

ОЦЕНА ЗАКОНИТОСТИ УПРАВНОГ АКТА У НАШЕМ ПРАВУ

Члан 212. Устава СФРЈ од 1974. прокламује принцип законитости рада органа управе, као и организација удруженог рада и других самоуправних организација и заједница када врше јавна овлашћења. У члану 216. овог Устава садржано је начело судске контроле у управном спору законитости рада ових органа и организација и заједница када доносећи појединачне акте и мере решавају о правима или обавезама у вршењу јавних овлашћења. Ова начела била су уставни принципи и Устава СФРЈ из 1963. године. На основу одредби из члана 159. Устава СФРЈ из 1963. године управни спор постао је уставна категорија, а законска је категорија од 9. маја 1952. године кога дана је ступио на снагу Закон о управним споровима који је у ствари у правној форми разрадио принципе IV пле-нума ЦК КПЈ из 1951. године. Од тада напори друштва су усмерени нарочито на развој самоуправљања и законитости као његове неодвојиве компоненте. Према наведеним уставним начелима судови одлучују у управном спору о законитости коначних појединачних аката, осим ако за одређену ствар није прописана законом друга судска заштита.

Ценећи законитост управног акта, суд цени да ли је у конкретном случају закон, односно други пропис правилно примењен, како норма материјалног тако и норма формалног карактера. Ако оцени да је повређен материјални или процесни закон, суд пресудом поништава управни акт и предмет враћа туженом органу ради доношења новог решења, ако је то по природи ствари потребно. Ново решење, нови управни акт мора бити у складу са правним схватањем суда изнетим у пресуди као и са упутствима суда у погледу управног поступка. У спору о законитости управног акта суд располаже само касаторним овлашћењима, те ништењем незаконитог управног акта спречава његово даље правно дејство и поништава већ настале последице тог дејства.

Иако је управни спор према наведеним уставним одредбама и члану 1. Закона о управним споровима, превасходно спор о законитости управног акта. Он у више случајева предвиђа и спор пуне јурисдикције и даје овлашћење суду да под одређеним условима мериторно одлучи о самој ствари, односно да својом одлуком утврди настанак, престанак или измену индивидуалне правне ситуације.

У спору о законитости управног акта предмет тог спора је сам управни акт, односно законитост тог акта. У таквом случају и овлашћења

суда су касаторне природе. У спору пуне јурисдикције предмет спора је индивидуална правна ситуација и суд располаже овлашћењима са којим располаже и орган управе у тој ствари, суд решава саму ствар. У управном спору расправљају се спорне ситуације настале из — управноправног односа када је управним актом повређен закон на штету или у корист појединца или правног лица, или ког другог субјекта у том односу. Сам, пак, управни акт је истовремено израз и доказ тог правног односа.

Разлози за поништавање управног акта. Ради обезбеђења принципа законитости у раду органа управе, организација удруженог рада и других самоуправних организација и заједница, када у вршењу јавних овлашћења решавају појединачним управним актима о правима и обавезама грађана, организација удруженог рада, и других организација и заједница, у члану 10. Закона о управним споровима прописани су разлози (*causa petendi*) на темељу којих се може у управном спору побијати коначни управни акт и пресудом суда ништити управни акт са таквом правном грешком. Разлози незаконитости управних аката могу се углавном сврстати у пет група и то: повреда материјалног правног прописа, незаконитост у циљу и сврси, односно злоупотреба овлашћења; грешка у форми управног акта; грешка у процедури на основу које је донет управни акт; грешке у чињеничном стању и повреде правила о надлежности. Ти разлози се могу даље сврстати у две веће групе, у групу материјално-правних и групу формално-правних разлога. У прву групу, у грешке материјално-правне природе спадали би повреде материјалног прописа и незаконитост у циљу и сврси, односно прекорачење овлашћења, а остали разлози спадали би у другу групу, у групу формално-правних грешака.

Грешке материјално-правне природе увек утичу на материјалну правилност диспозитива управног акта и када се оне отклоне у поступку после поништавања управног акта са таквом правном грешком диспозитив новог управног акта увек је друкчије садржине. Разлози формално правне природе не утичу увек на материјалну исправност управног акта. Када се отклоне повреде правила поступка (формалне грешке) диспозитив новог решења може бити исти као и диспозитив поништеног управног акта. Исто то може бити и код репарирања правила о надлежности. Наиме, стварно и месно надлежни орган управе може на исти начин решити ствар као што је то учинио и ненадлежни орган диспозитивом управног акта које је суд поништио у управном спору због ненадлежности. Чињенично стање је реални супстрат на који се примењује одговарајућа норма, те настаје, мења се или престаје правни однос. Услов је за правилно решење правног питања, ако је некад нарочито у негативних управних аката исправка чињеничне грешке без утицаја на друкчије решење ствари. Нпр. странка је одбијена од права на старосну пензију јер не испуњава услове стажа осигурања и године живота. У новом поступку утврди се да испуњава услове у погледу година живота али не и у погледу стажа осигурања и диспозитив новог управног акта биће опет исти, захтев за право на старосну пензију биће одбијен.

Посебну пажњу практичара привлачи питање према коме процесном и материјалном пропису суд цени законитост коначног управног акта, од-

носно које прописе је ваљало применити у управном поступку у којем је донето то решење.

Управни акт је законит ако је то био и у време доношења. — Суд законитост управног акта цени свестрано како са становишта правилне примене материјалних одредби, тако и са становишта правилне примене формалних одредби закона. Из одредаба чланова 1. и 10. Закона о управним споровима произилази да суд у управном спору цени законитост управног акта полазећи од оних прописа и његовог тумачења које је и орган управе морао узети као основ у оквир за свој управни акт. Суд је стога везан истим прописима којима и орган управе када је доносио оспорени управни акт.

Управни акт је законит ако је то био и у време његовог доношења. Он је законит ако је правилно примењен како процесни тако и материјални пропис који је ваљало применити у време доношења управног акта. Накнадно настале околности не утичу на његову законитост, али могу бити разлог да се о истој ствари поново одлучује због измењеног чињеничног или правног стања или за доношење новог управног акта са супротним правним дејством, супротног управног акта. Међутим ако закон делује ретроактивно онда се његово дејство може протегнути и на законитост и правно дејство управних аката донетих раније.

Наведено становиште ослања се и на примере из судске праксе, У збирци одлука врховних судова донетих у управним споровима у 1953., 1954. и 1955. години под бр. 422 објављена је одлука Савезног врховног суда према којој се законитост управног акта просуђује према прописима који су важили у време његовог доношења. У истој збирци под бр. 423 објављено је правно схватање из пресуде Савезног врховног суда Уж. 1872/53 од 31. децембра 1953. године које гласи: „Суд је дужан да цени да ли је оспорено решење на закону основано, независно од тога да ли су се накнадно након што је оспорено решење донето, измениле околности под којима је оно донето” или у образложењу пресуде Савезног врховног суда објављене у истој збирци под бр. 95 наведено је и следеће: Законитост оспореног решења цени се у управном спору према чињеничном стању које је постојало у време доношења тог решења и прописима који су у то време важили, по одредбама тог закона не би се могла стављати у сумњу законитост оспореног решења”.

Процесни прописи примењују се одмах после ступања на снагу и на случајеве који су већ у току. — У погледу примене процесних прописа опште је правило да се они примењују одмах по ступању на снагу па и на оне случајеве или спорове који су били у току. Одступања од овог правила, наравно су могућа и предвиђају се одговарајућим одредбама. По правилу примењују се, дакле, оне процесне одредбе које су у важности у време решавања о ствари.

Својевремено у пракси судова поставило се питање да ли је после 7. априла 1965. године (тога дана је ступио на снагу новелирани Закон о управним споровима) дозвољена жалба Врховном суду Југославије (ВСЈ) против одлука републичких врховних судова о предлогу за обнову управно-судског поступка ако је тај поступак окончан пре овога дана? Питање

се поставило јер је новелирани Закон о управним споровима питање жалбе против одлука републичких врховних судова решио на други начин. Раније је жалба била увек дозвољена ако је на спорни правни однос био примењен савезни закон. Сада је жалба дозвољена само ако је то изричито предвиђено савезним законом а то је био случај са материјом војних инвалида. Питање се сада поставило због следећих разлога: ако је судски поступак окончан до 7. априла 1965. године по спорној ситуацији из правног односа на који је примењен савезни закон, жалба је била дозвољена ВСЈ, може ли се изјавити жалба и против одлуке републичког суда донете после 7. априла 1965. године о предлогу за обнову истог поступка. Одељење за управне спорове на седници од 28. јуна 1967. године усвојило је правно схватање број 3/67 (објављено у Збирци судских одлука у књизи XII — свеска II) које гласи:

„Против одлуке републичког Врховног суда и Врховног војног суда донете по тужби за обнову управног спора поднетој после 6. априла 1965. године може се изјавити жалба Врховном суду Југославије само у стварима у којима је посебним савезним законом предвиђено да се жалба може изјавити иако је управни спор чија се обнова тражи био покренут пре 7. априла 1965. године (дан ступања на снагу Закона о изменама и допунама Закона о управним споровима „Службени лист СФРЈ”, број 16/65).”

Прихватајући опште признати принцип, да се процесне одредбе имају применити одмах по ступању на снагу и на спорове који су били у току у време ступања на снагу тих одредби, ако друкчије не би било прописано, Врховни суд Југославије је правно схватање засновао на следећем образложењу „у новелираном Закону о управним споровима постоји само једна одредба о примени ранијег закона па према томе и ранијих одредаба о допуствости жалбе. То је одредба члана 67. новелираног Закона по којој се управни спорови покренути до 7. априла 1965. године, као дана ступања на снагу тог закона имају расправити и.з. досадашњим прописима”.

Међу процесуалне одредбе спадају и одредбе о надлежности.

У пресуди Врховног суда Југославије Уж. 5114/58. од 20. септембра 1958. године заузето је следеће становиште: „Прописи о надлежности спадају у процесуалне одредбе а такве одредбе примењују се по правилу на све предмете који се решавају за важности тих одредби. Према томе и за решавање по жалби (било је спорно који орган је надлежан да реши по жалби) надлежни су не органи који су били надлежни у време доношења првостепеног решења него они који су надлежни у време када се решава о ствари”. Такво становиште било је подлога и за пресуду истог суда Уж. 203/58. од 24. јануара 1958. године.

Суд, ценећи законитост управног акта, цени :да ли је примењен процесни пропис који је морао бити примењен у време доношења управног акта и да ли је тај пропис правилно примењен.

Изузетак од напред наведеног принципа прописан је у ставу 2, члана 68. Закона о основним правима из пензијског и инвалидског осигурања („Сл. лист СФРЈ”, број 35/72). Тај став гласи: „Управни спорови о захте-

вима из става 1. овог члана (то су захтеви поднети пре 31. децембра 1972. године — прим. А. Д.) по тужбама поднетим до 31. децембра 1972. године, окончаће се по прописима који су били на снази до тог дана, ако законом није друкчије речено". Судска заштита оствариће се у управном спору по прописима који су важили до 31. децембра 1972. године ако је до тог дана поднета тужба суду против коначног управног акта. Одребама Основног закона о пензијском осигурању који је важио до 31. децембра 1972. године није био искључен управни спор против решења о праву на изузетну пензију која су доносила извршна већа на основу дискреционе оцене, те је сагласно принципу генералне клаузуле о допуштености управног спора била дозвољена тужба у управном спору и против ових решења. Законом о пензијском и инвалидском осигурању („Сл. гласник СРС" брoј 51/72) који је ступио на снагу од 1. јануара 1973. године, искључен је управни спор против таквих решења која донесе извршно веће.

У складу са опште прихваћеним принципом да се процесне одредбе примењују на све случајеве о којима се решава по ступању на снагу тих одредби, Врховни суд Србије и Врховни суд Косова одбацивали би тужбе против решења из члана 36. ОЗПО поднете до 31. децембра 1972. године није био искључен управни спор против решења о праву на изузетног Закона о основним правима из пензијског и инвалидског осигурања прописано је одступање од тог принципа, па за све тужбе поднете до 31. децембра 1972. године против ових решавања важи правни режим који је био на снази до тог дана, односно судови мериторно одлучују по тим тужбама и после 31. децембра 1972. године.

Правни однос расправља се применом оног материјалног прописа под којим је тај однос и настао. — Суд у управном спору при оцени законитости управног акта утврђује, да ли је правилно примењен материјални пропис, да ли је управни акт законит. Управни акт је законит ако је то био у време његовог доношења, ако је правилно примењен пропис који је ваљало применити.

И Питање се може да постави према коме пропису суд цени законитост управног акта, односно који пропис је требало применити. Је линствен одговор тешко је дати. Питање је сложеније и од већег значаја у чињенице да се прописи у управноправној материји често мењају, нарочито прописи у области социјалног осигурања и пореза. Стога не може задовољити увек одговор да се примењује онај пропис који важи у време доношења управног акта. Животне ситуације су такве да стално и неуморно проверавају дата правила и откривају недоречености и проблеме и у најбољих правила, јер савршених правила нема.

У нашем праву постоји принцип да закони не дејствују ретроактивно. Тај принцип је садржан у чл. 211. Устава СФРЈ, а био је прописан и у члану 154. Устава СФРЈ из 1963. године. Тај принцип гласи: „Само законом може се одредити да поједине његове одредбе ако то захтева општи интерес имају повратно дејство".

Да би се избегле тешкоће са ретроактивношћу новог закона на нерешене и спорне случајеве, обично се у прелазним наређењима регулише правни режим за те нерасправљене случајеве. Тако је у члану 68, ст. 1.

Закона о основним правима из пензијског и инвалидског осигурања који је ступио на снагу 1. јануара 1973. године прописано следеће:

„Захтеви за остваривање права из пензијског и инвалидског осигурања, као и захтеви за утврђивање пензијског стажа у поступку пре остваривања права, поднесени до 31. децембра 1972. године, решавају се по прописима о стицању и одређивању права и рачунању пензијског стажа који су били на снази до то дана”.

Из ове јасне законске одредбе произилази да треба применити материјално правне одредбе ОЗПО, ОЗПО Основни Закон о пензијском осигурању и ОЗИО, ОЗИО Основни Закон о инвалидском осигурању на све случајеве у којима је захтев поднет до 31. децембра 1972. године, када је реч о праву из пензијског, о праву из инвалидског осигурања као и о праву на утврђивању пензијског стажа као самосталне управне ствари. Случај ће се по овим прописима окончати без обзира у којој се фази поступак налазио на дан 1. јануара 1973. године. У складу са наведеном одредбом суд би требало да цени да ли је правилно примењен онај материјални пропис који је важио до 31. децембра 1972. године. Значи, важи исто правило као и за решења која су донета до 31. децембра 1972. године, односно када је за важење истог прописа поступак покренут и окончан. Законодавац је пошао, дакле, од правила у прелазним одредбама, да се правни однос настао под одређеним законом има и да се коначно расправи по одредбама тог закона, без обзира на трајање поступка.

За настанак правног односа није довољан само пропис него је нужно да настане одређени животни, друштвени однос на који се тај пропис примењује, треба да настану одређене чињенице из којих се тај друштвени однос састоји, треба да настану правнорелевантне чињенице за тај правни однос. Захтев странке је у том случају услов да се утврди садржина субјективног права из тог односа, а некада је захтев и услов за дан почетка реализације тог права, нарочито када субјективна права не застаревају. На пример, право на старосну пензију припада од дана испуњења услова, од дана настанка првено-релевантних чињеница за то право, али се може остварити највише за шест месеци уназад од дана подношења захтева. Кад подноси захтев странка има и може имати, у виду субјективна права која обезбеђује важеће објективно право, па је сасвим логично да се захтев по том објективном праву и расправи без обзира на временско трајање поступка. На овај начин се обезбеђује и једнакост грађана пред законом, јер им се за исте услове обезбеђује и исто субјективно право. Иначе, тај би принцип био нарушен ако би била у повољнијем положају она странка поводом чијег захтева је поступак био бржи и завршио се за време важења одређеног прописа, од странке поводом чијег захтева поступак није био окончан за важење тог прописа или обрнуто. Узима се дакле као да је акт донет, односно као да је ствар решена онога дана када је поступак покренут по захтеву странке или по службеној дужности.

Тај материјални пропис примениће и суд кад у спору пуне јурисдикције доноси мериторну одлуку о управној ствари. У предмету У. број 9078/73. суд је признао туђиљи право на породичну пензију при-

меном Закона о пензијском осигурању, јер се поступак за то право водио од 14. новембра 1963. године, а овај Закон престао је да важи 31. децембра 1964. године. На истом становишту је и пресуда чије образложење гласи: „Кад суд доноси пресуду која у свему замењује акт управног органа, да је дужан да примени све материјалноправне прописе који долазе до примене на тај случај и ако је управни орган у ранијем поступку пропустио да примени одређени пропис” (Решење Савезног врховног суда Уж. 2505/58 од 16. маја 1965. године — Збирка судских одлука књига III, свеска II број 368). Време спровођења појединих фаза поступка не утиче на примену материјалног прописа, ни по овој пресуди, сем наравно време подношења захтева, односно покретања поступка.

Ако се одступа од правила нашег правног поретка према коме се правни однос расправља применом објективног права важећег у време настанка тог односа, онда то треба и прописати прелазним одредбама новог прописа. У том смислу је и правно схватање Савезног врховног суда у пресуди Уж 787/53 од 11. јула 1953. године, које гласи: По опште важећим правним правилима свака правна норма обухвата само оне правне односе који су настали по њеном ступању на снагу. Но нова норма може одредити и другу правну ситуацију — (Збирка одлука врховних судова — 1953—1955. одлука бр. 284). Ту другу правну ситуацију, одступање од наведеног правила прописао је Закон о стамбеним односима („Службени гласник СРС”, бр. 29/73) када је у члану 93. предвиђено да се нови закон примењује и на предмете где је поступак покренут по ранијем Закону ако није донето решење у првом степену или ако је донето па буде поништено и предмет буде враћен првостепеном органу на поновни поступак. Та одступања садрже и чл. 36. Закона о расправљању имовинских односа насталих самовласним заузећем земљишта у друштвеној својини („Сл. гласник СР Србије” број 50/60) прописујући да ће се по овом Закону расправљати сви случајеви где је поступак покренут пре његовог ступања на снагу, ако до тог дана није донето коначно решење или ако због поништења коначног решења у управном спору буде предмет упућен на нови поступак.

Посебну пажњу привлачи ситуација: захтев је поднет за време важења једног прописа а странка по том пропису не испуњава услове за остварење права, захтев се решава за време важења другог прописа по коме странка испуњава услове за остварење неког права, а у прелазним одредбама о томе није ништа прописано. У оваквом случају мора се узети у обзир начело економичности поступка, затим начело о помоћи странци да брзо и законито оствари своја права, нарочито дужност органа управе прописану у чл. 5, ст. 2. ЗУП-а да упозори странку да се гледишта нових прописа може да оствари одређена права. У том случају би требало ценити прво да ли су за важење ранијег прописа настали услови за настанак правног односа, у материјалном смислу, па ако нису, онда ценити настанак услова по прописима важећим у време одлучивања о ствари. Ово је нарочито од значаја ако је основ неки животни догађај који траје. Било би то превише формалистичко понашање ако би се тражио нови захтев да се о ствари решава и по новим прописима. Истина је

да је захтев некада нужна претпоставка да се донесе управни акт, али ако се такво решење и донесе без захтева, оно је ништаво само ако га странка не прихвати. У наведеном случају странка тражи одређено право, па ако му то право не обезбеђује пропис важећи у време подношења захтева, а обезбеђује пропис у време решавања, за странку је битно то право, односно чинидаба. Битно је да је ранији догађај, релевантна чињеница и по новом пропису као ранији факт. Ово утолико пре што се о већ расправљеној ствари може поново решавати због измењеног правног или чинидабеног стања. Због економичности поступка и помоћи странци спајају се, дакле, ствари у један поступак, доноси се и једно решење у техничком смислу. У прилог наведеног става је донекле и становиште Врховног војног суда изражено у пресуди Уп. 270/69. од 31. октобра 1969. године а објављеној у Збирци судских одлука — књига XIV, свеска IV под бројем 437. Поводом спора о праву на накнаду због одвојеног живота речено је следеће: „По гледишту овог суда, питање да ли странка испуњава услове за тражено право, у зависности од природе ствари, цени се према времену када је поднет захтев или према времену када се о захтеву решава, али се захтеву мора удовољити ако у време одлучивања странка испуњава све услове за признање траженог права и онда када у време подношења захтева те услове није још испуњавала. Разуме се тражено право јој се може признати тек од дана испуњења услова”.

Наведена пресуда решавала је спорну ситуацију када је основ за настанак правног односа животни догађај који траје па је нормално да се постојање тог основа цени и на дан одлучивања о ствари, а не само на дан подношења захтева. Ако је пак, основ за неко субјективно право неки догађај или радња који су пре подношења захтева престали, онда се постојање услова за то право цени по природи ствари према времену подношења захтева, али може бити прописана и друга правна ситуација као у чл. 231. ОЗПО. Ако се, пак, одлучује о обавези странке, онда се примењује материјални пропис који важи у време доношења одлуке или се примењује пропис на кога упућује тада важећи пропис. У пореској материји доноси се највише управних аката по службеној дужности па је на пример у члану 192. Основног закона о порезима и доприносима грађана („Сл. лист СФРЈ”, број 32/64) прописано:

„При разрезу пореза за 1964. годину у случајевима у којима су се порези по прописима који су важили до 1. децембра 1965. године разрезивали по истеку године, примењиваће се одредбе прописа који су важили за ту годину, док ће се на поступак за разрез тих пореза примењивати одредбе Основног закона о доприносима и порезима грађана („Сл. лист СФРЈ” број 32/64)”.

У наредном случају дат је одговор на питање који пропис се примењује, онај који важи у време подношења захтева или ранији пропис, под којим је настао осигурани случај који је и по новом пропису основ за право. Странка је тражила да јој се право на пензију призна према прописима који су престали да важе јуна 1952. године, а захтев је за то право поднела 10. августа 1952. године. Тужба је у управном спору одбијена и у пресуди Уж. 632/53. од 19. јуна 1953. године Савезни врховни

суд је навео следеће: „Разматрајући захтев тужиље за породичну пензију, који је поднет после ступања на снагу Уредбе о одређивању и о превођењу пензија и инвалиднина са становишта изложене правне ситуације, Савезни врховни суд закључио је да у конкретном случају нема правне могућности да се захтев тужиље решава по ранијим прописима који су важили за решавање права на пензију државних и самоуправних службеника, јер је захтев поднет 10. августа 1952. године већ се у овом случају имају применити нови прописи о социјалном осигурању тј. одредбе члана 45. Уредбе о одређивању и о превођењу пензија и инвалиднина (Збирка одлука врховних судова — 1953.—1955. год. — бр. 286).

I следећи пример је на истом становишту односно сагласан је одредбама из прелазних наређења Уредбе из 1952. године. Суд је уважаио тужбу из следећих разлога: „У конкретном случају предмет тужиље за признавање права на инвалидску пензију (захтев је поднет 5. децембра 1951. године — прим. А. Д.), затечен је на решавању код туженог завода и решење у првостепеном поступку није било донето још на дан 25. јула 1952. године тј. на дан ступања на снагу Уредбе о одређивању и о превођењу пензија и инвалиднина („Сл. лист ФНРЈ” бр. 39/52). По прописима чл. 66. ст. 3. Уредбе тужени завод требало је да реши захтев тужиље како по прописима ове Уредбе тако и по прописима који су важили пре ове Уредбе. Срески завод за социјално осигурање решио је само делимично о праву тужиље на инвалидску пензију тј. само по ранијим прописима, а не и по цитираној Уредби.” (Пресуда Савезног врховног суда Уж. 213/53. од 3. априла 1953. године — Збирка одлука врховних судова — 1953.—1955. год. број 223).

II На исто питање дат је другојачији одговор у следећим примерима.

Странка је поднела захтев за право на породичну пензију 27. јануара 1968. године и пензијски основ је утврђен применом новелираног члана 30. Основног закона о пензијском осигурању који је ступио на снагу 7. јануара 1968. године. У тужби поднетој суду тужиља је тражила да се пензијски основ утврди по члану 30. Основног закона о пензијском осигурању који је важео до 7. јануара 1968. године. Врховни суд Србије пресудом У. бр. 9602/68 одбио је тужбу уз образложење које гласи: „Како је тужитељица захтев поднела 27. јануара 1968. године правилно је примењен новелирани чл. 30. Основног закона о пензијском осигурању („Сл. лист СФРЈ”, број 54/67) јер је наведена одредба ступила на снагу 7. јануара 1968. године.” Врховни суд Југославије пресудом Уж. 114/69 преиначио је ову пресуду Врховног суда Србије и тужбу уважаио а поништио оспорено решење и у образложењу пресуде навео и ово: „Првостепени и тужени орган су нашли да је захтев поднет 27. јануара 1968. године, па налазећи да је одлучан моменат подношења захтева одлучили су да се пензијски основ има утврдити на основу новелираног члана 30. Основног закона о пензијском осигурању. Међутим, по схватању овога суда осигурани случај је настао у децембру 1967. године, дакле, пре ступања на снагу новелираног члана 30. Основног закона о пензијском осигурању, па се на старе случајеве ако то новим прописом није изричито предвиђено није

могла применити новелирана одредба члана 30. Основног закона о пензијском осигурању, него прописи који су важили у моменту када је настао осигурани случај. Ово утолико пре, када и уколико измењени пропис није повољнији по странку, када би се иако то не би било изричито прописано, по захтеву странке могао на њу применити пропис који је за њу повољнији". У прелазним одредбама Закона о изменама и допунама Основног закона о пензијском осигурању није ништа прописано а што би давало право странци да бира повољнију одредбу, а то је одредба новелираног члана 30. Основног закона о пензијском осигурању. Међутим у пресуди Врховног суда Србије У број 6078/66 од 21. октобра 1966. године (Збирка судских одлука књига XI, св. 3, бр. 256). У истој материји, где су и прелазне одредбе скоро увек истог садржаја, заузет је супротан правни став. Он је формулисан као сентенца и гласи — „Када је одређен материјални пропис из пензијског осигурања престао да важи, не може се на основу тог прописа решавати о захтевима поднетим после његовог дерогирања. Међутим, при решавању у обнови поступка односно при измени правоснажног решења по захтеву странке примењује се ранији материјални пропис макар он и престао да важи”.

Када се, дакле, поступак покреће по службеној дужности или по захтеву, онда се тај поступак једино и може водити ради примене тада важећег материјалног прописа на конкретан случај, наравно уз нужну напомену да општом нормом може бити и друкчије прописано ⁽¹⁾. Иначе како би се у пракси сналазили правници који одлучују по тим захтевима, јер за неко субјективно право или обавези могу бити основ, догађаји или људска радња настали и завршени за важења закона који је укинут ⁽²⁾. Ако би критеријум за примену материјалног прописа било само време настанка тог основа, онда би у исто време о истој материји важило више прописа исте правне снаге и истог карактера и одредбе о престанку важења ранијих прописа биле би без правног ефекта. Међутим важење закона може се продужити изузетно за одређене случајеве, или се неке одредбе ранијег закона могу оснажити одлуком новог закона и оне тада постају саставни део новог закона ⁽³⁾. Захтев има и функцију да определи примену материјалног прописа.

Став о примени повољнијег прописа по странку и када то није прописано Основним законом о порезима и доприносима грађана („Сл. лист СФРЈ” број 32/64) и Закон о доприносима и порезима грађана („Сл. гласник СРС” број 8/65) руководио је и Врховни суд Србије у пресуди У. бр. 2190/69 од 17 априла 1969. године. Тужилац је 1962. године засадио одређено земљиште орасима и исте године тражио ослобођење од доприноса по том основу. Решење по захтеву донето је после ступања на снагу Закона о порезима и доприносима који у оваквом случају прописује ослобођење од

(1) в. члан 69. Закона о основним правима из пензијског и инвалидског осигурања „Сл. лист СФРЈ” број 51/64.

(2) в. члан 225. ст. 2. Статута Републичке заједнице пензијског и инвалидског осигурања — Београд („Сл. гласник СРС” број 5/73).

(3) в. члан 69, 71, 75, 76, 78 и 79. Закона о основним правима из пензијског и инвалидског осигурања.

доприноса у трајању од 20 година, док је ранија Уредба која је важила до 31. децембра 1964. године прописивала ослобођење од доприноса у трајању од 10 година. Захтев је расправљен применом Уредбе као важећег прописа у време подношења захтева и настанка правног односа. Тужилац је тражио у тужби примену нових прописа и суд је тужбу уважио заузевши следеће правно схватање. — На однос који је настао за време важења једног прописа а траје и за време важења каснијег прописа којим се тај однос друкчије регулише, примениће се тај касније донети пропис, ако је повољнији по странку и ако о ствари није било правоснажно решено за време важења ранијег прописа.

Ова пресуда карактеристична је и по томе што дозвољава примену повољнијег прописа и после доношења коначног решења. Све до његове правоснажности и тиме долази у опречност са правним схватањем Одељења за управне спорове Савезног врховног суда број 22/58 од 4. децембра 1958. године. (Збирка судских одлука књина III, свеска III). Повод за ово схватање била је одредба чл. 87, ст. 3. Уредбе о управљању стамбеним зградама („Сл. лист ФНРЈ” број 15/58) где је било прописано да ће се одредбе става 2. истог члана примењивати и на случајеве о којима до дана ступања на снагу те Уредбе није донето правоснажно решење — Одељење је закључило да је правни смисао става 3, члана 87. Уредбе о томе да се важност одредбе става 2. истог члана протегне унутраг само на оне случајеве који до ступања на снагу тог прописа нису били коначно решени у управном поступку и да се само због редакцијске грешке у Уредби говори о правоснажности уместо о коначном решењу. Одељење је за образложење свог схватања навело и ово: „Нови прописи као и измене и допуне прописа које буду донете након што је тужени орган донео коначно решење у управном поступку, не могу бити узети у обзир када се цени законитост решења у управном спору, будући да накнадне прописе ни сам тужени орган није могао применити”. Пресуда је у раскораку са природом и циљем управног спора о законитости управног акта.

Примери из судске праксе потврђују правило да је за оцену о томе да ли је правилно примењен материјални пропис меродаван онај пропис под којим је настао правни однос из којег је истекла спорна ситуација о којој суд решава у управном спору. Вредност наведеног правила није оспорена судским пресудама које одступају од њега.

Кад надлежни орган поводом жалбе или тужбе цени законитост управног акта везан је истим материјалним прописом којим је и орган управе приликом доношења тог акта. — У погледу примене материјалног прописа суд цени законитост оспореног акта према пропису који је био у важности приликом доношења тог решења, односно према пропису који је морао да буде примењен. То је пропис под којим је настао правни однос. Суд је, дакле, везан прописом којим је био везан и орган управе при доношењу коначног решења.

Предмет спора најчешће су другостепена решења којима је одбијена жалба, па исто правило важи и за другостепени орган. Овај орган при оцени законитости првостепеног решења везан је исто тако прописом којим је био везан првостепени орган. Наиме, у нашем правном поретку

важи правило да је поводом, жалбе, тужбе или каквог другог правног лека против акта једног органа, други орган надлежан за оцену законитости тог акта, везан при оцени законитости за оне исте прописе којих је био дужан да се придржава и орган који је донео тај акт. Ако је, дакле, орган управе могао да примени одређени пропис при доношењу одлуке, онда се законитост те одлуке може ценити само према том пропису. Одступања од тих правила требало би да буду прописана прелазним наређењима новог материјалног прописа.

Друкчија је ситуација при поступку са управним актом на основу кога нико није стекао неко право. И овде важи правило о везаности истим прописом органа који доноси управни акт и органа који цени законитост тог акта поводом правног лека, али би с обзиром на правило из чл. 5, ст. 2. Закона о општем управном поступку ваљало о ствари одлучивати и по новом пропису, ако су чињенице утврђене у поступку основ за право и према новом пропису. Међутим, овде се поставља и питање оцене законитости према чл. 5, ст. 2. Закона о општем управном поступку.

У једном случају поступак за право на породичну пензију окончан је под режимом Уредбе из 1952. године, а управни спор је покренут под важношћу измена и допуна ове Уредбе и Савезни врховни суд донео је пресуду Уж. 686/53. од 29. јуна 1953. године на темељу следећег правног схватања — *Законитост управног акта мора се пресуђивати по прописима који су важили у време његовог доношења.* — У образложењу је наведено следеће: „Суд није узео у разматрање наводе тужитељице, да она по Уредби о изменама и допунама Уредбе из 1952. године, од 10. децембра 1953. године („Службени лист ФНРЈ” број 2/53) има право на породичну пензију с разлога што је оспорено решење донето 12. децембра 1952. године, у време када је важила Уредба о одређивању и преводу пензија и инвалидина од 21. јуна 1952. године („Службени лист ФНРЈ” број 39/52), па се законитост тог решења мора пресуђивати по прописима који су важили у време његовог доношења (Збирка одлука врховног суда — 1953—1955. год. бр. 422).

У прилог наведеном правилу о везаности суда при оцени законитости управног акта материјалноправним прописом којим је био везан и орган управе при доношењу оспореног управног акта јесу и следећа правна схватања: „Законитост оспореног решења цени се у управном спору према чињеничном стању које је постојало у време доношења тог решења и према прописима који су у то време важили, по одредбама тог закона не би се могла ставити у сумњу законитост оспореног решења”. (Пресуда Савезног врховног суда Уж. 5308/54 од 8. јануара 1955. године — Збирка одлука врховних судова — 1953—1958. бр. 95). У конкретном случају експропријација је извршена прије ступања на снагу сада важећег Закона о експропријацији („Службени лист СФРЈ”, број 12/57, 13/65 и 5/68) ваљаност те експропријације дакле имала би се пресуђивати по одредбама Закона које су биле на снази у вријеме вршења експропријације”. (Пресуда ВС Југославије Уж. 1127/68. од 1. новембра 1968. године — Збирка судских одлука књига XIII св. IV број 422).

Одступања од правила да се правни однос расправља применом прописа под којим је тај однос и настао као и од правила да је поводом жалбе или тужбе орган надлежан за оцену законитости одлуке при оцени законитости те одлуке везан истим прописом којим је био везан и орган који је ту одлуку донео, учинила је пресуда Савезног врховног суда Уж. 2280/56. од 25. маја 1956. године (Збирка судских одлука књига I, свеска 2, бр. 550). Пресуда је донета на основу правног схватања да другостепени орган решавајући по жалби странке одлучује по прописима који важе у време кад тај орган одлучује по жалби. Образложење ове пресуде је од посебног интереса због опречности са дотадашњом и каснијом судском праксом у више линија. Суд је уважио жалбу и поништио пресуду првостепеног суда који је сматрао да је тужиоцу требало дати одобрење за вођење радње будући је испуњавао услове према прописима важећим у време подношења захтева. Негирајући тај став првостепеног суда Савезни врховни суд је образложио своју пресуду следећим разлозима: „Првостепени управни орган, у овом конкретном случају није дао одобрење за обављање рада па је по жалби против решења првостепеног органа имао да одлучи тужени. О том праву тужени је могао да одлучи само на основу прописа који су важили у то време. Управни поступак је јединствен, па се о предмету има решавати према пропису који је важио у време доношења решења, што значи, не у време подношења захтева, већ у време коначног одлучивања по предмету. Због тога када је у току поступка донет нови пропис, на случај ће се применити тај нови пропис, уколико није новим прописом друкчије одређено. Како у овом конкретном случају није друкчије прописано, то је правилно тужени приликом доношења оспореног решења применио тада важећи пропис, а не оне који су важили приликом доношења одлуке првостепеног органа”. Очигледно, суд је у овом случају правило о примени процесних прописа узео као правило за примену материјалних прописа иако су та правила врло различита, а уз околност да прописом није ништа одређено како ће се расправити случајеви који нису окончани.

У каснијој пресуди истог суда Уж. 493/59. од 13. фебруара 1959. године (Збирка судских одлука књига IV, свеска I, бр. 154) није прихваћено то становиште. Наиме, у извршењу пресуде суда донето је ново решење и суд је тада рекао: „Када се ради о двостраначкој управној ствари о законитости решења има се судити према стању какво је било у време првобитног другостепеног решења”. Овде, дакле, промене ни правне ни чињеничне природе немају утицаја на одлуку о ствари премда је раније другостепено решење поништено и сматра се да није ни било доношено па би следствено правилима из пресуде Уж. 2280/56 стање у време доношења новог другостепеног решења било меродавно за одлуку о ствари. Колико се тек исти суд удаљио од становишта из ове пресуде, у напреднаведеној пресуди Уис. 114/69. или у пресудама донетим по чл. 20. Закона о управним споровима у стварима права на инвалиднину због телесног оштећења услед болести насталог пре 14. јануара 1967. године када је захтев поднет после овог дана где је суд стао на гледиште да треба применити ранији пропис који је важио до 14. јануара 1967. године.

Кад другостепени орган решава мериторно о ствари, онда он мора првостепено решење изменити, заменити својим решењем, а правило је да нови управни акт који замењује поништени управни акт делује *ex tunc*, делује ретроактивно. Наравно, и овде постоје изузеци као и у других правила. Прихватити правило из пресуде Уж. 2280/56. о примени материјалног прописа значило би да нови пропис делује ретроактивно и када то законом није прописано, јер тада другостепено решење донето на темељу нових прописа треба да делује уместо првостепеног решења донетог пре ступања на снагу тих прописа.

Примена повољнијег прописа по странку. — У напреднаведеним пресудама Врховног суда Југославије Уис 114/69 и Врховног суда Србије У. 2190/69. прихваћено је правило да се примењује материјални пропис повољнији по странку и у случају када таква могућност није законом прописана. У члану 90. Кривичног законика прописано је да се одговорност за кривична дела одређује према кривичном закону који је важио у време извршења дела, али се наређује примена новог закона ако је блажи по учиниоца. Принцип примене блажег закона у кривичноправној материји је у ствари уставни принцип садржан како у ранијим уставима тако и у Уставу СФРЈ од 1974. године. У ставу 3, члана 211. овог Устава овај принцип је исказан на следећи начин: Кажњива дела се утврђују и казне за ова дела изричу према закону, односно другом пропису који је важио у време извршења дела, осим ако је нови Закон, односно пропис блажи за учиниоца. Ово правило Устав није протегао и на неку другу материју. Напротив, текст члана 212. не даје основа да се и без овлашћења из Закона или другог прописа примењује повољнији по странку закон односно пропис. Тај текст гласи: „Сви појединачни акти и мере органа управе и других државних органа који врше извршне и управне послове као и појединачни акти организација и заједница које оне доносе у вршењу јавних овлашћења морају се заснивати на закону или другом законито донесеном пропису“. Оваква стилизација искључује без двојбе правни принцип из ранијих друштвених поредака да је дозвољено све оно што није забрањено, односно да је закон ограничење иначе слободне активности управе. Напротив, чл. 212. Устава прокламује принцип законитости у раду органа управе, самоуправних организација и заједница у вршењу јавних овлашћења, прокламује принцип да је закон основ и оквир рада ових органа и организација, те да и управни акт своје правно дејство изводи из закона односно другог прописа. Стога се и примена повољнијег прописа у управној материји будући је уставни принцип само у кривичноправној материји, може оспоравати и аргументом да противуречи циљевима измене прописа и да није на принципу легалитета, да вређа начело једнакости грађанина пред законом односно правило: при истим условима исто и право или обавеза. Та пракса, може се бранити аргументима да се на тај начин боље штите субјективна права грађана, да је у појединим законима за одређене односе ово правило и изричито прописано па да га треба подигнути на ниво генералног правила у управној материји.