
ПРИВРЕДА И УПРАВА

Зоран Р. ТОМИЋ*

АУТОНОМИЈА ВОЉЕ СТРАНАКА У УПРАВНО-ПРОЦЕСНОМ ПРАВУ СРБИЈЕ**

Резиме

Суштина управноправне гране у савремено доба је у директном сусретању и непосредном повезивању општег/јавног и појединачног, логичком правних правила при регулисању конкретних односа. Официјелност, службено-јавни принцип државног делења, и диспозитивност, тј. понашање које зависи од воље странке, у смислу њене дозирање слободе у управно-правним односима, као два антипода у управно-процесном праву - у управном поступку и у оном управно-судском (у управном спору) - испреплетени су и делимично, скоро оптимално уравнотежени. Да би се остварили и јавни и ангажовани појединачни интереси, и правда, и правна сигурност у једном разумном временском раздобљу. Наиме, у савременом управном праву, у његовој правној регулативи система јавних служби снабдевених и знањем и прерогативима власти - нема апсолутне официјелности, а ни диспозитивности. По природи ствари и сврси и току меродавних правних поступака - а саображено положају и функционисању суда, за разлику од мисије и каквоће јавне управе - аутономија воље странака доминира у управном-судском поступку, наспрам деликатне али ипак јасне преваге официјелности у чистој, ортодоксној управној процедури.

* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

** Овај чланак настао је као резултат учешћа на пројекту "Идентитетски преображај Србије" Правног факултета Универзитета у Београду (2018).

Кључне речи: *Управни однос. - Диспозитивност. - Официјелност. - Јавна управа. - Управни поступак. - Суд. - Странке. - Законитост. - Делотворност.*

І Увођење у тему

1. - Јавноправна природа управног права је опште место у ововременој правној теорији. Јер, не може се порећи постојање државног и вандржавног миљеа: „ширих“ – све до општих, и „ужих“ – све до појединачних интереса и потреба. Тешко је негирати и реалност мањег или већег повременог сударања интереса државне целине и појединих њених припадника (и њихових групација). Како се општи интереси добрим делом исказују као политички, при чему је њихов значај пресудан за одржање, кохерентност и стабилност дате средине (и/или водећих политичких снага у њој) – њихово беспоговорно остварење се подупире и средствима политичке власти, односно државном принудом. Према томе, јавно право црпи своју садржину из сфере јавности, домена начелно доступног и употребљивог свима и за свакога. Јавноправне норме подразумевају неопходна тражења и престације које се тичу одржавања и нормалног одвијања целине друштвеног живота и свих његових учесника, са претежном императивношћу спровођења тих тражења, односно престација. Важност уочавања поља јавности и норми које из њега проистичу (тј. у њему се рађају) – па у том оквиру и норми управног права – јесте у проналажењу и макар приближном утврђивању линије јавног поретка. То је линија ограничења индивидуалног тим општим, које је начелно свима отворено за учествовање, али је управо зато дозирано слободно. Предочена ограничења, да би имала иоле демократску ноту, не смеју ићи искључиво на терет појединачног и групног, већ морају спутавати (правно, пре свега) и саму државу, како не би чинила ништа ван општег добра, како не би прекомерно задирала – ван међа јавног поретка (израженог у принудним правним нормама, моралним начелима, добрим обичајима и сл.) – у заштићену сферу приватности. Стога, сфера јавности није испуњена само неопходним правно уобличеним (и влашћу осигураним) тражењима, усмереним према грађанима и њиховим групацијама – него и државним, правно обезбеђеним престацијама у корист тих приватних субјеката.¹

1 Упореди са Стеван Врачар, "Основи разликовања јавног и приватног права", *Анали Правног факултета Универзитета у Београду*, бр. 5/82, 776-777, као и целокупну дискусију о односној поларизацији објављену у истом броју часописа.

Јавноправна природа управног права произлази из чињенице да се улога државне управе (и њој уподобљеним јавним телима) своди на одмерено простирање општих/јавних захтева и чинидби на индивидуалне ситуације. Зато је суштина управноправне гране управо то директно сусретање и непосредно повезивање суштине општег/јавног и појединачног, логиком правних правила при регулисању конкретних односа. Тежња је у оплемењивању и целине и њених припадника правдом и једнакоправношћу, складом, редом и сигурношћу. Нарочито у остваривању беспоговорног поштовања личности човека и његових слобода и права у друштвеном животу. Управноправна норма, идеално посматрано, једнако веже и носиоце јавне власти и грађане, укључујући и њихове организације.

2. - С гледишта управне процедуре, јавни интерес је корелативан *официјелности управног поступања*, службеном карактеру управне делатности, доминантној и активној улози надлежног органа у односима с другим правним субјектима приликом обављања управних послова. Уз обиље једностраног чинодејствовања. По правилу, реч је о јавном интересу утврђеном законом, дакле у великој мери објективизираном, с обзиром да произлази из смисла материјалног прописа који се примењује у конкретном случају. Према томе, непосредним извршењем закона (и других прописа) – кроз решавање у управним стварима и код испуњавања других управних задатака (аката и радњи управне каквоће) – остварује се онај облик јавног интереса који је у датом типу ситуације ангаован (на пример, одбрана земље, јавни ред и мир, сигурност људи и имовине, заштита здравља, фискални интереси, пензијска, инвалидска и социјална заштита, поштовање урбанистичких услова у области грађевинарства, евидентирање и обједињавање података о личном статусу грађана, очување човекове животне средине, заштита културних и историјских споменика, и друго). Дакле, *јавни интерес је скуп општих вредности које су важније и надмоћније од појединачних интереса, нису њихов прости збир: Оне надилазе тако сваку појединачну претензију.*

3 - Наспрам свега напред изложеног, тема овога рада тиче се *аутономије воље странака у управном, тачније управно-процесном праву Србије*: диспозитивног - страначког начела, насупротив оном преовлађујућем, официјелном. Истражујем, дакле, обим, садржину и улогу воље странака у процесним односима са органима и организацијама јавне управе: у управном поступку,² али и у управно-судском поступку, пред

2 Закон о општем управном поступку, Службени гласник РС, број 18/16 (даље: ЗУП).

судом у управном спору.³ Све то имајући у виду знатно промењену мисију јавне управе као јавне службе са прерогативима власти, одмереном претњом и силом као последњим средством, оплемењеним знањем и владавином објективног права у коју су дубоко уткана и субјективна људска права.

II Аутономија воље странака у управном поступку

2.1. О управним односима

Управни односи су резултат управне делатности, супстанцијално особеног управног рада. Три су одлучујућа обележја управног односа.

Први је њихова *јавно-службена природа*. У процесном смислу, и заснивање и престанак управних односа су у рукама носилаца јавне (државне) власти, вршилаца управног рада. Управни однос је прожет значајним цртама једностраности, без обзира на степен утицаја воље стране према којој је управни рад усмерен. У управнопроцесном односу доминира службено начело, официјелна максима. Ово без обзира на то да ли је управнопроцесни однос настао искључиво иницијативом носиоца јавне власти (по службеној дужности), или поводом захтева другог учесника (странке), односно са његовим пристанком. Прва радња управног поступка је увек одређена радња надлежног органа/организације јавне управе.

Но, јавно-службени карактер управних односа не значи арбитрарност и самовољу управе. Управни односи су законом утемељени и регулисани, и у процесном и у садржинском погледу. Управнопроцесни однос се преображава у управно-садржински завршетком поступка доношења управног акта, односно предузимањем друге управне активности. Процесни ток, прописани јавни поступак („управни поступак“) омогућава настајање конкретне управноправне садржине.

Друго обележје управних односа је у *унутрашњој непотпуној правној уравниој тежени* у њему *ангажованих интереса*. То су јавни и приватни интерес, уз надмоћ оног првог. Због ширине и значаја интереса које остварује, управи је додељена правно јача позиција, наспрам друге стране управног односа. Значи, управни односи су односи легалне и легитимне неједнакоправности учесника. Но, правни механизми за одржавање те начелне неравноправности у умереним и одмереним границама незаоби-

3 Закон о управним споровима, Службени гласник РС, број 111/09 (даље: ЗУС).

лазан су састојак сваког иоле демократског поретка. У управном односу се, по правилу, укрштају одговарајућа садржинска права и обавезе са примерним процесним овлашћењима и обавезама учесника (нпр. право на саслушање странке у поступку, али и право на правну заштиту од незаконитог и нецелисходног управног рада). Такође, ту је неопходно и уклапање принципа ефикасности управног рада са његовом беспоговорном правилношћу.

Треће обележје управног односа *своди се на његову начелну променљивост, дозирану нестабилност*. Законски се предвиђа његово прилагођавање изменама конкретних прилика и околности, чиме дели судбину „покретљивих“ јавних интереса и потреба дате социјалне средине. Правне могућности нападања, уклањања и мењања донетих управних аката, многоструке су и широке. Случајеви када се правна сигурност, као есенцијална друштвена вредност, повлачи пред накнадним успостављањем нарушене законитости – нису ретки.

2.2. Улога воље странака код управног акта, гарантног акта и управног уговора

1. - Управни акт је ауторитативан и једностран: донет је применом управне власти од надлежног државног органа (или организације), односно од недржавне организације у вршењу јавних овлашћења, као и органа децентрализоване територијалне заједнице у обављању њој пренетих државних послова. Ауторитативност управног акта је израз неравноправности у насталом односу између доносиоца и адресата акта (странке). На основу прописа, доносилац акта стиче јачу вољу, посредством које остварује и штити јавни интерес. Ауторитативност управне позиције је несумњива још на почетку правног процеса који ће резултирати доношењем управног акта: управни поступак се увек покреће неком службеном радњом – радњом надлежног органа. Затим, у целом његовом току, а нарочито у садржини издатог акта: посреди је могућност одређивања, на основу правних прописа, извесног понашања и против воље адресата акта. На крају, ауторитативност је беспоговорна приликом извршења акта, ако је у питању обавеза (принудно извршење акта). Ауторитативност, исказана као субординација воља издаваоца и адресата, одваја управни акт од категорије грађанскоправних послова, којој је, начелно, својствена координација воља, ненаметање.

Али, с друге стране, ауторитативност управног акта не треба мешати са његовом *једностраношћу*. „Једностраност“ значи да је неки

акт дело једне воље (појединца – ако је орган инокосан, а колектива – ако је орган колегијалан), да потиче од једног правног субјекта. Двостран (вишестран) је онај правни акт, односно правни посао који је плод споразума воља два субјекта (или више њих). Грађанскоправни послови су двострани (уговор) или једнострани (издавање хартија од вредности, јавно обећање награде). Управноправни послови, такође, могу да буду једнострани – управни акт, али и двострани – управни уговор.

Управни акти се доносе било по службеној дужности, било по захтеву странке. Мерило раздвајања је у томе ко даје иницијативу за покретање поступка доношења управног акта (што зависи од природе и садржине односа који том приликом треба да буде успостављен, измењен, угашен или утврђен). Управни акт се доноси по службеној дужности органа када то одређује закон или на закону заснован пропис, као и кад надлежни орган утврди (или сазна) да, с обзиром на постојеће чињенично стање, ради заштите јавног интереса треба покренути управни поступак (члан 114. став 1. ЗУП-а). По правилу, посреди је одређивање обавезе или умањење признатог права неком лицу. Али, за доношење појединих група управних аката по службеној дужности обавезан законски услов пуноважности је пристанак странке (при избору или постављењу на одређене јавне функције, или приликом заснивања службеничких односа).

Управни акт се доноси поводом захтева странке када је по закону или по природи ствари захтев странке неопходан за покретање и вођење управног поступка.⁴ Реч је о признавању права неком лицу, или о умањењу раније одређених обавеза. Али ако управни акт буде донет по службеној дужности у оној правној ствари у којој је за покретање и вођење поступка био нужан претходни захтев странке – такав акт се обавезно поништава, осим ако странка на његову садржину у међувремену изрично или прећутно не пристане.⁵

2. - *Гарантни акт* појачава континуитет, доследност рада јавне управе, уједно извеснију позицију странака, односно могућност њиховог дугорочнијег планирања правних трансакција. ЗУП само упућује на гарантни акт и садржи главне одредбе о овом облику управног поступања, а он у појединим управним областима, у складу са законодавном

4 Члан 90. став 5. ЗУП-а.

5 Члан 183. став 1. тачка 4.

политиком, факултативно бива уведен посебним законом.⁶ При томе, *гарантни акт се доноси по захтеву странке, а то је њена вољна процесна радња, којој се не мора удовољити од стране органа*. Значи, гарантним актом орган може условно признати неко будуће прави странци.⁷

3. - Према ЗУП-у Србије,⁸ *управни уговор је двострано обавезан писани акт који, кад је то посебним законом одређено, закључују орган и странка и којим се ствара, мења или укида правни однос у управној ствари*. При томе, садржина управног уговор не сме бити противна јавном интересу, нити правима трећих лица. Због беспоговорног остварења јавног интереса, односно јавноправне каквоће предмета уговарања. И када је латентна, притајена – она остаје. Правна неједнакост, јача или слабија, постоји и пре и после закључења уговора. Једнакоправност се огледа само у чину слободног изјављивања и сагласја воља, искључиво у чину склапања уговора. Дакле, једно је слобода управног уговарања, а друго је правна неједнакост у тако створеном односу! Претходна правна неједнакост произлази из прописима унапред утврђених „општих услова“. Од њих се полази, они се морају поштовати у виду „предсобља“ управног уговора. Разуме се, обе стране свесно улазе у ту трансакцију: свако добија по нешто, при чему јавни интерес доминира. Мераодавни пропис одређује домет и сврху сваке врсте управних уговора: због тога они, споља, личе на уговоре по приступу. А што се тиче неједнакости после закључења уговора, она је знатна. Стога је и створени однос јавноправне природе: то је управноправни однос уговорно заснован.

По уграђеном јавном интересу, по правној неједнакости, по појединачној ситуацији која се уређује на описани начин – управни уговор се приближава управноправном акту. Но, *приликом разликовања управног уговора од управног акта – обухватајући и онај донет уз пристанак странке (што је такође њена диспозитивна радња!) – очигледна је, најпре, начелна једностраност управног акта наспрам двостраности управног*

6 "Гарантни акт је новина у ЗУП-у, али није новина у правном систему Републике Србије. Гарантни акт, под тим или другим називом, постоји у члану 19. Царинског закона (као обавезујуће обавештење Управе царина о сврставању робе у одређену царинску тарифу и о пореклу робе), члану 15. Закона о држављанству Републике Србије, члану 83. Закона о државној припадности и упису пловила и у још неким прописима. Гарантни акт је један од најбољих инструмената за постизање што већег степена правне сигурности и као такав посебно је подобан за подизање нивоа предвидивости пословног окружења" (из Образложења Предлога ЗУП-а).

7 Члан 18.

8 Члан 22.

уговора. Подвлачим: управни уговор је резултанта уговорног механизма и управне дубине. Такви су: уговори о успостављању јавних служби, о јавним радовима, о концесијама, о јавним набавкама, о професионалном обављању војне службе и други.

2. 3. Диспозитивне процесне страначке радње

Диспозитивне страначке радње су оне које искључиво зависе од њене воље, и - као такве - иумају важне процесне последице. Најважније су (о појединим од њих, било је, односно биће и посебно речи): 1) подношење захтева за покретање управног поступка;⁹ 2) тражење доношења гарантног акта;¹⁰ 3) измена постављеног захтева;¹¹ 4) одустанак од постављеног захтева,¹² као и од поднетог управног лека;¹³ 5) склапање поравнања,¹⁴ б) закључивање управних уговора (о чему је било говора);¹⁵ 7) коришћење права на изјашњавање¹⁶ у вези са правом да разгледа списе и да буде обавештена о току поступка;¹⁷ 8) учествовање на усменој расправи, а нарочито подношење доказа код утврђивања чињеничног стања, ради долажења до истине;¹⁸ 9) улагање правних лекова на донете одлуке¹⁹ (такође, на решење о извршењу донете одлуке!),²⁰ али и одрицање (унапред) од њиховог коришћења;²¹ 10) захтевање понављања поступка,²² као и захтевање поништавања коначног незаконитог решења²³ и тражење укидања законитог решења;²⁴ 11) тражење одлагања извршења,²⁵ његовог

9 В. члан 90. ЗУП-а.

10 В. члан 19. став 1. ЗУП-а.

11 В. члан 97.

12 В. члан 98.

13 Члан 157.

14 Члан 99. ЗУП-а.

15 Чл. 22-26.

16 Члан 11.

17 Чл. 64-65. ЗУП-а.

18 Чл. 109-115.

19 Члан 13. и у вези са чл. 147-174.

20 Члан 202.

21 Члан 156.

22 Чл. 176-182.

23 Члан 183.

24 Члан 184.

25 Члан 202.

обустављања,²⁶ затим тражење противизвршења,²⁷ накнаде штете,²⁸ као и извршења ради обезбеђења.²⁹

2. 4. Право странке на изјашњавање и обавештавање о току поступка³⁰

Странци се пре доношења решења мора пружити могућност да се изјасни о чињеницама и околностима које су важне за доношење решења. То право странке обухвата поступак који претходи доношењу првостепеног решења, другостепени поступак и поступак понављања. Начело о праву странке на изјашњавање³¹ указује на њен активан положај у поступку, као субјекта који ужива одређена процесна права.

Начело о којем је реч разрађено је у многим одредбама ЗУП-а. Нарочит значај имају одредбе о испитном поступку.³² Испитни поступак се спроводи када је то потребно ради утврђивања чињеница и околности које су од значаја за разјашњење ствари, или ради давања странкама могућности да остваре и заштите своја права и правне интересе. Странка има право да учествује у испитном поступку, да даје потребне податке и да брани своја права и законом заштићене интересе. Она је овлашћена да износи чињенице које могу бити од утицаја на решење ствари и да побија тачност туђих навода који се не слажу са њеним наводима. Такође, странка може све до доношења решења да допуњује и објашњава своја тврђења, а ако то чини после одржане усмене расправе – дужна је да оправда због чега је пропустила да то уради на расправи.

С друге стране, службено лице које води поступак дужно је да странци пружи могућност: (1) да се изјасни о свим чињеницама и околностима које су изнете у испитном поступку, као и о предлозима и понуђеним доказима; (2) да учествује у извођењу доказа; (3) да поставља питања другим странкама, сведоцима и вештацима; (4) да побија тврдње других учесника поступка.

26 Члан 203.

27 Члан 204.

28 Члан 205.

29 Члан 206.

30 В. З. Р. Томић, *Коментар Зкона о општем управном поступку, са судском праксом и регистром појмова*, Београд, 2017, стр. 131-135 и 331-334.

31 Члан 11. ЗУП-а.

32 Члан 106.

Надлежни орган неће донети решење пре него што странци пружи могућност да се изјасни о чињеницама и околностима на којима оно треба да се заснива, а у погледу којих јој до тада није била дата таква прилика.

Начело изјашњавања странке се, по свој ширини, разликује од изјаве странке.³³ Изјава странке је доказно средство (извор, тј. носилац доказа), чија је сврха утврђивање појединих правно релевантних чињеница у поступку. Изјашњавање странке има пак ранг законског начела и, као такво, далеко шири значај у поступку решавања управне ствари.

2. 5. Правни лекови

Правна лекови су средства заштите од незаконитих и нецелисходних управних активности. Она су разуђена како по предмету побијања, тако и по расположивим управно-правним путевима.³⁴ *Правна лекови/средства* против управних активности су жалба и приговор. Они стоје на располагању како странци, тако и овлашћеним државним органима, у складу са њиховим делокругом и надлежношћу. Изјављивање жалбе - што обухвата и жалбу на одлуку по уложеном приговору - предуслов је за следствено вођење управног спора пред надлежним судом.

1. - *Приговор* је новоуведено правно средство у ЗУП-у. Он се може изјавити против *управног уговора* - због неиспуњања уговорне обавезе органа, против *управне радње, приговор на начин поступања органа управе и организација које пружају јавне услуге, као и када орган не предузима управне активности* које је по закону дужан да предузме. Укратко, предмет приговора су активности и поступања у управној ствари која немају карактер управног акта, нити су повезани са доношењем управног акта - на шта иначе не може да се изјави жалба - а подносилац приговора сматра да су му тиме повређена права или правни интереси.

Приговор је *недеволутивни/ремонтративни правни лек* који се изјављује старешини, тј. руководиоцу истог органа управе, односно организацији на чије се поступање односи. Старешина органа одбацује приговор који није благовремен или дозвољен, који је изјавило неовлашћено лице и који није уређен у року који је одредио - одбија приговор ако није основан, или пак усваја приговор ако је основан. У поступку одлучивања по уредном приговору, надлежни старешина најпре утврђује правно

33 Члан 134.

34 Чл. 147-174, у вези са начелом о праву на правну заштиту члана 13. ЗУП-а.

релеватно чињенично стање, оно које је у вези с приговором. Старешина органа управе, односно организације одлучује о приговору решењем у року од 30 дана од дана пријема приговора. Овим решењем - ако се приговор усваја - може се: 1) наложити обустављање спровођења управне радње и отклањање њених последица; 2) наложити обављање управне радње или друге управне активности на коју странка има право - дакле, не и њено непосредно предузимање од старешине који је одлучивао по приговору; 3) наложити предузимање мера утврђених законом ради отклањања недостатака у поступању организације која пружа јавне услуге; 4) наложити извршење управног уговора; 5) одлучивати о захтеву за накнаду штете због неиспуњења управног уговора.

Против решења о приговору може се изјавити жалба ако га је издао орган против чијих је решења, у складу са законом којим се уређује организација државне управе, дозвољена жалба. *А против решења о приговору другостепеног органа и против решења о приговору донетог по жалби на првостепено решење, може се покренути управни спор.* Произлази да - у поређењу са решењем - остале управне активности имају не ретко једну "унутрашњу" управну степену правне заштите више, претходећу управном спору: и приговор, и жалбу.

2. - *Жалба* је редовно деволутивно правно средство против првостепених решења (укључујући и решење о извршењу), као и против првостепеног ћутања које се по посебним прописима не сматра усвајањем захтева странке. Поводом жалбе спроводи се другостепени управни поступак пред надлежним органом. Искључење права на жалбу може се прописати једино законом.³⁵ ЗУП одређује искључење права на жалбу против решења Владе Републике Србије.³⁶ С друге стране, против закључка се не може непосредно изјавити посебна жалба, ни непосредно покренути управни спор.

Новоуведено је и *право на одрицање од жалбе*, као диспозитивна страначка радња. Странка може да се одрекне права на жалбу од када је обавештена о решењу, па до истека рока за жалбу. Одрицање од права на жалбу не може да се опозове. Решење постаје *коначно и правноснажно* једино ако се све странке, као и лице коме је одбијен захтев за признавање својства странке у првостепеном поступку одрекну права на жалбу.³⁷

35 Члан 1515. став 1.

36 Став 2. истога прописа.

37 Члан 156. ЗУП-а.

У Европској конвенцији за заштити људских права и основних слобода (Рим, 1950. година, са додатним протоколима), предвиђено је право на делотворни правни лек.³⁸ "Свако коме су повређена права и слободе предвиђени у овој конвенцији има право на делотворан правни лек пред националним властима, без обзира да ли су повреду извршила лица у службеном својству".³⁹ Према Уставу Србије, "свако има право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се одлучује о његовом праву, обавези или на закону заснованом интересу".⁴⁰

III Аутономија воље странака у управном спору

3. 1. Водеће начело управног спора/управно-судског поступка - диспозиција странака

Начело диспозиције странака је уткано у цео ток управно-судског поступка: по тужби, као и по правним средствима. Суд, по правилу, не делује *ex offio*, већ у складу са правцем и обимом изражене воље странака, особито тужиоца. У првом реду, управно-судски поступак започиње самим подношењем тужбе, дакле једном процесном радњом странке.⁴¹ Дакако, при томе се морају поштовати елементарне процесне претпоставке за вођење спора.⁴² Тако, процесну зрелост за судску контролу управе, путем управног спора, стиче тек *коначан* управни акт: „Управни спор може се покренути против управног акта који је донет у другом степену.“⁴³ „Управни спор може се покренути и против првостепеног управног акта против кога није дозвољена жалба у управном поступку.“⁴⁴ Али, управни спор се не може покренути ако је у неком случају жалба остала неискоришћена. *Истеком рока за жалбу/управни лек првостепено решење у исти мах стиче и коначност и правноснажност* (као и извршност). Жалбена, управна контрола, осим ако је жалба/приговор унапред искључен(а), нужна је процесна претпоставка за отпочињање судске контроле, по тужби у управном спору. С гледишта правне заштите у управним стварима, управно-судски поступак, видимо, следи другостепени управни поступак.

38 Члан 13.

39 *Инструменти Савета Европе, људска права*, Београд, 2000, 21.

40 Члан 36. став 2. Устава.

41 Члан 17. ЗУС-а.

42 В. чл. 25-26. ЗУС-а.

43 Члан 14. став 1.

44 Став 2. истога члана.

Укратко, *непосредно покретање управног спора, пре исцрпљивања жалбеног пута, процесно је забрањено*. У том смислу, може се говорити о начелу *суksesивности управне жалбе и управно-судске тужбе*. Али, и *изјављивање жалбе и подношење тужбе по законском следу зависе од воље овлашћеног лица*. То је аустријско-немачки рецепт, широко прихваћен на европском континенту, али и у америчком праву – насупрот владајућим солуцијама француског, а делом и енглеског управног права. Процесна последица директног обраћања суду, побијањем тужбом првостепеног управног решења пре коришћења управне жалбе, односно после њеног пропуштања – *јесте одбацавање тужбе, без испитивања њених навода*.⁴⁵

Исто тако, током поступка поједине процесне радње странака могу изазвати *немериторно завршавање спора, обустављање управно-судског поступка*. У питању је његово окончање без доношења пресуде. Тако је код: (а) одустанка тужиоца од тужбе;⁴⁶ (б) поништења управног акта у претходном поступку;⁴⁷ (в) удовољавања тужбеном захтеву од туженог,⁴⁸ о чему се, на позив суда, изјашњава и тужилац. Такође, приликом судског одлучивања *респектују се границе захтева тужбе*.⁴⁹

Диспозитивност странака има своје *процесне међе*. Тако, странке могу саме понудити доказе у управно-судском поступку – у тужби, одговору на тужбу, као и на самој расправи – али „суд на расправи одлучује који ће се докази извести ради утврђивања чињеничног стања“.⁵⁰ Затим, *управно-судски поступак се увек завршава актом суда*: чисто процесно-правним,⁵¹ или пак мериторном одлуком (судска пресуда). *Mutatis mutandis* вреди и код поднетих правних средстава.

3. 2. Тужба и одустанак од тужбе

1. - Управни спор се покреће по захтеву овлашћеног субјекта, *тужбом*⁵² (члан 17), према начелу диспозиције. Подношење тужбе је прва радња управно-судског поступка у којем тај спор треба да буде расправљен.

45 Члан 26. став 1. тачка 6. ЗУС-а.

46 Члан 32.

47 Члан 28. став 2.

48 Члан 29.

49 Члан 41. став 2.

50 Члан 39. став 2.

51 Судско решење о одбацавању тужбе – в. чл. 25–26, односно решење о обустављању поступка – члан 28. став 2, чл. 29. и 32.

52 Члан 17. ЗУС-а.

Формално-правно, тужба је прописно састављени поднесак, благовремено упућен суду од стране активно легитимисаног лица, ради покретања механизма остваривања правне заштите у одређеној управној ствари. *Материјално-правно*, тужба се своди на тужбени захтев за рашчишћавањем настале спорне ситуације, *путем поништавања* једног коначног управног акта за који се у тужби тврди да је незаконит. Код тужбе због ћутања управе тужбени захтев је *остваривање процесног права странке на решавање* управне ствари, за које тужилац сматра да му је неосновано ускраћено. Такође, тужбом може да се тражи и *повраћај одузетих ствари, као и накнада штете* која је тужиоцу нанесена извршењем акта који се оспорава.⁵³ *Када се тужбом добија законитост акта*, она није усмерена против издаваоца, *in personam*, већ против самог акта непосредно - *in rem*.

Насупрот, *код тужбе на ћутање* захтев је уперен *in personam*, према органу од кога се тражи издавање акта. Код тужбе због ћутања управе тужбени захтев је *остваривање процесног права странке на решавање* управне ствари, за које тужилац сматра да му је неосновано ускраћено.⁵⁴

Страначко начело управно-судског поступка у коме се расправља управни спор значи да се тај поступак се не покреће по службеној дужности већ само тужбом. Такође, регулисано је⁵⁵ ко и под којим условима има право покретања управног спора. Сваки од тих субјеката овлашћених на покретање управног спора може спор покренути само тужбом. Према томе, и када управни спор покреће овлашћени државни орган (јавни тужилац, јавни правобранилац), он ни тада није покренут по службеној дужности. Наиме, *и ти овлашћени државни органи могу управни спор покренути само подношењем тужбе суду, као и свака друга странка* овлашћена на покретање управног спора (физичко лице, правно лице, државни орган, организација, насеље, група лица итд).

У формално-правном смислу, управно-судска тужба је поднесак којим се покреће управни спор и као таква мора да испуњава одређене услове у погледу форме.⁵⁶ У материјално-правном смислу, под тужбом се подразумева захтев тужиоца о коме суд треба да реши мериторно. Захтев тужбе је да се поништи управни акт, у целини или делимично. Када се

53 Члан 16.

54 Упореди са В. Иванчевић, М. Ивчић, А. Лалић, *Закон о управним споровима са коментаром и судском праксом*, Загреб, 1958, стр. 131–132.

55 Члан 11.

56 Чл. 20-22.

управни спор води због недоношења управног акта,⁵⁷ захтев тужбе је да суд наложи туженом органу доношење изосталог (у)правног акта. Поред тога, захтев тужбе се може односити и на повраћај ствари, односно на накнаду штете причињене извршењем оспореног управног акта.⁵⁸ Тужбени захтев се може састојати и у утврђењу незаконитости акта без правних дејстава, или само у утврђењу да је тужени поновио свој ранији акт који је већ поништен пред судом.⁵⁹

Најзад, тужбом се може тражити и да суд реши управни спор у пуној јурисдикцији, тј. да реши саму управну ствар. Али, и без формалног захтева тужбе у том смислу, суд може решити управни спор у пуној јурисдикцији ако нађе да природа ствари то дозвољава и да подаци поступка пружају поуздан основ за доношење такве одлуке⁶⁰ (осим ако је управни спор у појединим материјама законом искључен, или је у питању управна ствар која подразумева дискреционо одлучивање – в. члан 43. ст. 2–3).

2. – Доследно страначком/диспозитивном начелу да се управни спор покреће тужбом странке, утврђује се и њено *право да одустане од тужбе у сваком стадијуму поступка*, све до доношења одлуке суда по тужби.⁶¹ На тај начин не само покретање већ и вођење и даљи ток управног спора зависе искључиво од тужиоца. Ако он одустане од тужбе, поступак се обуставља.

Право да одустане од тужбе тужилац може да користи само док суд не донесе одлуку по тужби. ЗУС не садржи одредбе о томе да ли се једном дата изјава о одустанку од тужбе може повући и тужба поново поднети против истог управног акта, па би, сагласно члану 74. ЗУС-а, дошла у обзир сходна примена одговарајућих одредаба парничног поступка. Природи управног спора одговара, сматрам, да се *одустанак од тужбе схвати увек као одустанак од тужбеног захтева* – тачније као одрицање од тужбеног захтева. То би, сходно одредби члана 337. ЗПП-а, значило да се против истог управног акта тужба више не може поднети.⁶²

57 Члан 19.

58 Члан 16. ЗУС-а.

59 Члан 24. став 2.

60 Осим ако је управни спор у појединим материјама законом искључен, или је у питању управна ствар која подразумева дискреционо одлучивање – в. члан 43. ст. 2–3.

61 Члан 32.

62 У члану 337. ЗПП-а (Пресуда на основу одрицања) стоји: „Ако се тужилац до закључења главне расправе одрекне тужбеног захтева, суд ће без даљег расправљања донети пресуду којом одбија тужбени захтев (пресуда на основу одрицања).

3. 3. Удовољавање тужбеном захтеву од стране туженог

1. - Мењање и поништавање решења у вези са управним спором⁶³ је институт општег управног поступка до чије примене долази у току поступка решавања управног спора.⁶⁴ Чланом 29. ЗУС-а одређује се шта је у таквом случају – *кад орган у току судског поступка донесе ново решење у смислу члана 175. ЗУП-а или пак накнадно решење у случају из члана 19. ЗУС-а (код ћутања управе)* – дужан да учини суд и какве су могућности тужиоца.

Понашање тужиоца у погледу давања одговора на питање да ли је задовољан новим, односно накнадним актом (тј. прекидањем „ћутања“) може да буде *тројако*: а) да изјави да *није задовољан* новим (накнадним) управним актом – тада суд наставља поступак, с преиначеном тужбом и промењеним предметом спора; б) да изјави да *је задовољан* новим (накнадним) управним актом – тада суд својим решењем обуставља управно-судски поступак; ц) да у остављеном року за изјашњавање *’ћути’* – суд и тада својим решењем обуставља поступак (исти став).

2. - Начелно, у управним споровима је допуштена и *медијација, тј. посредовање* као начин њиховог решавања. У питању је сходна примена парничних прописа,⁶⁵ уз ослонац на меродавни матични *Закон о посредовању у решавању спорова*.⁶⁶

3. 4. Одговор на тужбу

Подношењем тужбе суду управни спор је само покренут. *Ако не дође до окончавања управног спора због одсуства елементарних процесних претпоставки да њсе он даље води,*⁶⁷ суд доставља по један препис тужбе са прилозима на одговор туженом органу и заинтересованим лицима, ако их има.

За одрицање од тужбеног захтева није потребан пристанак туженог.

Суд неће донети пресуду на основу одрицања и кад су испуњени потребни услови ако нађе да је реч о захтеву којим странке не могу располагати (члан 3. став 3).

Доношење пресуде на основу одрицања одложиће се ако је потребно да се о околностима из става 3. овог члана претходно прибаве обавештења.

Одрицање од тужбеног захтева, на рочишту или у писменом поднеску, тужилац може и без пристанка туженог опозвати до доношења пресуде.“

63 Члан 175. ЗУП-а.

64 Члан 29. ЗУС-а.

65 Члан 74. ЗУС-а.

66 *Службени гласник РС*, број 55/2014, чл. 3 ст. 2.

67 В. чл. 25, 26, 28. и 29. ЗУС-а.

Тиме, у ствари, почиње редован, главни поступак за решавање управног спора. Давањем одговора на тужбу у коме се побијају наводи тужбе и износи аргументација у прилог оспореном управном акту, како од стране туженог органа тако и од стране заинтересованих лица, омогућује се суду боље и потпуније сагледавање разлога обе стране у спору и пре или уочи одржавања расправе. То је од посебног значаја и за заинтересовано лице, јер оно тек у том одговору на тужбу има могућност да, први пут, суду укаже на своје аргументе и да брани оспорени управни акт.

Одговор на тужбу је право туженог органа и заинтересованог лица. Они, дакле, могу на тужбу одговорити и побијати тужбене наводе и захтев тужбе, али нису на то обавезни. И ако такав одговор изостане, суд ће спор решити. У неким случајевима може бити од значаја за разјашњење стања ствари да се о појединим наводима тужбе тужени орган или заинтересовано лице изјасни и пре расправе, па сматрам да суд може приликом достављања тужбе на одговор на то и посебно да укаже. Одговор се даје у року који суд одређује и који не може бити дужи од 30 дана.

3. 5. Улога воље странака на усменој расправи

У управном спору, усмена расправа пред Управним судом је правило, у складу са начелом права на правично управно суђење.⁶⁸ Циљ је да се непосредно, од стране суда, утврде правно респектабилне чињенице од значаја за законито пресуђење, и то у разумном року. Суштина те деонице поступка је да се - након речи судије известиоца - изведу докази и да се странке непосредно сучеле, дајући сопствене изјаве о предмету спора,⁶⁹

3. 6. Правни лекови - ванредна правна средства

Судска контрола судских одлука – пресуда, односно судских решења - остварује се судским правним средствима/лековима.⁷⁰ Полазећи од положаја и надлежности Управног суда и ВКС-а, ЗУС *уопште не предвиђа жалбу у рангу редовног судског правног лека*. Нормирана су једино ванредна правна средства, и то само два: захтев за преиспитивање судске одлуке (даље: „захтев“)⁷¹ и *понављање поступка* (даље: „понавља-

68 Члан 2. ЗУС-а.

69 В. члан 39. ЗУС-а.

70 В. на једном општем плану, код Зоран Р. Томић, „Право на правни лек против државно-управне самовоље“, *Правни живот*, бр. 9/1995, 693–705.

71 Чл. 49-55.

ње“).⁷²Захтев је у рукама странке и јавног тужиоца,⁷³ под процесним законским препоставкама.⁷⁴ А до понављања долази искључиво по тужби странке (тужиоца, туженог и заинтересованог лица).

3. 7. Извршење судских одлука

Диспозитивна максима, односно аутономија воље странака код (не)извршења пресуда зависи од исхода спора. Наиме, два су класична, законски предвиђена вида непоштовања правноснажне (и извршне) управно-судске пресуде. Први - тзв. *активни*, када тужени у извршењу пресуде донес нови правни акт, (опет) противно њој.⁷⁵ Други, тзв. *пасивни* - када орган, поновљено и упорно, ћути у извршењу пресуде,⁷⁶ "продужено" не доноси никакав акт/не предузима другу одговарајућу управну активност, иако је то дужан да учини, и по закону, и по пресуди која за њега обвезна.⁷⁷ После тога, у првом случају, тужилац је властан - али и дужан ако жели да ствар "истерат" до краја - да поднесе нову тужбу; у другом - да се сукцесивно обрати (одговарајућим, "посебним" поднеском, вели ЗУС), прво туженом органу, а у "наставку" (ако претходни његов чин не доведе до резултата) - и суду.

IV Закључак

1.- Официјелност, службено-јавни принцип државног делања, и диспозитивност, тј. понашање које зависи од воље странке, у смислу њене одмерене слободе у управно-правним односима су *prima facie* два антипода у управно-процесном праву: у управном поступку и у оном управно-судском (у управном спору). Испреплетени су, а оптимално је да буду делимично уравнотежени. Да би се остварили и јавни и ангажовани појединачни интереси, и правда, и правна сигурност у једном разумном временском раздобљу. Наиме, у савременом управном праву, у његовој правној регулативи система јавних служби снабдевених и знањем и прерогативима власти - нема апсолутне официјелности, а ни диспозитивности.

72 Чл. 56-65. ЗУС-а.

73 Члан 49. став 1.

74 В. ст. 2-3. истога прописа.

75 В. члан 70. ЗУС-а.

76 В. члан 71. ЗУС-а.

77 Члан 7. ЗУС-а.

2. - *Преображаји управног права у европским размерама одвијају се у три смера: 1) у појачању заштите субјективних позиција грађана и правних лица, респектовању и њихових процесних и супстанцијалних права и обавеза; 2) према скраћивању, деформализовању, појевтињењу и поједностављењу управних и управно-судских процедура; 3) ка непрестаном расту делотворности постизања легитимних јавних циљева у свакој друштвеној заједници. Све ово вреди и за управно право Србије *de lege lata*, а још више, *de lege ferenda*. Дакако, по, природи ствари и сврси и току меродавних правних поступака - а саображено положају и функционисању суда, за разлику од мисије и каквоће јавне управе - аутомија воље странака доминира у управном-судском поступку, наспрам деликатне преваге официлности у чистој, ортодоксној управној процедури.*

Zoran R. TOMIĆ, PhD

Full Professor at the Faculty of Law, University of Belgrade

WILL AUTONOMY IN ADMINISTRATIVE PROCEDURAL LAW OF SERBIA

Summary

Direct meeting and direct connection of general/public and individual/private interests represent the essence of administrative law in modern times, following the logic of legal rules in regulation of concrete relations. Official initiation of proceeding as a principle of state activity and will autonomy in the meaning of behaviour that depends on the will of the party and its measured freedom in administrative law relations are intertwined and almost optimal balanced in administrative procedure as well as in administrative dispute. In order to realize both public and related individual interests as well as the justice and legal certainty in reasonable time. Namely, in modern administrative law i.e. in the legal regulation of the system of public services that are in the same time competent and holders of power - there is no absolute ex officio institution of procedure or autonomy of the will of the parties. By nature of things as well as the purpose and the flow of applicable legal proceedings will autonomy of the parties dominates in the administrative dispute while official initiation takes the lead in orthodoxy administrative procedure.

Keywords: *Administrative relation. – Will Autonomy. – Official Initiation of Proceeding. - Public administration. - Administrative procedure. - Court. - Parties. - Legality. - Efficacy.*