

више плаше „мера“ интернирања, одвајања, поправљања и васпитања за једно релативно неодређено време, него класичне казне за твора. Међутим, они се варају ако мисле да се овим мерама и предложеним реформама у кривичном праву и процедури може сузбити криминалитет, јер је у сложеним друштвеним односима који постоје у класноме друштву, а нарочито данашњем, „сваки човјек потенцијални криминалац, ако не од данас, а оно од сутра“ (С. Франк, ранији цитат). Зато се за друштвену одбрану, као и за Ломброзово учење, може рећи да она, свесно или несвесно, скреће борбу против криминалитета са правог пута, као да тиме хоће да скине одговорност друштва свог времена за огроман пораст криминалитета (40).

Па ипак, и поред свих замерки које се чине покрету друштвене одбране, овоме треба признати извесне позитивне стране и знатан удео који ће одиграти у даљем развоју кривичног права. Његове идеје о поступању са деликвентима, о изучавању личности кривца и одређивању околности које су га навеле на вршење кривичног дела, затим идеје о поправљању и поновном враћању учиниоца кривичног дела у друштво, о активnoj помоћи друштва овоме и сл., иако нису нове у кривичном праву, већ су настале као резултат његовог развоја и као такве усвојене у модерним правима, као и у нашем, претстављаће несумњиво користан допринос уколико добију даљу и дубљу обраду. Исто тако завођење одговарајућих мера према одређеним категоријама учинилаца кривичних дела, као на пример, према малолетницима, рецидивистима, мултирецидивистима и др., може под одређеним условима бити не само корисно већ и нужно.

На крају, истина је да се на старом стаблу кривичног права може још много шта кресати да би му избиле плодне гранчице, како су то раније лепо говорили Фери и данас присталице друштвене одбране. Само притом не треба заборавити да ове гранчице неће донети плод ако не постоје потребни услови, пошто се криминалитет не може уништити без корените измене основа самога друштва које доводи до њега. Парафразирајући оцену руског филозофа Владимира Соловјева о Ломброзовом учењу (41), за нову друштвену одбрану се исто тако може рећи да она претставља онај погрешни пут у Индију који ипак може да доведе до открића новог света.

Др. Милош Радовановић

ПРАВНЕ ПОСЛЕДИЦЕ НЕНАДЛЕЖНОСТИ ПО ЗАКОНУ О ОПШТЕМ УПРАВНОМ ПОСТУПКУ

Прво питање које је један орган дужан да расправи пре него што покрене поступак за доношење решења у некој појединачној управној ствари јесте питање његове надлежности за решавање.

(40) О таквој оцени Ломброзовог учења в. Др. Јанко Таховић: Криминологија, Београд, 1946, с. 112.

(41) Поменуту оцену Ломброзовог учења види код А. Маклецова: Биолошки правац у модерној криминологији, Београд, 1934, с. 5.

Закон о општем управном поступку не регулише конкретно надлежност органа ни стварну ни месну. Стварна надлежност одређује се законом или на закону основаном пропису (којим се регулише одређена управна област (пример закон о лову), или одређује надлежност појединих органа (закон о надлежности народних одбора општина и срезова), а месна надлежност одређује се прописима о политичко-територијалној подели или прописима о организацији појединих органа. Закон о општем управном поступку прописује само извесна начела на основу којих се надлежност стварна као и месна може утврдити у недостатку или као допуна материјалних прописа (чл. 16 — 21).

Надлежност органа за решавање у управном поступку претставља за сваког органа право и дужност (чл. 10 закона о државној управи). Право једног органа које проистиче из његове надлежности у одређеној управној ствари има тај значај да оно искључује право сваког другог органа да поступа у истој управној ствари на истом подручју. Ово право надлежног органа заштићено је на тај начин што, према чл. 20 закона о општем управном поступку као и чл. 11 закона о државној управи, ниједан орган (савезни, републички, срески) не може преузети одређену управну ствар из надлежности другог органа (републичког, среског, општинског) и сам је решити осим ако је на то законом изрично овлашћен. Дужност пак надлежног органа да поступи у одређеној управној ствари обавезује га да не може одбити да ради у ствари за коју је надлежан. Он не може ни пренети решавање на неки други орган (савезни на републички, републички на срески, срески на општински) осим ако је на то законом изрично овлашћен (чл. 20 закона о општем управном поступку). Притом треба напоменути да се надлежност за решавање у одређеној управној ствари како стварна тако ни месна, не може мењати договором странака као ни договором органа.

Може се догодити да у једној управној ствари два или више органа прихватају или одбијају стварну или месну надлежност. Што значи да је у таквој ствари настао сукоб надлежности између тих органа. У првом случају позитиван а у другом негативан. Закон о општем управном поступку обавезује органе, који су дошли у сукоб, да на прописан начин изнесу појављени сукоб на решење надлежном органу. Закон одређује и коме органу. То је по правилу заједнички орган вишег степена или заједнички надзорни орган над органима који су у сукобу. Ако таквог органа нема, онда Веће за управне спорове републичког односно Савезног врховног суда (чл. 27 — 34). Против решења којим је одлучено о сукобу надлежности није допуштена самостална жалба, нити се може повести управни спор. Али ако странка није задовољна решењем о сукобу надлежности може у жалби против решења којим је расправљена главна ствар, односно у тужби којом покреће управни спор ако је првостепено решење коначно, побијати и решење којим је расправљен сукоб надлежности. Но ако је сукоб надлежности расправљен решењем врховног суда то јест ако је за решење сукоба био надлежан

врховни суд, против таквог решења не може се уопште поднети жалба, па и кад је такво решење донео републички врховни суд (односно Врх. суд АПВ). Исто тако може се догодити да је у одређеној управној ствари решавало службено лице које није било овлашћено на доношење решења у тој ствари. Решење у управном поступку доноси старешина органа (чл. 35). Закон предвиђа могућност да старешина може овластити неког службеника да доноси решења у одређеној управној ствари. Овлашћење за доношење решења садржи и овлашћење за вођење поступка који претходи доношењу решења. Но овлашћење може бити дато само на вођење поступка који претходи доношењу решења или само на обављање појединих радњи поступка. Код таквог овлашћења овлашћени службеник не би могао да доноси решења или такве закључке којима се онемогућује даље вођење поступка. Овде треба напоменути да овлашћени службеник не може добијено овлашћење да пренесе на неког другог службеника. У погледу питања који од службеника може бити овлашћен на доношење решења, вођење претходног поступка или појединих радњи поступка то би, према чл. 35 и 39 закона о општем управном поступку, могао да буде сваки управни и стручни службеник истог органа али не и извршни. На пример, у царинској или пореској струци то би могао бити цариник или порезник али не и царински или порески извршитељ. Најзад, може се догодити да је у одређеној управној ствари надлежност органа односно службеног лица несумњива али да су се код службеног лица надлежног за решавање стекле извесне околности које га спречавају да решава у тој ствари односно која га обавезују да се изузме од решавања или дају странци основ да тражи његово изузеће.

Шта ће бити ако је решење у управном поступку донело службено лице које није било стварно или месно надлежно за решавање, а питање надлежности није расправљено решењем сукоба надлежности, или ако је решење донело службено лице које није било овлашћено на доношење решења, или службено лице које је било изузето од решавања. Овде треба разликовати:

(1) Ако је решење донео стварно или месно ненадлежан орган, такво решење је неправилно и због такве неправилности може се побити жалбом у управном поступку уколико је жалба допуштена, односно тужбом у управносудском поступку. Но, шта ако је такво решење постало коначно? У таквом случају треба правити разлику да ли је у питању стварна или месна надлежност органа. Код стварне ненадлежности правне последице су оглашавање ништавим или поништавање таквог решења. Према чл. 268 закона о општем управном поступку огласиће се ништавим решење донето у ствари из судске надлежности или у ствари о којој се уопште не може решавати у управном поступку (пример: спор о отказу стана чије решавање спада у надлежност редовног суда решио орган управе надлежан за станбене послове). Такво решење може огласити ништавим било орган који га је донео, било орган који решава по жалби и то без обзира да ли је на ништавост указано у жалби, а може га огласити:

ништавим и одговарајући орган вишег степена или орган који врши надзор. Такво решење може се огласити ништавим у свако доба, и може се огласити ништавим било по службеној дужности, било на предлог странке или јавног тужиоца. Са оглашавањем ништавим поништавају се и правне последице које је такво решење произвело (чл. 270 закона о општем управном поступку). Ако је пак решење донео стварно ненадлежан орган али у ствари у којој се могао водити управни поступак, такво решење није ништаво по самом закону већ садржи само основ због кога може бити поништено. Такво решење по праву надзора може поништити сваки орган вишег степена од органа који је то решење донео. Дакле, не само непосредно виши орган. Ако таквог органа нема, може га поништити орган који врши надзорна права над органом који је донео такво решење (чл. 262). Такво решење може поништити и орган који решава по жалби иако на ову неправилност није указано у жалби. Поништавање таквог решења по праву надзора надлежни орган врши по службеној дужности, на предлог странке или јавног тужиоца, а може се извршити најдаље у року од пет година од дана кад је решење постало коначно у управном поступку. Изузетно, коначно решење, иако га је донео стварно ненадлежан орган, неће бити поништено по праву надзора ако је за доношење таквог решења био надлежан орган управе народног одбора а решење је донео савет, веће, или сам народни одбор. Исто тако неће бити разлог за поништај по праву надзора ако је решење, за чије је доношење био надлежан савет народног одбора, донело веће или сам народни одбор. И овде треба указати да се поништавањем решења донетог од стране стварно ненадлежног органа поништавају и правне последице које је такво решење произвело.

У погледу месне ненадлежности односно правних последица месне ненадлежности закон о општем управном поступку одредбом чл. 265 овлашћује органа који би био надлежан да реши сукоб између органа који је донео решење за чије доношење није био месно надлежан и органа који би у тој ствари био надлежан, да такво решење поништи. Решење о поништавању таквог решења може се донети само у року од године дана од дана кад је такво решење постало коначно у управном поступку. И у овом случају се поништавањем поништавају и правне последице које је такво решење произвело. Због тога што се одредба чл. 265 налази у оном делу закона о општем управном поступку који носи наслов „Поништавање по праву надзора” постоји мишљење да, ако би за решење сукоба надлежности био надлежан врховни суд, он не би могао на основу наведене одредбе чл. 265, да сâм поништи решење месно ненадлежног органа, већ би требало да предмет упути надлежном вишем односно надзорном органу управе органа који је донео решење за који није био месно надлежан, да га он поништи. Ово мишљење се образлаже тиме што врховни суд није орган са правом надзора. Ово мишљење не би се могло прихватити. Закон о општем управном поступку наведеном одредбом овлашћује на поништавање таквог решења ор-

гана који је надлежан за решење сукоба у конкретном случају. А то је и врховни суд па је према томе, по посебном законском овлашћењу, и он надлежан да поништи решење донето од стране месно ненадлежног органа, без обзира што он не би био и орган са правом надзора. Наравно да врховни суд и у овом случају, као и кад решава о сукобу надлежности, не би поступао по поступку за управне спорове и не би доносио пресуду већ решење.

(2) Ако је решење донето од стране службеног лица које није било овлашћено на доношење решења, или службеног лица које је било изузето од решавања, такво решење је такође неправилно и због такве неправилности може се нападати жалбом у управном односно тужбом у управносудском поступку. Поред тога, таква неправилност претставља основ због кога се може поднети захтев за обнову поступка окончаног таквим решењем (чл. 249, т. 6 и 7 закона о општем управном поступку). Али да би чињеница што је решење донело службено лице надлежног органа које није било овлашћено на доношење решења, или што је решење донело службено лице које је било изузето од решавања, могла да послужи као основ за обнову поступка потребно је да се испуне одређени услови. Ти су услови:

(а) Да странка без своје кривице није била у стању да у ранијем поступку изнесе околности због којих тражи обнову. То би био случај ако је странка тек по окончању поступка сазнала да је решење донело службено лице које није било овлашћено или није могло бити овлашћено на његово доношење. Или случај да је странка тек по окончању поступка сазнала за чињенице односно околности због којих је службено лице које је донело решење било дужно да се изузме од решавања односно због којих је странка могла да захтева његово изузеће. Закон предвиђа као основ за обнову само ако је решење донело лице које није било овлашћено на његово доношење или које је било изузето од решавања. Према томе, као основ за обнову не би могао послужити разлог ако је само у поступку који је претходио доношењу решења, или само у појединим радњама поступка учествовало службено лице које није било овлашћено на вођење претходног поступка, или лице које је било изузето, иако према одредбама закона (чл. 35, 39 и 42) претходни поступак као ни поједине радње поступка не може водити лице које није овлашћено односно лице код кога би постојале околности за изузеће. Овде треба напоменути да као разлог за обнову не би био случај ако би решење донео овлашћени службеник неког другог органа а не органа који је био надлежан за доношење решења. То би био разлог за поништавање по праву надзора због стварне ненадлежности а не разлог за обнову поступка.

(б) Да странка разлог што је решење донело службено лице које није било овлашћено или које је било изузето од решавања није већ, и то без успеха, изнела у ранијем поступку.

(в) Да је захтев за обнову поднет у року од месец дана од дана кад је странка сазнала за разлог обнове. Изузетно, ако би се догодило да је странка сазнала за разлог обнове пре него што је донето

коначно решење, рок тече од дана кад је решење постало коначно односно од дана кад је странци достављено коначно решење вишег органа. Али ни у ком случају обнова поступка са разлога које овде третирамо не може се тражити по истеку пет година од дана кад је решење достављено странци. Овде би се поставило питање да ли странка може тражити обнову поступка ако је за чињенице односно за разлог обнове сазнала пре него што је решење постало коначно али и пре него што јој је истекао рок за жалбу. Мислимо да не би могла због тога што закон (чл. 252, ст. 2) као услов за обнову по овом основу тражи да странка те околности без своје кривице није могла да изнесе у ранијем поступку. Управни поступак је јединствен. Према томе, одредба „да странка те околности без своје кривице није могла да изнесе у ранијем поступку” односи се како на првостепени тако и на другостепени поступак, дакле, и на жалбу.

Које су правне последице ако обнова поступка буде уважена еа разлога што је решење донело службено лице које није било овлашћено на његово доношење, или службено лице које је било изузето од решавања? Закон о општем управном поступку (чл. 257) предвиђа да ће надлежни орган, ако обнову поступка дозволи, донети ново решење о ствари која је била предмет поступка. Тим решењем може раније решење оставити на снази или га заменити новим. Ако нађе да раније решење треба заменити новим, он ће, по оцени свих околности појединог случаја, раније решење поништити или укинути. У случају који овде третирамо надлежни орган који је уважио захтев за обнову, оставиће на снази решење које је било предмет обнове ако нађе да на подлози утврђених чињеница треба ствар онако исто решити као што је ту ствар решило службено лице које није било овлашћено на доношење решења, односно службено лице које је било изузето од решавања. Али ако нађе да раније решење треба изменити, поставља се питање да ли ће раније решење поништити или укинути. Ово питање је веома важно обзиром на правне последице поништавања и укидања. Јер према чл. 270 закона о општем управном поступку са поништавањем решења поништавају се и правне последице које је такво решење произвело, док се са укидањем решења правне последице које је такво решење већ произвело не поништавају већ се само онемогућава даље произвођење правних последица укинутог решења. Другим речима, решење којим се поништава решење које је било предмет обнове има дејство од дана доношења тог ранијег решења, док решење којим се раније решење укида има дејство од дана доношења новог решења. Закон оставља слободној оцени органа који доноси ново решење у обновљеном поступку да ли ће раније решење поништити или укинути, везујући ту слободну оцену само тиме што надлежног органа — службено лице обавезује да при том одлучивању узме у обзир све околности случаја о коме се решава. Код питања које овде третирамо мишљења смо да би при том одлучивању требало водити рачуна у првом реду да ли је обнова уважена по захтеву странке или захтеву јавног тужиоца или службеној дужности, а затим да ли се

интересованој странци признаје право које јој је ранијим решењем било оспорено. У случају да се новим решењем странци признаје право које јој је ранијим решењем било оспорено, раније би решење требало поништити. У случају пак да се странка одбија од тражења које јој је ранијим решењем било признато, требало би водити рачуна о могућности поништавања већ произведених последица према природи управне ствари која је предмет решавања. Тако, не би било могуће поништавати већ произведене правне последице код издавање разних дозвола, па би у таквом случају раније решење требало укинути и на тај начин само спречити даље произвођење правних последица укинутог решења.

А. Давичић