 35.

⁵⁷ Mahoney, Julia D., „Kelo’s Legacy: Eminent Domain and the Future of Property Rights“, *The Supreme Court Review*, br. 1, 2005., str. 121. str. 124.

⁵⁸ Malloy, Robin Paul i Smith, James Charles, op. cit., str. 13.

stoga zakonodavne mjere usmjerene na postizanje takve pravičnosti mogu biti „u javnom interesu“, čak ako uključuju obvezni prijenos vlasništva s jednog pojedinca na drugog.“ (par. 41.).

„Iz francuskog izraza „pour cause d'utilité publique“ koji se koristi u francuskom tekstu čl. 1. (P1-1) može se čitati u užem smislu, kako tvrde podnositelji, kako se i vidi u domaćem pravu nekih država ugovornica, ali ne svima, kada se taj izraz ili njegov ekvivalent koriste u kontekstu izvlaštenja. To, međutim, nije odlučno, budući da je praksa Suda uspostavila, za mnoge koncepte, „autonomno“ značenje. K tome, riječi „utilité publique“ se također mogu šire tumačiti tako da uključe i izvlaštenja koja su provedena prilikom implementacije politika kojima se želi pojačati socijalna pravda“ (par. 42.).

ESLJP smatra da ovakva interpretacija javnog interesa najbolje odražava predmet i svrhu čl. 1. Protokola br. 1. uz Konvenciju, te, dodatno, kako je već navedeno, smatra da između izraza „*general interest*“ i „*public interest*“ nema nikakve fundamentalne razlike.

U presudi *The Former King of Greece*⁵⁹ ESLJP potvrđuje svoju presudu *James* i dodatno navodi:

„Sud je mišljenja da, zbog njihovog izravnog znanja njihovog društva i njegovih potreba, nacionalne vlasti su, načelno, u boljoj poziciji od međunarodnog suca da procijene što je „u javnom interesu“. Prema sustavu zaštite kako je uspostavljen Konvencijom, na nacionalnim je vlastima da naprave početnu procjenu glede postojanja problema značajnog za zajednicu koji zahtijeva korištenje mjera oduzimanja vlasništva. Ovdje, kao i u drugim područjima na koja se proteže zaštita Konvencije, nacionalne vlasti uživaju određenu slobodu procjene. Nadalje, pojam „javnog interesa“ je nužno širok. Posebno, odluka donošenja zakona o izvlaštenju obično uključuje i razmatranja političkih, ekonomskih i socijalnih problema. Sud će, nalazeći prirodnim da bi sloboda procjene koja je na raspolaganju zakonodavcu kada implementira socijalne i ekonomske politike trebala biti široka, poštovati odluku zakonodavca glede definiranja „javnog interesa“ osim ako je ta odluka očito bez razumnog temelja ...“ (par. 5.).

Iz navedenoga, dalo bi se zaključiti da sudska praksa ESLJP-a, Vrhovnog suda SAD-a, Državnog savjeta u Francuskoj te Saveznog vrhovnog suda i Saveznog ustavnog suda u Njemačkoj stvaraju veoma široku definiciju općeg interesa. Općim interesom smatralo bi se sve ono čime se, makar i na posredan način, ostvaruje boljitak za zajednicu. U skladu s tim, izvlaštenje se može provesti i u privatnom interesu, kada se ostvarenjem tog privatnog interesa ujedno ostvaruje i javni interes.

⁵⁹ Detaljan prikaz navedene presude v. u: Kovačić, Tihomir, „Jamstvo vlasništva u postupcima izvlaštenja s osvrtnom na praksu Europskog suda za ljudska prava“, *Pravo i porezi*, br. 9., 2007., str. 73-76.

3.1.5. Definiranje općeg interesa u Republici Hrvatskoj

Dakle, u teoriji i praksi treba razmotriti pitanje općeg interesa kao preduvjet provođenja izvlaštenja u RH. Ponajprije, smatram kako moramo razriješiti pitanje koje se postavlja u većini zapadnoeuropskih pravnih poredaka, a tiče se dopustivosti provođenja izvlaštenja radi privatnog interesa. Zakonom o strateškim investicijskim projektima Republike Hrvatske (dalje u tekstu: ZSIP)⁶⁰ prvi put u hrvatskom pravu iznimno se proširuje značenje pojma „općeg interesa“ odnosno „interesa RH“. Naime, ovaj Zakon postavlja matricu koja je otprilike ovakva: ako će se ostvarenjem i privatnog interesa ostvariti, makar i posredno, neki vid općeg interesa (u vidu zapošljavanja, novih radnih mjesta itd.), onda je to i opći interes. Ovaj trend je prisutan u cijeloj zapadnoj Europi i u SAD-u. Upućujem, ponovno, čitatelja na presudu *Kelo* iz 2005. u kojoj je Vrhovni sud SAD-a postavio novu definiciju „*public use*“. Ukratko, pojam općeg interesa se širi.⁶¹ ZSIP predstavlja, jednostavno rečeno, primjenu iste politike, što se posebno može vidjeti iščitavajući čl. 5.: „*Strateškim projektom smatrat će se projekt čijom se provedbom stvaraju uvjeti za zapošljavanje većeg broja osoba ovisno o vrsti i lokaciji projekta, koji znatno pridonose razvoju ili poboljšanju uvjeta i standarda za proizvodnju proizvoda i pružanje usluga, koji uvode i razvijaju nove tehnologije kojima se povećava konkurentnost i ekonomičnost u gospodarstvu ili javnom sektoru i/ili kojim se podiže ukupna razina sigurnosti i kvaliteta života građana i zaštita okoliša, koji pozitivno utječe na više gospodarskih djelatnosti i čijom se provedbom stvara dodana vrijednost, te koji u većoj mjeri pridonosi održivom razvitku i zaštiti prostora i okoliša, te koji znatno pridonosi konkurentnosti hrvatskog gospodarstva i udovoljava sljedećim kriterijima...*“

Prema tome, ZSIP je u hrvatsko pravo donio trend koji jest prisutan u brojnim zapadnoeuropskim državama i SAD-u, ali koji smatram lošim i koji umanjuje prava pojedinca. Zalažem se za zadržavanje trenutačne definicije pojma „općeg interesa“ te za odbacivanje njegova širenja na elaborirani način. Naime, od kada je ZSIP stupio na snagu, izvlaštenje je, kao oblik ograničavanja/oduzimanja prava vlasništva, moguće i radi ostvarenja privatnog interesa, ako bi bilo procijenjeno da će se njime, makar i posredno, ostvariti i opći interes.⁶²

Ipak, ZSIP je postavio određene kriterije koji bi trebali ograničiti situacije u kojima će se izvlaštenje provoditi radi privatnog interesa, propisujući dodatne uvjete što ih privatni projekt mora zadovoljiti da bi bio proglašen strateškim. Naime, privatni projekt mora se, sukladno čl. 5. st. 2. ZSIP-a, odnositi na sljedeće aktivnosti da bi mogao biti proglašen strateškim:

⁶⁰ Narodne novine, br. 133/2013, 152/2014 i 22/16.

⁶¹ Staničić, Frane, „Posebni zakoni kao rješenje investicijskih problema u Republici Hrvatskoj: Zakon o igralištima za golf i Zakon o strateškim investicijskim projektima Republike Hrvatske“, *Sveske za javno pravo/Blätter für Öffentliches Recht*, 4 (2013.), 14; str. 45, Staničić, Frane, „Opće uređenje izvlaštenja u Njemačkoj – pouke za Hrvatsku“, *Pravni vjesnik*, 31 (2015.), 3-4, str. 206.

⁶² Staničić, Frane, „Odstupanja u posebnom zakonodavstvu glede provođenja izvlaštenja u Hrvatskoj“, *Pravni vjesnik*, 29 (2013), 3-4, str. 105.

1. proizvodno-prerađivačke aktivnosti ili
2. razvojno-inovacijske aktivnosti ili
3. aktivnosti poslovne podrške ili
4. aktivnosti usluga visoke dodane vrijednosti ili
5. aktivnosti u energetsom sektoru ili
6. infrastrukturne aktivnosti ili
7. aktivnosti u poljoprivrednom sektoru i sektoru ribarstva.

Sukladno navedenome, privatni projekt koji se ne bi odnosio na navedene aktivnosti ne bi se mogao prijaviti ni dobiti status strateškog projekta. Međutim, problem je u tome što su aktivnosti iznimno široko postavljene, pa će u praksi zasigurno biti poteškoća oko određivanja ispunjava li određeni privatni projekt ZSIP-om postavljene kriterije, odnosno može li se izvlaštenje provesti pod povoljnijim uvjetima.⁶³

Kao zanimljiv primjer u kojem sudska praksa zauzima stav kako je poslovanje određenog gospodarskog subjekta od šireg društvenog interesa istaknuo bih presudu Upravnog suda u Rijeci poslovni broj 7 UsI-1400/12-20 od 13. lipnja 2014. godine u kojoj sud ističe: „*Sud smatra da stoga što poslovna jedinica M. zapošljava otprilike stotinjak radnika, njeno poslovanje nije samo u privatnom interesu, već i u širem društvenom interesu.*“

Međutim, u ovom slučaju je sud temeljem ovog utvrđenja prihvatio tužbu i poništio lokacijsku dozvolu za izgradnju infrastrukture. Naime, bilo je predviđeno da će se, radi izgradnje ceste, srušiti dio objekta tužitelja, što bi negativno utjecalo na njegovo poslovanje. Bilo bi zanimljivo vidjeti bi li sud temeljem istog utvrđenja prihvatio provođenje izvlaštenja, ali to je, za sada, samo predmet moje spekulacije. Ipak, ukoliko je sud već prihvatio kao zadanu datost činjenicu da je poslovanje određenih gospodarskih subjekata od „šireg društvenog interesa“, tada ne vidim zapreku da prihvati i da izvlaštenje u korist takvog subjekta može biti (i) od općeg interesa.

Općenito govoreći, smatram ovakvu tendenciju razvoja općeg interesa zabrinjavajućom, premda nije obvezujuća. Naime, ESLJP ne nameće svoju definiciju općeg interesa državama ugovornicama, on ga samo izrazito široko definira. Hoće li država ugovornica na jednak način definirati opći interes, pa u skladu s tim provoditi izvlaštenje, ovisi o njoj samoj, odnosno o njenom zakonodavcu i izvršnoj vlasti. Ono što je bitno naglasiti, ukoliko je prilikom provođenja izvlaštenja zadovoljeno već raspravljeno načelo razmjernosti, te mjera (izvlaštenje) nije očito bez razumnog temelja, ESLJP će smatrati da je takvo izvlaštenje u skladu s Protokolom br. 1. uz Konvenciju. Prema tome, zakonodavac ima široku slobodu procjene kada odlučuje što je od općeg interesa, ili u našem slučaju, što je od interesa RH. Ono što ga ograničava, kako je već navedeno, jesu pravila ESLJP-a o zadovoljavanju sljedećih uvjeta:

⁶³ *Ibid*, str. 106.

1. zakonitost provedene mjere,
2. legitimni cilj koji je u „javnom interesu“ i
3. razmjernost upotrijebljenih sredstava i zamišljenog cilja.

Ako su ovi uvjeti zadovoljeni, pravo se vlasništva može ograničiti, te se takvo ograničavanje neće smatrati povredom Konvencije. Dakako, države ugovornice mogu bitno uže tumačiti što zadovoljava kriterij javnog interesa, unatoč jasnoj tendenciji i ESLJP-a i sudske prakse u analiziranim pravnim sustavima.⁶⁴

Zanimljivo pitanje koje se može pojaviti jest sljedeće: Ustavni sud naveo je da je dopustivo, kada se postojanje interesa RH presumira, dokazivati suprotno. Znači li to da vlasnik zemljišta koje bi se izvlašćivalo u svrhu izgradnje objekta odnosno izvođenja radova koji su *ex lege* proglašeni od interesa za RH može dokazivati da ne postoji interes RH u odnosu na njegovu nekretninu? Mišljenja sam da je odgovor na ovo pitanje pozitivan. Naime, izvlaštenje se može provesti ukoliko su ispunjene sljedeće pretpostavke:

1. potrebno je izgraditi određene objekte ili izvesti radove, a što nije drugačije moguće provesti,
2. provođenje izvlaštenja je u interesu RH,
3. korištenjem nekretnine za koju se predlaže izvlaštenje postigla bi se veća korist nego li se postizala njenim korištenjem do tada.⁶⁵

Prema tome, vlasnik nekretnine može dokazivati kako bi se novim korištenjem postizala manja korist za društvo nego li se postiže njenim sadašnjim korištenjem. Jednako tako, mišljenja sam kako vlasnik nekretnine može dokazivati da njegova nekretnina nije potrebna i/ili pogodna za izgradnju građevine ili izvođenje radova radi kojih bi se provelo izvlaštenje. Ukoliko uspije dokazati bilo što od navedenoga, ne smije se dopustiti izvlaštenje njegove nekretnine. Dakako, ovdje se postavlja dodatno pitanje – kada vlasnik nekretnine može dokazivati da ne postoji interes RH za izvlaštenje njegove nekretnine? Naime, ukoliko se vodi postupak izvlaštenja radi izgradnje građevine ili izvođenje radova koji su po posebnom zakonu proglašeni od interesa za RH, onda vlasnik to može osporavati tek kad započne postupak izvlaštenja. Zbog činjenice da je izmjenama i dopunama ZION-a⁶⁶ uveden institut privremenog rješenja,⁶⁷ može se dogoditi da se privremeno rješenje donese, korisnik izvlaštenja postane vlasnik nekretnine, a da dotadašnji vlasnik još nije uspio istaknuti prigovor da nema interesa RH da se njegova nekretnina izvlasti.⁶⁸ Načelno, u ovakvim postupcima bi vlasnik nekretnine morao biti u mogućnosti

⁶⁴ Staničić, Frane, *Razvoj...* op. cit., str. 477.

⁶⁵ Staničić, Frane, *Razvoj...* op. cit., str. 441. Ovo posebno proizlazi iz činjenice da prijedlog za utvrđivanje interesa RH (kada se o tome donosi odluka Vlade Republike Hrvatske) mora sadržavati obrazloženje interesa Republike Hrvatske da se izgradnja građevine ili izvođenje radova provede upravo na nekretninama koje su obuhvaćene pravomoćnom lokacijskom dozvolom.

⁶⁶ Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o izvlaštenju i određivanju naknade, Narodne novine, br. 69/2017.

⁶⁷ V. čl. 36.a – 36.c. ZION-a.

⁶⁸ O problematici privremenog rješenja o izvlaštenju v. u: Staničić, Frane, „Novine u postupku izvlaštenja“, u: Banić, Slavica, Barjaktar, Biljana i Orešković, Krešimir (ur.), *Gradnja i prostorno uređenje, legalizacija, koncesije i izvlaštenje*, Novi informator, Zagreb, 2017., str. 129-134.

istaknuti ovaj prigovor već u fazi osiguranja dokaza, što bi onda tijelo moralo riješiti kao prethodno pitanje. Ako ne već u ovoj fazi, onda svakako vlasnik ima pravo istaknuti ovaj prigovor kada se pokrene postupak izvlaštenja.

Kada se postupak provodi na način da je potrebno da Vlada Republike Hrvatske treba prethodno donijeti odluku o tome da je provođenje izvlaštenja u interesu RH, onda se postavlja pitanje može li vlasnik nekretnine koja bi se, u budućnosti, trebala izvestiti, u postupku utvrđivanja interesa RH protiviti prijedlogu budućeg korisnika izvlaštenja da se interes RH utvrdi. Mišljenja sam da je odgovor potvrđan, posebno s obzirom na činjenicu da je budući korisnik izvlaštenja dužan u svom prijedlogu obrazložiti interes Republike Hrvatske da se izgradnja građevine ili izvođenje radova provede *upravo na nekretninama* koje su obuhvaćene pravomoćnom lokacijskom dozvolom. Prema tome, Vlada Republike Hrvatske bi vlasnika/e nekretnine koja se izvlašćuje morala pozvati da sudjeluju u postupku kao intervenijent. Ukoliko bi se pokazalo da obrazloženje budućeg korisnika o postojanju interesa RH nije adekvatno, onda Vlada Republike Hrvatske ne bi smjela donijeti takvu odluku, već bi morala odbiti prijedlog.

4. ZAKLJUČAK

Ustavni sud je zaključio da u našem ustavnopravnom okviru postoji razlikovanje između izraza „opći interes“ odnosno „interes RH“, koji su sinonimi, i izraza „javni interes“. Ova razlika proizlazi iz ustavnih odredaba prema kojima se prava ograničavaju odnosno oduzimaju zbog općeg interesa sukladno čl. 50. st. 1. i 52. st. 2. Ustava, a ograničavaju zbog javnog interesa sukladno čl. 16. st. 1. i 50. st. 2. Ustava. Tržišna naknada obvezna je jedino kod provođenja izvlaštenja sukladno čl. 50. st. 1. Ustava, a naknade može ili ne mora biti kod ograničavanja vlasništva sukladno ostalim ustavnim odredbama koje dopuštaju ograničavanje vlasništva. U pravilu, neće je biti kada se ograničavanja prava vlasništva provode radi javnog interesa, a moralo bi je biti kada se ograničenje prava vlasništva provode temeljem čl. 52. st. 2. Ustava, ali tada ne mora biti tržišna.

Iz analiziranih različitih pravnih sustava, posebno SAD-a, vidjeli smo da postoji, prema mojem mišljenju, opasna tendencija širokog tumačenja općeg interesa. To se posebno vidjelo u presudi *Kelo* u kojoj je Vrhovni sud SAD-a većinom od 5:4 odlučio da se izvlaštenje može provesti, odnosno da je ono u javnom interesu, kada god ga vlast provodi s namjerom da osigura javnu korist. Uz to, presuđeno je da nema potrebe da javnost ima direktnu korist ili pravo korištenja, niti novi vlasnik izvlaštenog dobra mora biti javno tijelo. U presudi *Kelo*, Vrhovni je sud zauzeo stav da države i državne agencije mogu oduzeti i preraspodijeliti privatno vlasništvo ukoliko ta preraspodjela obećava jačanje općeg ekonomskog rasta i prihoda u kontekstu sveobuhvatnog plana razvoja.

U francuskom je pravu pojam javnog interesa prošao put od prvobitnog načela, prema kojem se smatralo da se izvlaštenje može provesti samo ako je namijenjeno

ustpostavi javne domene ili izvođenju javnih radova, do današnjeg, bitno proširenog pojma javnog interesa.

Prilikom analize njemačkog sustava izvlaštenja navedeno je da se izvlaštenje u Njemačkoj, sukladno čl. 14. st. 3. GG-a, može provesti samo ukoliko se njime ostvaruje opći interes. Naime, prema formulaciji klasične forme o javnom dobru, kao što je čl. 14. st. 3. reč. 1. GG-a ustavno utvrđuje, izvlaštenje je dopušteno samo u korist javnog dobra. Čisti privatni interesi, bez obzira na to koliko značajni, dakle, ne mogu opravdati izvlaštenje. Međutim, doktrina o izvlaštenju te sudska praksa prelaze preko formulacije čl. 14. st. 3. GG-a na način da potvrđuju načelo da je izvlaštenje isključeno kada je u korist privatnog interesa, ali se iznimno može dopustiti, kada povreda prava izvlaštenjem nije samo u privatnom, nego istovremeno i u javnom interesu.

Slična tendencija može se pratiti i u presudama ESLJP-a, pri čemu su reprezentativne presude *James and Others v. The United Kingdom* (1986.) i *The Former King of Greece v. Greece* (1994.), makar ona nije obvezujuća za države članice Vijeća Europe koje mogu postaviti stroži okvir prilikom definiranja općeg interesa.

Dodatno, i u RH je primjetno širenje definicije pojma općeg interesa i dopustivosti provođenja izvlaštenja, što ne smatram dobrim trendom. Ovo je posebno primjetno od usvajanja ZSIP-a, koji je „otvorio vrata“, prema mojem mišljenju, provođenju izvlaštenja radi ostvarenja primarno privatnog interesa (ukoliko se, makar posredno, ostvari i opći interes).

LITERATURA

1. Aust, Manfred, Pasternak, Dieter, *Die Enteignungsentschädigung*, De Gruyter, Berlin, 2007.
2. Barros, Benjamin, „Nothing „Errant“ About It: The Berman and Midkiff Conference Notes and How the Supreme Court Got to Kelo with Its Eyes Wide Open“, u: Malloy, Robin Paul (ur.): *Private Property, Community Development, and Eminent Domain*, Ashgate, 2008., str. 57-100.
3. Brown, Carol Necole, „Kelo v. City of New London and the Prospects for Development after a Natural disaster“, u: Malloy, Robin Paul (ur.): *Private Property, Community Development, and Eminent Domain*, Ashgate, 2008., str. 149-164.
4. Chapus, René, *Droit Administratif*, Domat droit public, Montchrestien, Paris, 1995.
5. Claeys, Eric R., „Kelo, the Castle, and Natural Property Rights“, u: Malloy, Robin Paul (ur.): *Private Property, Community Development, and Eminent Domain*, Ashgate, 2008., str. 35-55.
6. Cypher, Matthew L. i Forgey, Fred A., „Eminent Domain: An Evaluation on Criteria Relating to Equity, Effectiveness, and Efficiency“, *Urban Affairs Review*, br. 39., 2003., str. 254-258.
7. De Enterria, Eduardo Garcia i Fernandez Tomas-Ramon, *Curso de derecho administrativo. II*, Thomson civitas, Madrid, 2006.

8. Edens, David, „Eminent domain, Equity and the Allocation of Resources“, *Land Economics*, vol. 46., br. 3, 1970., str. 314-322.
9. Eschenbach, Jürgen, *Der verfassungrechtliche Schutz des Eigentums*, Duncker & Humblot, Berlin, 1996.
10. Frenzel, Manuel, *Das öffentliche Interesse als Voraussetzung der Enteignung*, Duncker & Humblot, Berlin, 1978.
11. Gavella et al, *Stvarno pravo*, Zagreb, 1998.
12. Gjidara, Marc, „L’acquisition des biens publics, notamment par expropriation“, *Zbornik radova hrvatsko-francuskog pravnog simpozija*, Split, 2008., str. 91-130.
13. Herve, Arbousset, *Droit administratif des biens: Domaine des personnes publiques expropriation pour cause d’utilité publique, travaux publics*, Panorama du droit, 2005.
14. Klarić, Petar i Vedriš, Martin, *Građansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2008.
15. Kovačić, Tihomir, „Jamstvo vlasništva u postupcima izvlaštenja s osvrtnom na praksu Europskog suda za ljudska prava“, *Pravo i porezi*, br. 9., 2007., str. 73-76.
16. Kreft, Friedrich, *Öffentlichrechtliche Ersatzleistungen*, de Gruyter, Berlin, 1998.
17. Ljubić, Dubravko, *Stvarnopravni sadržaj i problematika instituta izvlaštenja* (magistarski rad), Zagreb, 1995.
18. Mahoney, Julia D., „Kelo’s Legacy: Eminent Domain and the Future of Property Rights“, *The Supreme Court Review*, vol. 2005., br. 1, 2005., str. 103-133.
19. Mangone, Gerard J., „Private Property Rights: The Development of Takings in the United States“, *The International journal of marine and coastal law*, vol 17., br. 2., 2002., str. 195-233.
20. Peine, Franz-Joseph, *Allgemeines Verwaltungsrecht: mit höchstrichterlichen Entscheidungen auf CD-ROM*, C.F. Müller, Hamburg, 2008.
21. Peiser, Gustave, *Droit administratif des biens*, Dalloz, Paris, 2010.
22. Popovski, Aleksandra, „Zakonske služnosti u pravnom sustavu Republike Hrvatske“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 35 (2014.), 2, str. 851-872.
23. Rivero, Jean i Waline Jean, *Droit administratif*, Dalloz, Paris, 1994.
24. Schmidt-Aßmann, Eberhard, *Das allgemeine Verwaltungsrecht*, Springer, Berlin, 2006.
25. Staničić, Frane, *Razvoj instituta izvlaštenja u Hrvatskoj* (neobjavljena doktorska disertacija), Zagreb, 2011.
26. Staničić, Frane, „Odstupanja u posebnom zakonodavstvu glede provođenja izvlaštenja u Hrvatskoj“, *Pravni vjesnik*, 29 (2013.), 3-4, str. 95-118.
27. Staničić, Frane, „Posebni zakoni kao rješenje investicijskih problema u Republici Hrvatskoj: Zakon o igralištima za golf i Zakon o strateškim investicijskim projektima Republike Hrvatske“, *Sveske za javno pravo/Blätter für Öffentliches Recht*, 4 (2013.), 14, str. 39-48.
28. Staničić, Frane, „Opće uređenje izvlaštenja u Njemačkoj – pouke za Hrvatsku“, *Pravni vjesnik*, 31 (2015.), 3-4, str. 185-212.
29. Staničić, Frane, „Novine u postupku izvlaštenja“, u: Banić, Slavica, Barjaktar, Biljana i Orešković, Krešimir (ur.), *Gradnja i prostorno uređenje, legalizacija, koncesije i izvlaštenje*, Novi informator, Zagreb, 2017., str. 115-150.

DIFFERENTIATING PUBLIC INTEREST, GENERAL INTEREST AND INTERESTS OF THE REPUBLIC OF CROATIA IN THE CONTEXT OF LEGAL PUBLIC LIMITATIONS OF OWNERSHIP RIGHTS

Encroaching on ownership rights is one of the most invasive procedures of public powers. Therefore, it is necessary to regulate cases where such encroachment on the ownership rights of natural persons or legal entities is allowable. The Croatian Constitution, as opposed to comparable legal systems does not use the phrases „general interest “or „public interest” when it regulates situations in which ownership can be limited or taken away. Our constitution creator decided on the phrase „interests of the Republic of Croatia “, that is, situations where it is permissible to limit ownership (and other rights) are described. The aim of this paper is to establish whether differences among the afore- mentioned phrases exist within the Croatian constitutional framework. Then, if they do exist, when is ownership limitation and when is ownership dispossession possible, primarily within the context of expropriation, and under what conditions.

Key words: *general interest, public interest, interests of the Republic of Croatia, limitation and dispossession of ownership rights*