

ОСТВАРИВАЊЕ ЗАКОНИТОСТИ У УПРАВНИМ СПОРОВИМА

Мора се стално будно пратити остваривање законитости, да би се она бар приближно остваривала и темељно учврстила. То је перманентна изградња неизмерног објекта, многоструких облика и недогледних димензија. Стога се мора непрекидно бдити над том градњом, додавати јој нове елементе, да грађевина буде велелепна и што потпунија, не обесхрабрујући се да она никад не може бити коначно завршена, просто уживајући у њеном сталном расту и учвршћивању. Без таквог става према законитости, на оном што је у њеној необухватној области изграђено, могу да се јаве лукотине као предзнак рушења.

Постоје многобројни различити путеви, средства и начини да се прати остваривање законитости, најчешће зависно од области у којој се законитост остварује. Када је у питању остваривање законитости у раду државних органа и организација са јавним овлашћењем на решавању конкретних управних ствари, а то значи решавање о правима и обавезама грађана и организација у разним управним областима, што је једна од главних компонената законитости у целини, пракса врховних судова у управним споровима пружа за то врло сигуран пут. Јер, при решавању конкретних управних ствари обавезна је примена Закона о општем управном поступку (ЗУП) односно одредаба о посебном поступку уколико је овај законом прописан, а у управном спору врши се контрола законитости оспореног управног акта, како с обзиром на правилност спроведеног поступка, тако и с обзиром на правилност примене материјалног прописа. Одлуке врховних судова донете у управним споровима, оне начелног значаја, су, дакле, поуздан путоказ за праћење примене правила управног поступка и одговарајућих материјалних управних прописа. Из тих судских одлука види се какав је однос органа према пом. прописима, да ли их они правилно примењују или крше и, ако има повреда прописа, какве су природе те повреде.

Рекали бисмо да је за праћење остваривања законитости претежнија и важнија примена управног поступка и функционисање управног спора, јер је кроз то видљива и примена самих материјалних прописа. Стога ћемо моћи у светлости праксе врховних судова у управним споровима да пратимо изграђивање законитости у широким и разноврсним управним областима и материјама и да о томе добијемо довољну и потпуну слику, служећи се при том одлукама врховних судова донетим у управним споровима, у којима су заузета начелнија становишта о питањима управног поступка.

I. УПРАВНИ ПОСТУПАК У УПРАВНОЈ ПРАКСИ И ПРАКСИ ВРХОВНИХ СУДОВА

Основна начела управног поступка. Управни поступак у целини је најбоље и најпотпуније осветљен његовим основним начелима. Та начела, сажето и јасно формулисана у уводу самог ЗУП-а, речито казују шта је управни поступак, из чега се он као пропис састоји, шта се њим постиже, а самим тим и какво би стање било, какве би празнине и неизвесности постојале у примени материјалних закона у одсуству управног поступка, кад органи не би били обавезни на примену његових одредаба.

Основна начела обележавају границе важења ЗУП-а у коме су држана правила управног поступка; заштићујући постојање општег управног поступка, она прописују: да се поједина питања поступка за одређену управну област могу само законом друкчије уредити кад је то неопходно за поступање у тој управној области; такође, наређују органима да у управним стварима у свему раде и решавају на основу закона и других прописа заснованих на закону, пропирујући то и на случајеве у којима је орган овлашћен да о управним стварима решава по слободној оцени; затим, да су органи, при вођењу поступка и решавању, дужни да странкама омогуће што лакију заштити својих права, водећи при том рачуна да то не буде на штету права друге странке нити у супротности са правилно схваћеним јавним интересом; да материјална истина, право стање ствари има да служи као подлога решења; да се странци мора омогућити учешће у поступку; да је слободна оцена доказа од стране органа пут за утврђивање материјалне истине и да орган о тој оцени полаже рачун у образложењу решења: да се строго поштује самосталност у решавању, без чега би била илузорна сва друга начела; да странка незадовољна првостепеним решењем има право жалбе, које се може само законом искључити, и то ако је на други начин обезбеђена заштита права и законитости; да је право странке стечено правоснажним решењем потпуно загарантовано, и да такво решење може бити поништено, укинато и измењено само у изузетним случајевима који су законом прописани и везани за строге услове; да се поступак води брзо, са што мање трошкова и губитка времена за учеснике у поступку, али под условом да се прибави све што је потребно за правилно утврђивање чињеничног стања и за доношење законитог и правилног решења; да незнање и неукоост странке и других учесника у поступку не буду на штету права која им по закону припадају; да се странац као странка која не зна језик на коме се води поступак, може служити својим језиком, а да се грађанину наше земље, као странци, има обезбедити у сваком случају да се служи својим језиком. Ето, то је суштина управног поступка и то је оно што треба да се обезбеди његовим многобројним правилима у којима су даље разрађена основна начела.

Пракса врховних судова у управним споровима нарочито је била усредсређена на то да се управној пракси обезбеди што више поштовање основних начела управног поступка. Она имају темељни значај за доношење правилног и законитог решења о конкретној управној ствари, без обзира из које је управне области. Увидеће се колики је њихов значај ако се, примера ради, замисли какву би несигурност представљало решавање

о правима и обавезама грађана ако би се решавало на подлози претпоставки и вероватних чињеница, без могућности да странка учествује у поступку о ствари која се ње тиче, или ако би, рецимо, орган могао по свом нахођењу да поништи, укине или измени и правоснажно решење којим је странка стекла неко право.

Пракса врховних судова ту је била чврста и доследна, а то је било потребно да би се из управне праксе, пре свега, уклониле теже повреде основних начела, а потом постепено обезбеђивала њихова све потпунија примена. Ова правилна оријентација судске праксе у управним споровима, најбоље ће се сагледати макар и најкраћим указивањем на интенције судске праксе којима се обележава тај нимало раван и лак пут остваривања законитости.

У управној пракси границе важења ЗУП-а су и прошириване изван управних ствари, што је имало за последицу доношење ништавих решења, или су сужаване, чиме су поједине управне ствари неправилно усмераване на редован судски пут. Судска пракса обилује упечатљивим примерима за то. Неодређеност појма управне ствари и појма јавног овлашћења доприносе тим дилемама и колесбањима управне праксе.

У оквиру начела законитости судска пракса је одиграла нарочито значају улогу у погледу његовог учвршћивања и код доношења решења на основу слободне оцене. Ту је судска пракса наишла на распрострањено, сасвим погрешно схватање овлашћења које је органу дато у решавању по слободној оцени. Наиме, многи органи су сматрали да их дато овлашћење за решевање на основу слободне — дискреционе оцене ослобађа и обавезе за вођење поступка, у циљу утврђивања чињеница, па су непосредно приступали избору обично за странку негативне алтернативе, у ком смислу су доносили решење, без претходно спроведеног поступка.

Инструктивним дејством судске праксе управа пракса је углавном ослобођена тих погрешних схватања овлашћења у решавању по слободној оцени. Међутим, за органе је и даље тешкоћа то како да поступају да би задовољили одредбу — „да решење мора бити донето у границама овлашћења и у складу са циљем у коме је овлашћење дато“. И судска контрола правилности примене ове одредбе, која има посебан значај, такође наилази на тешкоће и њена мерила у том погледу још нису довољно изграђена.

Ранија управна пракса била је много више оптерећена повредама начела материјалне истине, што довољно показује ондашња судска пракса. Стање се у том погледу знатно поправило, али те повреде се и сада срећу, што се види и из скорије судске праксе. На пример, пресудом Врховног суда Србије У. бр. 11023/59. од 3. 3. 1960. поништено је решење донето на подлози вероватних чињеница.

Није усмађен случај да је надлежни орган, који је путем правне помоћи прибавио потребне податке преко замољеног органа, своје решење засновао на оцени тих података од стране замољеног органа, уместо да их сам цени као надлежни орган (пресуда Врховног суда Србије У. бр. 9210 од 25. 11. 1961).

Поједини органи, нарочито органи социјалног осигурања, понекад, уместо налаза и мишљења прописане стручне комисије о чињеницама одлучним за доношење решења, прибављају мишљење стручног појединца и

на тој подлози доносе решење. Решење донето у једном таквом случају поништио је Врховни суд Словеније својом пресудом коју је, одбивши жалбу туженог органа, потврдио Врховни суд Југославије својом пресудом Уж. бр. 5789/64. од 26. 6. 1964.

Још у одредбама ранијих закона о народним одборима инсистирало се на поштовању начела саслушања странке, које је ЗУП уврстио у ред основних начела. Ранија управна пракса обиловала је кршењем тог начела. Судска пракса је ту извршила снажно дејство, тако да је сад знатно смањен број поништавања решења због повреде тог начела. Судска пракса је вишеструко инструктивно деловала — да се то начело не задовољава простим саслушањем странке, да оно значи њено пуно и неометано учешће у испитном поступку, да се не ограничава на првостепени поступак, него подједнако важи и у жалбеном поступку кад другостепени орган допљува испитни поступак, као и у испитном поступку обнове.

У погледу оцене доказа имала је судска пракса да крчи и осветљава многе путеве у управној пракси. Довољно је подсетити на нека устаљена сгановишта појединих органа — да као докази о чињеницама у вези са радним стажом могу да послуже само искази ранијих послодаваца код којих је стаж проведен, односно лица са којима је странка била запослена; да су органи, уместо да сами утврде чињенице, захтевали од странке да прибави уверења о постојању чињеница, да су органи у поступку по службеној дужности тражили од странке доказе о непостојању чињеница које по закону повлаче обавезу, уместо да они утврде постојање тих чињеница. Такви случајеви су сад изузетни, што не значи да у погледу оцене доказа нема више неправилности у управној пракси. Оне постоје и везане су за сложеније случајеве. Нарочито пада у очи да је, по правилу оскудно образложена оцена доказа у образложењу решења.

Надлежност. ЗУП-ом нису регулисане надлежности органа у појединим управним областима, али у њему су садржане презумптивне одредбе о надлежности органа (презумпција о надлежности општине као основне друштвено-политичке заједнице, затим презумпција о надлежности одговарајућег органа управе друштвено-политичке заједнице, односно њеног органа управе за послове опште управе), које се примењују ако у посебном пропису или у материјалном пропису нису садржане друкчије одредбе о надлежности, или би оне биле непотпуне. Како су ове супсидијарне одредбе у складу са нашим друштвено-политичким развојем и одговарају природи управних ствари, ребе је потребно посебно регулисање надлежности за поједине области материјалним прописом којим је она уређена. Тако су те одредбе добиле најширу примену и одиграле значајну улогу у правилном функционисању надлежности у управној пракси.

У данашњој управној пракси не чује се више свакодневно, као раније, питање — „који је орган надлежан“ и сукоби надлежности нису више чести. Пречишћено је да скупштина општине и њена поједина већа не могу релавати управне ствари из надлежности савета и органа управе, као што ни савет општине не може да закорачи у надлежности општинског органа управе, јер све то представља повреду функционалне надлежности, која је такође основ за поништај решења. Ова и многа друга пита-

ња надлежности су сада осветљена највећим делом заслугом доследне судске праксе, која је увек будно пазила на поштовање надлежности.

Странка. Својство странке, према којој важи основно начело са слушања странке, условљено је легитимацијом странке. Да би орган покренуо и водио поступак по нечијем захтеву односно против некога, мора претходно да утврди да подносилац захтева има активну страначку легитимацију, односно да је онај против кога се поступак покрене и води пасивно легитимисан као странка. У ова два случаја обично је лако и једноставно утврдити постојање статуса странке. У том погледу и није било неких проблема у управној пракси. Међутим, проблеми су настајали и они се и сад често јављају кад је у питању трећи сложенији случај, кад се јавља треће лице које сматра да ради заштите својих права и правних интереса има права да учествује у поступку, боље рећи да се умеша у поступак покренут по захтеву друге странке, односно против друге странке. Ту настају неизвесности и дилеме органа, јер ти случајеви могу бити врло сложени и често тек вођењем поступка може да се покаже да ли постоји легитимација странке.

Управна пракса је била и сад је оријентисана да види као странку само оног ко подноси захтев, тражећи право за себе, односно оног против кога се води поступак по службеној дужности, а да превиди треће лице, и самим тим да му не омогући учешће у поступку, које има право да се као странка умеша у покренути поступак, ако он задира у његово право и правни интерес.

Ту су најчешће интервенције судске контроле и многобројни су случајеви који то показују. Основна је тенденција судске праксе у ширем и потпунијем схватању страначке легитимације. Она је поучавала органе и добрим делом успела у томе — да свестраније оцењују питање страначке легитимације, да се увек, кад случај указује на такву могућност, позабаве и питањем постојања странака и ван оне, односно оних које су пред њима. Судска пракса је инсистирала и на правној заштити треће странке, пред којом су остала затворена врата вођеног поступка. Ако је поступак окончан а није јој било омогућено учешће у њему, то је законски разлог за обнову поступка по захтеву те странке, за коју рокови обнове теку од сазнања за окончани поступак из кога је била искључена, (правно схватање седнице Одељења за управне спорове Врховног суда Југославије бр. 6/68 од 10. 6. 1969. г.).

Општење органа и странака. Поднесци. Поднесак је средство општења странке са органом. Она се поднеском обраћа органу по разним основима и у разним ситуацијама, па стога и поднесак, зависно од тога, може бити различит — захтев, одустанак од захтева, измена првобитног захтева, жалба, захтев за обнову управног поступка и др. Да би се олакшало општење органа и странака, да би орган био што доступнији странци, какав однос одговара нашем друштвеном и правном поретку, у ЗУП-у је садржан низ одредаба о поднесцима у том смислу.

За странку је лако и једноставно да сачини поднесак, па може и усмено да га каже органу, а он о томе саставља записник, и на то право странке, он је дужан да је упозори, нарочито ако је неукa и неупућена.

Ако поднесак не испуњава ни те елементарне услове у погледу његове јасноће, па се не види шта странка тражи, и орган је у немогућности да ради по таквом нејасном и непотпуном поднеску, орган позива странку да недостатке поднеска у одређеном року отклони, па ако не поступи по томе, тек онда се поднесак као неуредан одбацује.

То је оквир једноставних и јасних одредаба ЗУП-а о поднесцима, чији значај је сувишно повлачити. Оне су биле чешће неправилно схватане и примењиване у управној пракси. Упадљиви и раширени недостаци поднесака у управној пракси су нарочито: рад и поступак органа по нејасном и непотпуном захтеву, при чему орган допушта себи да претпоставља у чему је садржај поднеска, уместо да позове странку да се она о томе изјасни; непотпуно разматрање поднеска и једнострано, уместо свестрано одлучивање по њему; круто придржавање назива поднеска и кад његов садржај јасно указује да је тај назив погрешан; изједначење неуредног и неоснованог захтева... И ту је судска контрола вршила и врши своју инструктивну улогу према органима.

Записници. Записници имају нарочити значај у управном поступку. Они су ослонац при решавању првостепеног органа, који, по правилу, није водио испитни поступак, затим другостепеном органу кад решава по жалби, а и врховном суду у управном спору. Стога је одредбама ЗУП-а предвиђено да се — о усменој расправи и о свакој другој важнијој радњи у поступку, као и о важнијим усменим изјавама странака или трећих лица у поступку саставља записник, који, ако је сачињен према одредбама ЗУП-а, има карактер јавне исправе и потпун је доказ о току и садржини радње поступка и датих изјава. Одредбе ЗУП-а о записницима, детаљне и јасне, подешене су тако да записник што потпуније, ако се оне поштују, одговори својој вишеструкој намени.

Мора се констатовати да записници у управној пракси још нису такви какве их ЗУП замислио, одређујући им ону значајну намену. Они су често оскудни, непотпуни, па и недовољно писмени у управно-стручном смислу, тако да на основу њих не може да се добија представа о току и садржини радње, односно изјаве о којој је записник састављен. Чешћи су случајеви понишгаја решења у управном спору због битних недостатака записника на које се ослонио првостепени орган, односно другостепени орган, решавајући по жалби.

Карактеристична је у овом смислу пресуда Врховног привредног суда Урж 192/66. од 27. 8. 1966. г., донета у другом степену у управно-рачунском спору, у чијем је образложењу истакнуто да „поменути записник састављен је са недостацима, те се стога не може узети као веродостојан доказ... Прегледом записника на основу којег је и донето оспорено решење, Врховни привредни суд је утврдио да се Служба друштвеног књиговодства у управном поступку није придржавала поменутих одредби. Наиме, тужилац тврди да му записник није уручен и да се у њему није могао изјаснити, а што је у супротности са чланом 7. Закона о општем управном поступку. Осим тога у записник није унето да ли је прегледу пословних књига тужиоца био присутан представник тужиоца (члан 75. пом. Закона), ни да ли је тужилац имао неке примедбе на записник. С обзиром

да је Служба друштвеног књиговодства битно повредила одредбе Закона о општем управном поступку Врховни привредни суд је жалбу тужιοца уважио и оспорено решење поништио, с тим да Служба друштвеног књиговодства у поновном поступку, придржавајући се одредби Закона о општем управном поступку (чл. 74—78), утврди спорну чињеницу да ли је тужилац у свом књиговодству посебно утврђивао укупан приход и доходак за сваку своју делатност, па да затим донесе ново решење“. У складу са гледиштем изложеним у овој пресуди, у садашњем Закону о Служби друштвеног књиговодства („Службени лист СФРЈ“, бр. 23/67) предвиђено је (члан 44. став 4) да се записник доставља кориснику друштвених средстава на примедбе.

Достављање. Достављање писмена у управном поступку, иако је оно чиста техника поступка, има посебан правни значај и зато му је ЗУП посветио низ својих одредаба. Да би се схватио сав правни значај достављања, довољно је поменути да је сваком писменом које се доставља, намењено одређено правно дејство, а да оно може наступити само ако је писмено на прописан начин достављено. Тако, решење без ваљаног достављања не може постати извршно, рок за жалбу се рачуна од момента прописног достављања, орган је везан својим решењем ако оно није достављено, а извршено достављање решења му не допушта да то решење повуче или измени на штету странке, сем по њеном пристанку.

Изненађујуће је колико је управна пракса обилувала кршењем сасвим јасних одредаба ЗУП-а о достављању. То би могло да се објасни чињеницом да је достављање, нарочито тамо где није уведено достављање преко поште, препуштено нестручним службеним лицима, која не располажу ни основним познавањем управног поступка. Због тих крупних недостатака у достављању непотребно се одуговлачи управни поступак, долази до управних спорова у којима се поништавају решења која имају везе са таквим достављањем.

Низ је одлука врховних судова, драгоцених по инструктивном дејству које су оне могле да имају у погледу достављања, а којима се исправљала и стално исправља та погрешна управна пракса, која још увек не оскудева у кршењу одредаба о достављању.

Испитни поступак. Оправдано су сасвим исцрпне одредбе ЗУП-а о фази поступка од његовог покретања до доношења решења, јер од правилности радњи поступка у тој фази најчешће зависи правилност самог решења о главној ствари. У испитном поступку се примењује начело саслушања странке, ту она користи највећи део права која јој као странци припадају у поступку. Поред странке, у тој фази поступка јављају се и остали учесници у поступку као што су: сведоци, вештаци, тумачи, стручни помагачи, законски заступници, пуномоћници. Службено лице које води испитни поступак, а оно најчешће нема овлашћење за решавање, има, руководећи се основним начелима а нарочито начелима материјалне истине, саслушање странке, и економичности поступка, да спроведе поступак тако да изведе све потребне расположиве доказе и да прибави све потребне податке, што ће омогућити органу надлежном за решавање да слободном оценом свих тих у испитном поступку прибављених

доказа и података утврди право стање ствари — материјалну истину, и да, подводећи то под меродаван материјалан пропис, донесе одговарајуће решење. Испитни поступак се може обавити у виду успемене расправе и без усмене расправе.

Неправедности управне праксе нарочито су се тичале испитног поступка. У ранијој пракси, пре доношења ЗУП-а па и у првим годинама његове примене, било је неправилности којима су се погађала и негирала нека основна начела, нарочито саслушање странке и материјалне истине. Било је органа који су сматрали да им је непогребна сарадња других учесника у поступку, или су је сводили на најмању меру у утврђивању материјалне истине, или пак да је то сасвим у реду да странка сазна да је вођен поступак у њеној управној ствари и да је одлучено тек кад јој се достави донето решење, које је обично садржавало штуро и непотребно обраложење.

Судска контрола законитости била се „ухватила у коштац“ са таквом управном праксом ништећи сва решења донета на подлози тако спроведеног испитног поступка. Судска контрола је у великој мери увела ред у испитни поступак, тако да се данас оне грубе повреде основних начела само спорадично јављају и увек бивају уклоњене, ако је поводом њих дошло до управног спора.

Међутим, и поред тога што је остварен крупан напредак у вођењу управног поступка, мора се констатовати да је испитни поступак у раду многих органа оптерећен недостацима. Та значајна фаза поступка у пракси још нема сва она обележја која јој закон даје, не изгледа ни приближно онако како је закон замишља — да се складно и брзо обављају све потребне радње поступка, да се сваком учеснику у поступку омогући и да му се помогне да одигра своју улогу, да ту несметано дође до изражаја и „борба мишљења“ у погледу чињеничног стања, па да се кроз све то и на подлози свега тога дође до правог стања ствари — материјалне истине као основе за доношење решења.

Пре доношења ЗУП-а усмена расправа је била потпуно одсутна у управној пракси. Својим првобитним одредбама, дајући овлашћења органу да може одредити усмену расправу кад год је то корисно за разјашњење ствари, а да је обавезан да то учини по захтеву странке — у стварима у којима учествују две или више странака са противним интересима, или кад се има извршити увиђај или саслушање сведока или вештака, ЗУП је само отшкринуо врата усменој расправи. Стање је остало непромењено јер се орган није одлучивао на одређивање усмене расправе, где је то зависило од његовог нахођења, а странке, најчешће не знајући за своје право, нису захтев за усмену расправу ни постављале. Новелиране одредбе ЗУП-а о усменој расправи, у циљу њеног афирмисања, су пооштрене, па је сад орган дужан да одреди усмену расправу у сваком случају кад је то корисно за разјашњење ствари, а мора је одредити у стварима у којима учествују две или више странака са противним интересима, или кад се има извршити увиђај, или саслушање сведока или вештака. Тиме су она отшкринута врага широм отворена, али усмена расправа још није потпуно присутна у управној пракси.

Толеранган је став судске контроле према одсутности усмене расправе. Нисмо нашли судске одлуке којима би се ништила решења донета у поступку проведеном без одржане усмене расправе, па чак ни тамо где је она по закону морала бити одређена. Нема оправдања за ову благост судске контроле, кад се има у виду сав значај усмене расправе за утврђивање материјалне истине. Чини нам се да би био оправдан поништај решења кад у поступку за његово доношење није поштована императивна законска одредба о обавезности усмене расправе.

Карактеристична је и јаче наглашена тенденција управне праксе за решавање у скраћеном поступку, проширивањем случајева законом предвиђених, у којима је то једино допуштено. У скраћеном поступку се непосредно приступа решавању по захтеву странке, односно по службеној дужности, без посебног вођења испитног поступка, што је омогућено неспорним чињеницама које се доказују доказима поднетим уз захтев странке или доказима и подацима из службене евиденције, са којима је странка упозната. Решавањем у скраћеном поступку, дакле, не крњи се ни начело саслушања странке ни начело материјалне истине, јер је сама странка у свом захтеву изнела чињенице и поткрепила их потребним доказима, или о релевантним чињеницама постоје непобитни докази у службеној евиденцији органа који су познати странци. У томе је суштина решавања у скраћеном поступку, апстрахујући рећи случај скраћеног поступка кад се предузимају хитне мере за заштиту јавног интереса у коме се решење доноси на подлози вероватних чињеница и без саслушања странке. Међутим, у управној пракси под видом скраћеног поступка чешће се прекорачују строге законске границе у којима је скраћени поступак једино допуштен. Тим прекорачењем се обично крши начело саслушања странке или начело материјалне истине или оба начела истовремено. Судска контрола је и ту реаговала, ништећи решења донета у скраћеном поступку мимо законских граница.

Писмена форма решења и његови обавезни саставни делови. Циљ вођења поступка и његов редован исход је доношење решења којим се одлучује о стварима која је била предмет поступка. ЗУП предвиђа, сем незнатних изузетака, писмену форму решења и прописује обавезне саставне делове решења. Многоструки разлози то оправдавају. Законска обавеза за доношење писменог решења са обавезним саставним деловима обавезује органа на објективнији и правилнији рад у вођењу поступка и решавању, него што би било да није такве обавезе. Колико шира могућност за арбитрерност у раду органа на управним стварима, без строго прописане писмене форме решења и његових обавезних саставних делова. Тиме се и странци пружа потпунија правна заштита. Шта странка добија писменом формом решења са обавезним саставним деловима, најбоље ће се видети ако се замисли у каквој незавидној ситуацији би била ако би се о њеним правима и обавезама решавало усмено.

Међутим, оживотворење и нечег тако основног и логичног, без чега се не може замислити остваривање законитости, није ишло без опирања у управној пракси. Као да се ради о везивању и спутавању управе у њеном праву одлучивања, а не о обезбеђивању правилности одлучивања.

Многобројне одлуке врховних суда показују да је требало прећи дуги пут, начичкан разноврсним неправилностима у погледу форме и саставних делова решења, да би се достигло садашње стање које би у том погледу могло бар делимично да задовољи. Органи су најзад научени да доносе писмена решења са обавезним саставним деловима, али садржина тих саставних делова, нарочито диспозитива и образложења, још су далеко од тога да одговарају одредбама ЗУП-а и намени коју им те одредбе одређују.

Толико је занимљивих судских одлука којима би се могло илустровати оно што је напред речено, да смо у недоумици које изнети. У оскудици простора изнећемо само две-три нарочито карактеристичне.

Било је уобичајено да поједини органи, уместо писменог решења у прописаној форми, писменим саопштењем обавесте странку да је њен захтев неоснован, па јој ускраћују и право жалбе против тог саопштења, тврдећи да то није решење. Таква недопустива пракса је прекинута, захваљујући судским одлукама, каква је, примера ради, пресуда Савезног врховног суда Уж. бр. 1426/59. од 26. 2. 1959. г.:

„Погрешно је схватање туженог државног органа, као и првостепеног суда, да се жалбом у управном поступку може побијати смао акт који је донет у облику решења, те да жалба против акта који није донет у облику решења (какав је првостепени акт стамбене управе у конкретном случају) по закону не би била допуштена. Ово стога што је по закону, по правилу допуштена жалба против сваког првостепеног решења управног органа, осим против решења донетог у стварима у којима је жалба изричито забрањена — члан 10. Закона о општем управном поступку. А под изразом „решење” треба разумети не само акт који је донет у облику решења, него и сваки акт управног органа којим се о захтеву странке доноси мериторна одлука ... Чињеница да изванакт акт није донет у облику решења може бити доказ да се приликом његовог доношења није водило рачуна о правилима поступка, и чини баш тај акт евентуално незаконитим, али поменути недостатак не може један акт управног органа учинити непостојећим, нарочито кад се ради о акту којим се на одређени начин решава по поднетом захтеву”.

У једном случају решење о смењивању директора фабрике садржавало је диспозитив, али није имало никаквог образложења. Образложење, садржано у посебном акту достављено је странци после више од два месеца од достављања решења и после изјављене жалбе, која је одбијена, у управном спору по овој ствари Врховни суд Србије (пресуда У бр. 5037/61 од 21. 7. 1961. г.) је поништио решење стога што није садржавало образложење, као један од битних саставних делова решења. Образложење одвојено од решења противно је закону, а поред тога оно не користи странци за побијање решења путем правног средства.

Жалба и жалбени поступак. Одредбе ЗУП-а о жалби и жалбеном поступку су исцрпне, систематичне и јасне и могло би се очекивати да њихо-

ва примена није стварала тешкоће у управној пракси. Међутим, мноштво судских одлука у управним споровима где су била спорна питања из жалбеног поступка, показује да такав оптимистички закључак не би био тачан. Другостепени органи, и раније кад су у тој улози били органи среза па и сад кад су то, после укидања срезова, постали републички органи управе, нису правилно схватили своју улогу као ни границе својих законских овлашћења и дужности.

Основна и најраспрострањенија погрешка другостепених органа била је што се се, по правилу, ограничавали само на поништај незаконитог првостепеног решења, било да је у питању незаконитост у погледу спроведеног поступка или у примени материјалног закона, враћајући предмет првостепеном органу на поновно решавање. Према овој пракси другостепених органа рекло би се да је њихова улога само касаторна и да они немају овлашћење за решавање самих управних ствари.

И првобитне одредебе ЗУП-а, супротне тој пракси, биле су јасне и изричите. Судска контрола је реаговала на ту праксу, можда недовољно чврсто, и има доста судских одлука о поништају таквих другостепених решења. Интенције судске контроле су биле да другостепени органи првенствено сами допуњавају испитни поступак, кад су, решавајући по жалби, открили неправилности у првостепеном поступку, па да на подлози резултата допуњеног поступка донесу одговарајуће другостепено решење о одбијању жалбе као неосноване, или о поништају првостепеног решења и одлучивању управне ствари у корист жалиоца, зависно од резултата допуњеног испитног поступка. Поништају првостепеног решења и враћању предмета првостепеном органу на поновно решавање има места изузетно, кад су неправилности првостепеног поступка такве да ће их брже и економичније отклонити првостепени орган, и донети ново одговарајуће решење првог степена. Враћања предмета првостепеном органу не може да буде кад другостепени орган располаже свим потребним подацима, који, с обзиром на одговарајући материјални пропис, налажу да се ствар друкчије реши у корист жалиоца.

Ове поставке судске праксе прихваћене су и њима су мотивисане новелиране одредбе ЗУП-а о другостепеном решавању, донете приликом његовог усаглашавања са новим Уставом. Практика другостепених органа, с обзиром на изричитост новелираних одредаба, кренула је тим путем, али ће бити потребно још много напора да се она на њему учврсти.

Карактеристичне су погрешке другостепених органа да, погрешно схватајући јединство управног поступка, присвајају овлашћење да у жалбеном поступку одлучују о односу који уопште није био предмет решавања у првостепеном поступку, чиме се крши начело двостепености.

Такође, значајно начело забране измене ожалбеног решења на штету жалиоца није било увек довољно поштовано у пракси другостепених органа, чиме се крши право жалбе, као основно право странке у поступку, признато јој уставном одредбом.

У случају поништаја првостепеног решења и враћања предмета на поновни поступак првостепеном органу, судска пракса заузима следеће становиште засновано на начелу материјалне истине.

„С обзиром на то да се читав ток управног поступка у једној ствари сматра као целина, првостепени орган дужан је после поништавања његовог решења да донесе ново решење како на основу података и доказа прибављених у ранијем поступку, тако и према подацима и доказима прибављених у допуњеном поступку. Ако се на основу тог доказног материјала мора доћи до другачијег чињеничног закључка од оног до кога је дошао другостепени орган, нема сметње да првостепени орган тако и учини ” (Пресуда Савезног врховног суда Уж. бр. 2216/59. од 13. 6. 1959. г.).

На оне најчешће погрешке другостепених органа односе се следеће одлуке у којима су заузета ова становишта:

Кад другостепени орган, решавајући по жалби, утврди да је првостепени орган неправилно ценио исказе саслушаних сведока и због те неправилне оцене донео негативно решење за странку, дужан је да по жалби поништи првостепено решење и да сам другачије реши ствар (Пресуда Врховног суда Србије Ужбр. 11883/59. од 3. 3. 1960.

Ако другостепени орган утврди да у закону није било основа за доношење понишеног решења, има то решење да поништи, не упуштајући се у решавање другог односа који уопште није био предмет решавања у првостепеном поступку. (Пресуда врховног суда Србије У. бр. 3697/64. од 21. 5. 1964. г.).

Ако је првостепено решење донето применом законске одредбе која је била престала да важи, другостепени орган ће по жалби, поништити првостепено решење. Уколико је потребно да се о дотичној управној ствари донесе решење по одговарајућем важећем закону, то решење донеће првостепени орган, а другостепени орган би решавао само ако би било жалбе против првостепеног решења, што је у складу са начелом двостепености. (Пресуда Врховног суда Србије У. бр. 13611/64. од 17. 2. 1965).

За недовољно поштовање начела забране измене решења на штету жалосца у управној пракси карактеристична је пресуда Врховног суда Хрватске У. бр. 5644/57. од 22. 2. 1958. г.:

Тужени управни орган неправилно је применио пропис чл. 242. Закона о опћем управном поступку, кад је позивом на тај пропис иначе првостепено решење управе прихода Народног одбора општине и ставку трошкова за материјал за одржавање и поправак возила у износу од дин. 104.912, која је била призната првостепеним решењем и одбијена од бруто прихода, поводом жалбе тужиоца против првостепеног решења додао бруто приходу односно чистом приходу. Тиме је на жалбу тужиоца као странке у поступку донесено решење на његову штету и поред признавања трошкова за дневнице и возне карте, те банковних трошкова у износу од дин. 118.357 који нису били признати првостепеним решењем. По одредби члана 243. став, 2 Закона о опћем управном поступку може се поводом жалбе странке измјенити првостепено рјешење и на њезину штету, из разлога предвиђених у члановима 262, 267. и 268. истог Закона. Таквих увјета за измје-

ну рјешења у конкретном случају нема, па тужени управни орган није могао преимачити првостепено рјешење у погледу ставака трошкова које жалбом нису биле признате првостепеним рјешењем, представља *reformatio in peius*, тј. рјешење жалбе на штету жалиоца. Ово без обзира на то што је другостепеним рјешењем пореска основица због признавања других ставака трошкова утврђена у нижем износу од оног који је био утврђен првостепеним рјешењем.

Обнова управног поступка. Обнова управног поступка као ванредно правно средство заузима посебно место. У ЗУП-у су побројани разлози који доводе до обнове, под условом да је прописани разлог послужио за обнову у оквиру прописаних рокова и да може да доведе до друкчијег решења ствари. Законски разлози обнове односе се на начела управног поступка и обновом се она заштићују, па је у томе оправданост обнове, која значи поновно вођење поступка и решавање о ствари о којој је већ решено и решење постало коначно, а најчешће и правосножно.

Обнова управног поступка стално представља камен спотицања у управној пракси. Заиста је чудно колико се у управној пракси греша у погледу обнове. Само донекле, оправдање за то могло би се наћи у непотпуности и претераној сажетости неких важнијих одредаба ЗУП-а о обнови, а више су те погрешке органа последица њиховог недовољног познавања института обнове.

Укратко речено, те погрешке органа у погледу обнове углавном су ове: органи, а то подједнако важи и за странке кад је обнова у њиховом интересу, приступају обнови по службеној дужности мимо законских услова за које је она везана, или наводећи такав разлог који законом уопште није прелвиђен, нпр. повреду материјалног закона или промењено правно схватање. Било је случајева потпуног непоштовања начела саслушања странке у поступку обнове, тако да је странка сазнавала за обнову тек када јој је достављено неповољно решење које је донето у поступку обнове, о коме уопште није била обавештена, и према томе лишена сваке могућности да у том поступку учествује. По раније претежном становишту у управној пракси, трећа странка, она чије је право, односно правни интерес, такође био тангиран у спроведеном поступку, а њој није било омогућено да учествује у том поступку спроведеном уз учешће само странке по чијем захтеву је покренут, односно странке против које је вођен, та трећа странка скоро није имала никакву правну заштиту у управном поступку — жалбу није могла да користи јер је решење постало коначно у односу на странку која је учествовала у поступку, а затварана су јој и врата обнове, најчешће због протеча рокова чије је рачунање погрешно везивано за странку која је учествовала у поступку. Понекад је у поступку обнове погрешно примењиван нов материјални пропис, уместо прописа који је важио у време доношења ранијег коначног решења. Грешило се и у погледу правног дејства новог решења донетог у поступку обнове, којим је ствар друкчије решена, њему је давано дејство само за будућност и тада кад су природа разлога обнове и све друге околности налагале ретроактивно дејство новог решења.

Судска контрола је интервенисала у свим таквим случајевима, уколико је долазило до покретања управног спора, ништећи решења заснована на тим погрешним схватањима. Тиме се стање поправило и обнова се сад правилније примењује, али и даље има погрешака па и таквих којима се крше начела поступка.

Ово се потврђује мноштвом судских одлука, од којих наводимо само неке, износећи заузета становишта у тим одлукама којима је органима свестрано осветљена обнова поступка.

Тако, например:

Евентуално погрешна примена материјалног закона не може бити разлог за обнову управног поступка окончаног правоснажним решењем којим је за странку конституисано неко право (Пресуда Врховног суда Србије У. бр. 7084/57. од 6. 12. 1957).

Кад се решење о обнови поступка доноси након што су били измењени прописи материјалног закона на којима је засновано раније решење, ново решење по предлогу за обнову поступка има се донети применом одредаба материјалног закона које су биле на снази у време доношења ранијег решења (Пресуда Савезног врховног суда Уж. бр. 1139/59. од 7. 3. 1959. г.).

Друкчији чињенични или правни закључак из истог чињеничног и доказног материјала који је био употребљен у раније окончаном поступку, не може претстављати разлог за обнову поступка. (Пресуда савезног врховног суда Уж. бр. 328/56. од 20. 9. 1956. г.).

Измењено правно схватање није разлог за обнову поступка по члану 249. Закона о општем управном поступку. (Пресуда Врховног суда Југославије, Уж. бр. 2127/65. од 20. 3. 1965. г.).

Кад се жалбом побиија закључак о обнови поступка по службеној дужности и решење донето у обновљеном поступку, другостепени орган је дужан да претходно цени законитост тих аката с обзиром на одредбе Закона о општем управном поступку о обнови. Не може се другостепени орган упуштати у оцени законитости правоснажног решења којим је окончан ранији поступак и евентуалну повреду материјалног закона у том решењу узети као разлог за обнову (пресуда Врховног суда Србије У. бр. 9487/66. од 16. 2. 1967. г.).

Нарочити случајеви поништавања, укидања и мењања решења. Међу нарочитим случајевима поништавања, укидања и мењања решења, с обзиром на њихов значај и честа скретања управне праксе у њиховој примени, од нарочитог су интереса поништавање и укидање коначних решења по праву надзора и укидање односно мењање правоснажног решења уз пристанак странке или по захтеву странке, на којима ћемо се зауставити.

Поништавање и укидање по праву надзора. Одредбама ЗУП-а предвиђено је поништавање коначних односно правоснажних решења по праву надзора, као дужност надзорног органа, и укидање таквих решења само као овлашћење надзорног органа. У оба случаја прописани су строги услови за интервенцију надзорног органа.

Што се тиче поништавања по праву надзора, ту није било неких нарочитих тешкоћа у управној пракси. Могло би се констатовати да надзорни органи нису бити много активни у изналагању случајева где би имало места поништавању решења из којег, законом прописаног разлога поништавања. Најчешће се поништавање односило на коначна решења донета од ненадлежних органа. Ту је надзорни орган, ништећи коначно решење ненадлежног органа, понекад падао у погрешку, па је узимао да сам реши ствар која није у његовој надлежности, уместо да је достави надлежном органу на решавање.

Међутим, сасвим је друкчије са укидањем по праву надзора. Оно је врло често потпуно погрешно схваћено од надзорних органа и примењивано у управној пракси на начин којим се, на штету странке, негира основно начело правоснажности решења. То је изазвало велики број управних спорова у којима су поништавана решења заснована на тим погрешним схватањима.

Укидање коначног односно правоснажног решења по праву надзора, везано је за услов да је њиме очигледно повређен материјални закон. Неправилности у управној пракси настале су у вези са схватањем појма очигледне повреде материјалног закона. Изразита тенденција надзорних органа била је да се што шире схвати очигледна повреда материјалног закона, а самим тим прошири њихово овлашћење за интервенцију по том основу. Они су сматрали да их овлашћење за укидање овлашћује и на поновну оцену доказа којима су утврђене чињенице на којима је засновано коначно решење, односно да су овлашћени да контролишу да ли је из утврђених чињеница изведен правилан закључак у погледу чињеничног стања.

Судска контрола законитости у својим многим пресудама негирала је то погрешно схватање надзорних органа, којим ови органи присвајају овлашћење које имају другостепени органи у жалбеном поступку. Судска пракса је стално указивала у својим одлукама да се очигледна повреда материјалног закона може извести само из чињеничног стања, таквог какво је утврђено у ранијем поступку, и на коме је засновано коначно решење, а не из поновне оцене доказа и поновним утврђивањем чињеница. Без судске контроле, с обзиром на изразите погрешне тенденције у управној пракси, институт укидања би се сасвим удаљио од интенција којима је била мотивисана одредба о његовом установању. Колико је била упорна и доследна борба судске праксе у исправљању погрешака управне праксе у примени института укидања по праву надзора могло би се илустровати мноштвом судских одлука, од којих ћемо навести неке карактеристичне.

На пример, у пресуди Врховног суда Србије У. бр. 3315/66 од 21.10. 1966. г. заузето је становиште:

„Очигледна повреда одредаба управног поступка и неправилно утврђено чињенично стање не могу бити основ за укидање коначног и правоснажног решења по праву надзора на основу члана 262 став 2 ЗУП-а. Надзорни орган може коначно или правоснажно решење нижег органа укинути само ако је њиме на директан начин повређен материјални закон. Иако повреда одредаба управног поступка — формалног закона и неправилно утврђено чињенично стање могу довести

до повреде материјалног закона, ипак се у таквом случају не ради о повреди материјалног закона, коју има у виду члан 262 став 2 ЗУП-а.“

Исти је став Врховног суда Југославије заузет у низу његових пресуда, примера ради пресуда Уж. бр. 3485/69. од 5. 6. 1959. г. у којој је изражено то чврсто схватање судске праксе:

„Неправилно и непотпуно утврђено чињенично стање може довести до повреде материјалног закона, али се у том случају не ради о очигледној повреди о којој је реч у члану 262 став 2 ЗУП-а. Према томе, другостепени орган не може по праву надзора укинути коначно решење због непотпуно или неправилно утврђеног чињеничног стања.“

Међутим, појавила се критика тих схватања судске праксе и има мишљења да је исувише круто искључити сваку могућност извођења очигледне повреде материјалног закона из утврђеног чињеничног стања на коме је засновано коначно решење, чак и онда кад је очигледно да је то чињенично стање погрешно утврђено. И сад имамо, под утицајем те умесне критике, извесну еволуцију судске праксе у смислу еластичнијег схватања које допушта извођење очигледне повреде материјалног закона, као разлога за укидање коначног решења, и из очигледно погрешно утврђеног чињеничног стања на коме се базира то решење.

То ново схватање судске праксе изражено је у пресуди Врховног суда Србије У. бр. 8422/64 од 21. 10. 1964. г., коју је потврдио, одбивши жалбу странке, Врховни суд Југославије својом пресудом Уж. бр. 1370/65.

Наводимо потребан део образложења пом. пресуде Врховног суда Србије:

„Одредба материјалног прописа чијом применом је тужиоцу признато право на накнаду због одвојеног живота од породице, то је члан 40. став 1. и 2. Уредбе о накнадама путних и других трошкова јавних службеника. Према тој одредби — тужилац као лице које је примљено у службу на основу конкурса, могао би да оствари право на накнаду због одвојеног живота од породице само ако је у конкурс назначено да му та накнада припада, како је то изричито предвиђено у тој одредби. Спорно је да ли је означеним ожалбеним решењем очигледном повредом те одредбе пом. материјалног прописа тужиоцу признато право на накнаду због одвојеног живота од породице, као што је то утврдио тужени орган као надзорни орган. По оцени овог суда у питању је очигледна повреда те одредбе, таква повреда коју члан 262, став 2, ЗУП-а предвиђа као основ за укидање коначног односно правоснажног решења, као и основ за измену ожалбеног решења на штету жалиоца. У образложењу ожалбеног решења НОС Шабац 05 бр. 10972/1 од 29. 12. 1962., којим је тужиоцу призната накнада због одвојеног живота од породице од 1.11. 1962. г., наведено је за тужиоца да је „примљен у службу НО среза Шабац по конкурс у од 17. 11. 1961. г. уз услов да му се обезбеди стан, а док се не обезбеди

стан, да му се одреди накнада због одвојеног живота од породице уколико испуни услове из члана 40. Уредбе о путним и другим трошковима јавних службеника („Сл. лист ФНРЈ”, бр. 9/60), односно има породицу на издржавању а у месту службовања нема стан”. Међутим, ови наводи су очевидно нетачни, јер је тужилац постављен решењем НОС Шабац бр. 04-11107/1 од 17. 11. 1961. на основу конкурса објављеног у „Сл. гласнику НРС”, бр. 9 од 4. 3. 1961. г. што је констатовано у образложењу тог решења, а у приложеном акту о расписивању тог конкурса, објављеном у „Сл. гласнику НРС” бр. 9/61, није назначено да лицу које се прими у службу на основу тог конкурса припада накнада због одвојеног живота од породице. Дакле, очевидно је да је тужилоцу признато право на пом. накнаду у недостатку једног од законских услова за које је то право по наведеној одредби пом. материјалног прописа везано. Признање права на пом. накнаду, иако је очевидно да није испуњен назначени услов под којим се то право признаје, представља очевидну повреду члана 40, став 1. и 2. пом. Уредбе као материјалног прописа у корист тужиоца као странке у управном поступку, а на штету друштвене заједнице, о којој повреди говори наведени члан 262, став 2. ЗУП-а. У током случају тужени орган као другостепени орган је овлашћен чланом 243, став 2. ЗУП да измени ожалбено решење на штету жалиоца, које је овлашћење он правилно искористио”.

Укидање и мењање правоснажног решења уз пристанак или по захтеву странке. Ово је ванредно правно средство које се јавља у два вида и у оба случаја носи изразито обележје правичности.

Дешава се да странка има у рукама правоснажно решење којим јој је признато неко право и она то право користи, а орган који га је донео утврди да је тим правоснажним решењем странци признато право повредом материјалног закона, дакле, да је то решење незаконито у корист странке а на штету друштвене заједнице. Пошто ту нема услова за обнову управног поступка, ни за интервенцију надзорног органа, органу који је накнадно утврдио да је његово за странку повољно решење у њену корист незаконито, једино остаје да од странке тражи пристанак да то решење укине односно измени. Ако странка не да пристанак, орган је дужан да поштује своје правоснажно решење, без обзира што сматра да је оно незаконито у корист странке. Ово је први вид оног ванредног правног средства.

Има, свакако више, обратних случајева — да је у рукама странке правоснажно за њу неповољно решење, а она верује да је тим решењем повређен материјални закон на њену штету. Пошто се то решење као правоснажно не може побијати жалбом ни у управном спору, а нема услова за обнову поступка, нити за интервенцију надзорног органа, странци једино остаје да се са захтевом обрати органу који је донео то решење и да на њега апелује да своје решење, утврдивши повреду материјалног закона на њену штету, укине односно измени. То је овлашћење, а не дужност органа. Он може да усвоји захтев, ако утврди да је решење незаконито, а може, и не оцењујући његову оправданост, да га одбаци позивањем на правоснажност решења. То је други вид оног ванредног правног средства.

Не може се спорити сва оправданост тог изузетног правног средства. Оно показује да у нашем правном систему, и кад су исцрпљена, односно искључена сва правна средства, остаје једна правна могућност да се заштити право грађана односно да се заштити законитост. Никад сви путеви да се то постигне не смеју бити затворени. Стога то правно средство има изузетан значај и од важности је да се постигне његова целисходна примена у управној пракси. Таква примена, међутим, захтева од појединаца свест да је етички и морално недопустиво експлоатисање права из незаконитог правоснажног решења, а од државних органа шире схватање да се они као заштитници права грађана не могу увек заклањати за правоснажност решења и оглуштити и о основане апеле странака.

Судске одлуке пружају неповољне податке о поступању органа поводом захтева странака за укидање и измену правоснажног решења. Органи остају затворени и не упуштају се у оцену оправданости захтева, него најчешће одбацују захтев позивајући се на правоснажност решења и заклањајући се иза ње. У том случају странци је онемогућено вођење управног спора, у недостатку управног акта, јер орган обично само писмено саопштава да не налази за потребно да поновно улази у решавање те ствари о којој постоји правоснажно решење. Орган тиме не крши закон, али врло уско тумачи законско овлашћење и не сагледава какве штетне последице проистичу за правни поредак из таквог његовог става. Потребно је инструктивно деловати на органе да правилно схвате посебан значај тог ванредног правног средства и да њихово држање у том погледу буде отвореније.

Из предњих излагања о примени одредаба ЗУП-а у управној пракси и улози коју је судска контрола имала у том, намећу се многи закључци у прилог нужности ЗУП-а и потпуне оправданости судске контроле у виду управног спора. Начела управног поступка и његови главни институти нису никако сами себи циљ. Они су једини путеви којима се постиже правилна примена материјалног закона у појединим управним областима. Отуда се мора у управној пракси обезбедити строго поштовање начела и главних института управног поступка. Ако се то не постигне, и све док се то не постигне, имаћемо крњу, несигурну и арбитрерну примену материјалних прописа о нашим правима и обавезама. У одсуству управног поступка биће несигурно, па нек је присутна и најбоља воља органа, решавање о пензијама осигураника, порезу и доприносу грађана, одобрењу за грађење, војној обавези и толиким другим конкретним управним стварима из многобројних управних области. Та несигурност се не сме допустити, јер она може да доведе до несигурности и правног поретка.

Најпозванији је суд, по посебној стручности носилаца судијске функције и по начину њиховог избора, да бдије да ли се органи у свом целом раду на конкретним управним стварима придржавају обавезних правила управног поступка. Многобројне одлуке врховних судова у управним споровима, од којих су неке наведене у предњим излагањима, убедљиво показују како је та контрола била успешна, ефикасна и за органе инструктивна.

Стога би се оправдано могло тврдити — да без ЗУП-а нема законитости у раду и решавању органа на конкретним управним стварима и да се без судске контроле у виду управног спора не може осигурати правилна примена одредаба ЗУП-а у управној пракси.

II. УПРАВНИ СПОР И ЊЕГОВО ФУНКЦИОНИСАЊЕ

Пре скоро пуних 18 година је Законом о управним споровима уведен управни спор у наш правни систем. Он је у том периоду дубоко пустио корене и дао неоспорне резултате у заштити права грађана и учвршћивању законитости, тако да су ишчезле и последње сумње у његову оправданост. Упечатљив је податак да је за 15 година постојања управног спора, закључно са 1967. г., у целој земљи решено око 300.000 управних спорова, око 20.000 спорова годишње. Од овог укупног броја спорова у целој земљи на Врховни суд Србије, подразумевајући и његова тадашња одељења у Новом Саду и Приштини, опада 47,5%, а у означеном укупном броју спорова је 37,1% спорова против аката органа социјалног осигурања. (1).

Управни спор за оцену законитости управних аката. Управни спор остао је непромењен, сем неких битнијих измена и допуна приликом његових усаглашавања са новим Уставом од 1963. г. Његово основно обележје је јесте да је то управни спор за оцену законитости. Суд у решавању управног спора се ограничава на свестрану оцену законитости управног акта, и у погледу правилности проведеног поступка и у погледу правилности примене материјалног прописа. Ако утврди да је управни акт незаконит — било с формалне или материјалне стране — суд поништава управни акт и враћа предмет туженом органу на поновно решавање, у складу са обавезним примедбама суда на поступак и његовим обавезним правним схватањем материјалних прописа. У случају поништаја управног акта суд, дакле, не решава управну ствар, него предмет враћа органу чији је акт поништен, да он то учини у прописаном року, строго се придржавајући примедба и правног схватања изнетих у обавезној судској пресуди.

Суд има и законско овлашћење за пуну јурисдикцију — да уз поништај управног акта реши и саму ствар — које је по првобитној законској одредби било углавном ограничено на ствари социјалног осигурања, а према новелираној одредби Закона о управним споровима — кад суд нађе да се оспорени управни акт има поништити, може, ако природа ствари то дозвољава и ако подаци поступка пружају поуздан основ за то, пресудом решити саму управну ствар. Законско овлашћење за пуну јурисдикцију, по условима за које је везано и у пракси врховних судова, изузетног је карактера. И за време важења раније законске одредбе о таквом овлашћењу само у стварима социјалног осигурања и под садашњом одредбом којом се то овлашћење проширује, сасвим су изузетни и ретки случајеви да је суд, поништавајући управни акт, решио и саму управну ствар. То показује и податак да је Врховни суд Србије у 1969. г. на хиљаду управних спорова које је решио, свега у четири управна спора, уз поништај управног акта, решио и саму управну ствар.

Судска контрола законитости у управном спору најчешће се критикује у овом погледу. Замера се што суд у случају поништаја незаконитог управног акта не иде даље решавајући и саму ствар, него то оставља органу чији је акт поништен, па то доводи до поновног управног поступка и ре-

(1) Ови и остали наведени подаци узети из годишњих извештаја Врховног суда Србије и Врховног суда Југославије.

шавања, а и до новог управног спора, ако је странка незадовољна и новим решењем. На тај начин, по мишљењу критичара управног спора за оцену законитости, управна ствар се креће као у затвореном кругу између управног поступка и управног спора, а странке за све то време остају у неизвесности за своја права и обавезе о којима се одлучује. Стога се све чешће чује захтев за увођење пуне јурисдикције и у управном спору, да судови ништећи незаконите управне акте сами решавају и управне ствари.

Само привидно је оправдана ова критика управног спора за оцену законитости и само на изглед умесан захтев за увођење пуне јурисдикције у управном спору. То показује природа управних ствари за чије решавање је све више потребно посебно стручно знање којим мора да располажу службена лица органа управе у чијој су надлежности управне ствари, а које по природи судијске функције недостаје суду. Управне ствари су првенствено намењене органима управе, а ребе и другим државним органима (политичко-извршним па и представничким) који имају своје стручне кадрове за ту врсту послова. Решавање управних ствари од стране суда у управном спору теже је ускладити са функцијом суда. Суд својом организацијом и стручношћу судија као носилаца судијске функције није подешен за решавање управне ствари. Улози суда одговара само контрола рада и решавања органа на управним стварима и да ниште оспорени управни акт кад утврде да је незаконит, било у погледу проведеног поступка или примене материјалног прописа, после чега је орган дужан да што пре, а најдаље у крајњем законом прописаном року, поступи по обавезној пресуди суда, односно да спроведе поступак и донесе ново решење како налаже та пресуда.

Успостављањем правилног и дисциплинованог односа државних органа, као доносилаца управних аката, према судској контроли тих аката, таквог односа какав та контрола претпоставља и без кога не може нормално да функционише, што се нарочито односи на строго испуњавање дужности органа као тужене стране у управном спору, уклања се спорост којом је досад био оптерећен управни спор за оцену законитости. До одуговлачења управног поступка и понављања управног спора долазило је што је онај однос поремећен, што се органи чији акти подлежу судској контроли не односе према овој правилно и дисциплиновано, а не по природи самог управног спора за оцену законитости. Потребно је тај однос исправљати у смислу што уреднијег и строжијег испуњавања свих законских дужности органа према судској контроли, обезбеђујући што потпуније поштовање њихових права као странака у управном спору, а не због тог поремећеног односа наметати суду да ради послове који не одговарају његовој функцији, — да суд одређује пензије, да врши разрез пореза и доприноса, да одређује вољну обавезу и др.

У тој неподударности судске контроле и решавања самих управних ствари лежи разлог што судови досад нису скоро нимало користили законско овлашћење за пуну јурисдикцију и у томе је оправдање да управни спор и даље задржи то своје основно обележје.

Надлежност за решавање управних спорова. Надлежност суда за решавање управних спорова, како је била првобитно одређена, остала је непромењена. За решавање управних спорова надлежни су врховни судови

— Врховни суд Југославије, врховни судови република и аутономних покрајина и Врховни војни суд, зависно од тога против чијег управног акта се води управни спор.

Међутим, има доста мишљења да је даље неодржива таква централизована надлежност само за решавање управних спорова. Износе се за то многи разлози који имају своју логичност и тежину. Опште спроведена децентрализација, па и у погледу надлежности судова, у складу са друштвено-политичким развојем, не може да заобиђе једино надлежност судова за решавање управних спорова. Општински и окружни судови суде у првом степену о најважнијим односима грађана и организација у грађанскоправној и кривичноправној области, па би исто тако били кадри да решавају и управне спорове у првом степену, а по жалби би у другостепеном поступку виши судови контролисали правилност њиховог рада. Поборници овог мишљења не виде никакав оправдан разлог за даље издвајање једино управних аката и задржавање само оцене њихове законитости у надлежност врховних судова, док су све остале судске ствари, па и оне најважније, у првостепеној надлежности нижих судова.

Тешко је спорити начелну тачност ових аргумената, али се при том не смеју губити из вида ни друге околности од несумњивог значаја за питање надлежности судова за решавање управних спорова. Из више разлога су управни спорови, кад је управни спор установљен 1952. г., стављени у надлежност врховних а не нижих судова. Да ли су данас ти разлози престали или још постоје и захтевају да та надлежност остане непромењена. На ово питање, по нашем мишљењу, требало би одговорити да ти разлози још нису настали; донекле је можда смањено њихово дејство, и они и даље условавају исту, непромењену надлежност само врховних судова у управним споровима.

Врховни судови својим ауторитетом и стручношћу су прокрчили пут управном спору као инструменту за заштиту законитости, али између органа чији се управни акти контролишу и судови који законитост тих аката контролишу још нису успостављени такви односи какве та контрола претпоставља, па је основана бојазан да би преношењем надлежности на ниже судове ти односи, уместо да се поправљају и коначно постану оно што је за контролу неопходно, олабавили и опет постали оно што су раније били — сметња за нормално функционисање судске контроле.

Оцена законитости управних аката о управним стварима из тако различитих управних области и материја у управном спору захтева посебну солидну стручност судија који те спорове решавају. Та свестрана стручност стиче се искуством и дугим стручним радом. Таквим судијским кадровима, стручним за управне спорове, не располажу нижи судови, нити би се они могли брзо формирати.

Врховни судови су даљи и по свом положају недоступнији утицајима локалних органа чији су управни акти најчешће предмет управних спорова.

Познато је колико су нижи судови преоптерећени својом садашњом надлежношћу у грађанским и кривичним стварима, недостају им судијски кадрови и ако би им се у таквом стању још проширила надлежност и на управне спорове, то би могло да доведе до успоравања њиховог рада у свим

областима њихове надлежности, или, пак, до запостављања надлежности у управним споровима.

Ето, те и друге околности говоре у прилог непромењене надлежности само врховних судова у решавању управних спорова, и поред начелне оправданости оних разлога који пледирају за преношење и те надлежности на ниже судове.

Жалба у управном спору. Приликом усаглашавања Закона о управним споровима са новим Уставом управни спор је, у складу са новим уставним одредбама, афирмисан у више видова — нарочито, сужено је негативно набрајање случајева у којима није допуштен управни спор, тако да се сад управни спор може водити и против управних аката Савезног и републичких извршних већа; затим, постоји могућност вођења управног спора против другостепеног односно првостепеног коначног управног акта радне и друге организације са јавним овлашћењем и др. Но, то усаглашавање је донело управном спору и једну врло значајну измену и допуњу, за коју је било врло тешко рећи да значи афирмацију судске контроле, а данас, с обзиром на вишегодишње искуство, са сигурношћу се може рећи да је та новина имала негативно дејство.

Пре новеле имали смо делимичну двостепеност у управном спору, првостепена пресуда републичког врховног суда могла се побијати жалбом код Врховног суда Југославије у свим случајевима у којима се на правни однос примењивао савезни правни пропис, а према новелираним одредбама против одлуке републичког врховног суда и Врховног војног суда није дозвољена жалба, ако посебним савезним законом у одређеним стварима није предвиђено да се жалба може изјавити. Досад је у једном једином случају посебним савезним законом предвиђена жалба против првостепене пресуде републичког врховног суда — одредбом савезног Закона о ратним војним инвалидима и стварима из те материје.

Дакле, с правом се може говорити о једноступености у управном спору, а једноступеност у сваком поступку, па и у управно-судском, значи мању, непотпуну правну заштиту странкама. Међу разлозима за укидање жалбе у управном спору изгледа да је био претежно важан тај, што је у управном поступку најшире загарантовано право жалбе, па се сматрало да би било сувишно предвидети је и у управном спору, који се надовезује на окончани управни поступак.

Сматрамо да је овом разлогу придат значај који он нема и да је постојање жалбе у управном поступку морало да буде без утицаја на постојање жалбе у управном спору. У питању су два потпуно одвојена поступка и жалбе предвиђене у тим поступцима немају никаквих додирних тачака, и свака од њих има свој посебни циљ. Стога укинута жалбу у управно-судском поступку због постојања жалбе у управном поступку значи осиромашити управно-судски поступак ограничавањем правне заштите странака у њему. Помисао је и разлог да се жалбом у управном спору, поред постојања жалбе у управном поступку, одуговлачи дефинитивно одлучивање управне ствари, а да се то што пре постигне, интерес је самих странака и то захтева јавни интерес. И овај разлог је привидан. Вођење управног спора нема суспензивно дејство, као што га има жалба у управном поступку, па

се стога не може говорити да се жалбеним поступком у управном спору одуговлачи решавање управних ствари. Без обзира на вођење управног спора, управни акт се по правилу извршује и он остаје такав као што је њиме одлучено, ако суд у управном спору оцени да је управни акт законит. Обратно, ако суд утврди незаконитост управног акта он га поништава и тада настаје обавеза органа за поновно решавање. Не може се из жеље за бржим дефинитивним решавањем управне ствари претпостављати да су оне законито решене чим је то утврдио суд првог степена у управном спору, него се мора оставити могућност и жалбеног поступка, у коме би суд другог степена проверио рад првостепеног суда у решавању управног спора.

Нова ванредна правна средства у управном спору. Да би се празнина настала укидањем жалбе у управно-судском поступку донекле попунила, предвиђена су у управном спору нова ванредна правна средства, која би у неку руку требало да замене жалбу и то су: захтев странке Врховном суду Југославије да испита одлуку републичког врховног суда односно Врховног војног суда донету у управном спору, али само у случајевима повреде Уставом утврђеног права самоуправљања, или другог основног права, или слободе грађана или радне или друге организације, и захтев надлежног јавног тужиоца Врховном суду Југославије против одлуке републичког врховног суда, односно Врховног војног суда, донете у управном спору, ако је том одлуком учињена само тежа повреда савезног закона.

Да ли су у досадашњој примени ових ванредних правних средстава у управносудској пракси бар приближно постигнути циљеви којима су та правна средства била мотивисана кад је жалба била укинута. На ово питање је одговор, нажалост, по општем мишљењу негативан.

Та ванредна правна средства нису могла да замене ефикасна деловања жалбе, као редовног правног средства, у постизању јединствене примене одредаба ЗУП-а и одредаба савезних материјалних закона за поједине управне области. То се најбоље види по проређености, а негде и одсуству, оних начелних одлука Врховног суда Југославије, у којима су изражавана правна схватања о начелним питањима из области управног поступка и у погледу примене појединих савезних материјалних закона, којима су правилно оријентисани републички врховни судови, а преко њих управна пракса у правцу постизања јединствене примене тих савезних закона.

Правна заштита странака овим ванредним правним средствима ужа је самим тим што су она ограничена на заштиту једино уставних права, односно на заштиту од теже повреде савезног закона, а жалба пружа заштиту од кршења закона уопште. Затим, неодређеност и уопштеност новелираних одредаба Закона о управним споровима о заштити уставних права путем тог захтева створиле су скоро непремостиве тешкоће у пракси самог Врховног суда Југославије. Низ контраверзних схватања о томе, и теоретичара и практичара, створила су колебљиву и несигурну судску праксу у решавању о захтеву за заштиту уставних права, као ванредном правном средству.

Странке, навикнуте на право жалбе, користе захтев посматрајући га као жалбу и очекујући од њега оно што је жалба пружала, али исход по-

ступка по захтеву то не оправдава. Тако је у 1968. г. поднето Врховном суду Југославије 3.256 захтева против коначних пресуда републичких врховних судова у циљу заштите уставних права, а у 1969. г. било је 3.121 таквих захтева. Мали је број захтева надлежног јавног тужиоца против коначних пресуда републичких врховних судова због теже повреде савезног закона — у 1968. г. било их је поднето свега 42 а у 1969. г. свега 30. Незнатан је проценат уважених захтева, у ком случају се одлука републичког врховног суда укида, поништава или преиначава.

Очевидно је да такво стање не може остати и да у питању правних средстава у управном спору мора да уследи измена и допуна Закона о управним споровима. У том погледу постоје двојака мишљења. По једном мишљењу, рекло би се претежнијем, требало би остати при једноставности у управном спору, уз постојање одговарајућих ванредних правних средстава са што јаснијом и потпунијом формулацијом случајева и услова за које би била везана. По другом мишљењу које и ми делимо, требало би се вратити на жалбу каква је по првобитним законским одредбама постојала и која се по постигнутим резултатима показала као оправдана, док су у одсуству жалбе изостали ти резултати.

Обавезност пресуда донетих у управном спору. Судска контрола законитости управних аката претпоставља и нужно укључује у себи обавезност одлука суда за органе чији се акти контролишу. Да би постојала права контрола ове врсте, да би она била ефикасна у правцу циља којима је мотивисано њено установљење, одлуке донете у њеном вршењу морају бити обавезне. Ако би била лишена обавезности као њеног основног атрибута, контрола не би била контрола и постала би нека врста предлагача и саветодавца, чија необавезна мишљења не би била кадра да ефикасно укажу на праве путеве којима се једино може постићи правилна примена законских одредаба којима су регулисане поједине управне области на конкретне случајеве.

Нужност обавезности судских одлука још више захтева управни спор за оцену законитости, какав је наш управни спор, јер само под строгим поштовањем тог услова може успешно да функционише судска контрола и да се постигне циљ таквог управног спора — да се у сваком спорном случају брзо дође до законитог решења у управној ствари у смислу одлуке суда којом је поништено решење због повреде закона, иако сам суд, органичен на оцену законитости решења, не решава управну ствар, него о њој решава надлежан орган.

Како се органи односе према обавезности правоснажних пресуда донетих у управним споровима? Да ли поступају како је закон предвидео и наредио кад је, у извршењу пресуде којом је поништено решење, потребно донети ново решење?

Не би се могло рећи да у ширим размерама постоји отпор органа према пресудама суда кад се тим пресудама поништавају решења. Судови решавају хиљаде управних спорова, још увек је знатан проценат поништа-

ја решења и по одлукама суда се углавном поступа при доношењу нових решења, којима се замењују решења које је суд као незаконита поништио. То је нормално функционисање судске контроле и тим путем она дејствује на учвршћивање законитости, а неспорно је да је она на том путу дала и стално даје крупне резултате.

Међутим, мора се указати да код појединих органа постоје отпори према судским одлукама донетим у управним споровима, и поред тога што су оне по закону обавезне, да ти случајеви нису сасвим ретки ни усамљени, да се јављају у различитим видовима, да су понекад последица незнања и неразумевања, а некад самвоље и да се таквим случајевима, без обзира на њихов извор, знатно отежава нормално функционисање управног спора за оцену законитости. Они намећу потребу за новим одредбама о одговарајућим санкцијама у таквим случајевима које сад недостају.

Неки карактеристични подаци о кретању управног спора. Овде да додамо неколико статистичких података, охрабрујућих у погледу све ефикаснијег дејства судске контроле законитости. Тако је код Врховног суда Србије у 1969. г. у свега 47^о% управних спорова одлука донета у року преко 6 месеци, док је раније тај проценат износио 70—80%. То значи да се смањује често критикована спорост судске контроле. Последњих година је константно благо смањење процента уважених тужби и поништаја решења, из чега је логичан закључак — да органи све боље и правилније раде на управним стварима. Ранијих година проценат поништаја решења достигао је 35%, а у 1969. г. код Врховног суда Србије износио је око 24%, што се потврђује и подацима Врховног суда Југославије за укупан број управних спорова у свим републикама у 1968. г., према којим подацима је проценат поништаја управних аката: општинских органа је 27%, републичких органа 25,1^о% органа социјалног осигурања 30%, савезних органа 10% и осталих органа и организација 23%. Стално и непромењено, до поништаја управних аката, знатно више долази због битних повреда правила поступка и неправилно утврђеног чињеничног стања, а мање због погрешне примене материјалних прописа. Код Врховног суда Србије остаје велики прилив управних спорова а код Врховног суда Југославије број управних спорова се усталио, тако да је и у 1968. г. и у 1969. г. покренуто по 1.329 управних спорова.

Ако овај наш подужи напис допринесе да се пробуди веће интересовање за праксу врховних судова у управним споровима и да се тиме отвори пут за њена вишеструка инструктивна дејства, његов циљ би био испуњен. Крајње је време да се то интересовање пробуди и да та инструктивна дејства започну. Изненађујуће је у коликој мери је то све до сада недостајало, и код органа и грађана, којих се судска пракса тиче, а и код теоретичара управног права, за које би та пракса требало да представља неисцрпно врело чији би ток будно пратили и на њега утицали снагом теоријских разлога. Органи су у новим, истим конкретним случајевима понављали повреде закона, због којих су им раније у управном спору решења ништена, а судска пракса, изложена и доступна кроз публиковане збирке судских

одлука, могла их је поучити како треба да раде. Упућени у судску праксу грађани и адвокати, као њихови пуномоћници у много случајева, уверивши се да је решење у складу са чврстим правним схватањем судова, не би ишли на бесциљне управне спорове. Обратно, у другим случајевима, поучени судском праксом, били би још активнији и истрајнији у заштити својих права и правних интереса, позивајући се на судску праксу. Да би теоретичари вршили благотворни утицај на судску праксу, пратећи је стално и подвргавајући је критици кад год са становишта теорије није оправдана, повремене збирке судских одлука треба да постану за њих оно што су, на пример, за теоретичара права у Француској збирке одлука из судске праксе *Dalloz* и *Sirey*. Има неких знакова да смо кренули у том правцу. Уколико брже и потпуније, у толико боље за остваривање законитости.

Љубомир Ж. Јевтић

КРИВИЧНО ДЕЛО УБИСТВА ВИШЕ ЛИЦА

Окружни суд је О.М. огласио кривим што је, тукући се са В.Г. и М.Ф. бодожом два пута убо В.Г. у трбух, а М.Ф. једном у прса и једном у трбух, пристајући тиме на могућност да их лиши живота, В.Г. је нанео две убудне ране на предњој страни трбуха са озледом унутрашњих органа. Те су озледе биле тешке и по живот опасне и услед њих је В.Г. након пола сата умро, док је М.Ф. нанео убудну рану на трбуху уз пупак испод велике трбушне марамице и убудну рану у пределу прсног коша. Ове су озледе биле тешке и по живот опасне, али је лекарском интенвенцијом живот оштећеног био спасен. Првостепени суд је ове радње оптуженог квалификовао као једно кривично дело убиства из члана 135, став 3. КЗ, те му по истом пропису изрекао казну строгог затвора у трајању од 15 година.

Врховни суд Х., решавајући о жалби оптуженог О.М. против првостепене пресуде, преиначио је по службеној дужности првостепену пресуду у погледу управне ознаке дела тако што је нашао да је оптужени радњама описаним у изреци првостепене пресуде учинио кривично дело убиства више лица у покушају, предвиђено у члану 135, став 3. у вези са чланом 16, став 1. КЗ, док је у осталом делу жалбу оптуженог одбио као неосновану и потврдио побијану пресуду.

Савезни јавни тужилац поднесеним захтевом за заштиту законитости побија обе наведене пресуде у делу који се односи на осуђенога О.М. и на кривично дело из члана 135, став 3. КЗ, јер налази да су у погледу овог кривичног дела судови применили закон који се не може применити. Савезни јавни тужилац сматра да је по правилној примени закона дело осуђеног М. извршено на штету В.Г. требало квалификовати као кривично дело убиства из члана 135, став 1. КЗ, а дело извршено на штету М.Ф. као