

PERSPEKTIVE IMPLEMENTACIJE
EVROPSKIH STANDARDA
U PRAVNI SISTEM SRBIJE

Knjiga 5
Zbornik radova

Priredio
Prof. dr Stevan Lilić

Beograd, 2015

**PERSPEKTIVE IMPLEMENTACIJE EVROPSKIH STANDARDARDA
U PRAVNI SISTEM SRBIJE – KNJIGA 5**

Priredivač

Prof. dr Stevan Lilić

Izdavač

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu
Centar za izdavaštvo i informisanje

Za izdavača

Prof. dr Sima Avramović, dekan

Urednik

Prof. dr Dragan M. Mitrović

Izdavanje zbornika pomoglo je
Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja Republike Srbije

© Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2015

Sva prava zadržana. Nijedan deo ove knjige ne može biti reprodukovano, presnimavan ili prenošen bilo kojim sredstvom – elektronskim, mehaničkim, kopiranjem, snimanjem ili na bilo koji drugi način bez prethodne saglasnosti autora i izdavača.

www.ius.bg.ac.rs

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

340.137(4-672EU:497.11)(082)

PERSPEKTIVE implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije : zbornik radova. Knj. 5 / priredio Stevan Lilić. – Beograd : Pravni fakultet, Centar za izdavaštvo i informisanje, 2016 (Beograd : Službeni glasnik). – 357 str. ; 24 cm. – (Biblioteka Zbornici)

Na spor. nasl. str.: Perspectives of Implementation of European Standards in the Serbian Legal System. – Tekst lat. i ćir. – Tiraž 150. – Str. 9–10: Predgovor / urednik ; Forward / editor. – Napomene i bibliografske reference uz tekst. – Summaries.

ISBN 978-86-7630-600-8

1. Лилић, Стеван [уредник] [аутор додатног текста] а) Право – Хармонизација – Европска унија – Србија – Зборници

COBISS.SR-ID 222013964

EVROPSKI STANDARDI PRAVA NA PRISTUP SUDU U UPRAVNIM STVARIMA

Apstrakt: Evropski sud za ljudska prava je standarde efektivne kontrole gradio kroz proširenje predmeta upravnog spora i obima nadležnosti upravnog suda. Predmet upravnog spora u praksi Evropskog suda za ljudska prava je upravna delatnost u najširem smislu. Obim nadležnosti sudova je uslovljen prirodom predmeta. Potpuna kontrola suda nad upravom zahteva se u predmetima u kojima interes pojedinca nesumnjivo preteže nad javnim interesom. Srpski zakonodavni okvir nije usklađen sa standardima prava na pristup sudu u upravnim stvarima, pre svega zbog nedovoljne određenosti i usko postavljenog predmeta upravnog spora.

Ključne reči: upravni spor, pravo na pristup sudu, Evropski sud za ljudska prava, upravna stvar.

Vladavina prava podrazumeva, između ostalog, da mešanje uprave u prava pojedinca mora da bude predmet efikasne kontrole koja bi, po pravilu, trebalo da bude osigurana od pravosuđa, barem u poslednjoj instanci, s obzirom na to da sudska kontrola nudi najbolju garanciju nezavisnosti, nepristrasnosti i odgovarajuću proceduru.¹ Pravna teorija i praksa se u evropskim državama kreće se ka prihvatanju efektivne kontrole suda nad upravom, umnogome kao rezultat stavova organa Saveta Evrope. Evropski sud za ljudska prava je standarde efektivne kontrole gradio kroz proširenje predmeta upravnog spora i obima nadležnosti upravnog suda.

* Dr. Katarina Golubović, advokat. Rad je rezultat istraživanja u okviru projekta Perspektive implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije (179059), koji podržava Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja Republike Srbije.

1 Klas i drugi protiv Nemačke (Klass and others v. Germany), predstavka br. 5029/71, presuda od 6. septembra 1978. godine.

1. Predmet upravnog spora u praksi Evropskog suda za ljudska prava

Predmet upravnog spora u praksi Evropskog suda za ljudska prava je upravna delatnost u najširem smislu, s obzirom na to da sve vrste akata uprave mogu odlučujuće uticati na građansko pravo i obavezu i posredno ili neposredno predstavljati „krivičnu optužbu“.

Praksa Evropskog suda za ljudska prava se vezuje za teorijsko shvatanje² da se pod upravnim sporom podrazumeva spor koji je vezan za delatnost uprave, bez obzira na to kakvog je karaktera sud pred koji se spor iznosi. Sporovi povodom zakonitosti upravnih akata i upravnih ugovora nesumnjivo spadaju u upravne sporove. Međutim, Evropski sud za ljudska prava je pod upravne sporove svrstao i sporove o zakonitosti upravnih propisa koji utiču na subjektivna građanska prava. Ovakvo određenje se podudara sa jednom varijantom određivanja upravne stvari u širem smislu koju daje S. Lilić, po kojoj upravna situacija ne mora uvek biti pojedinačna, već može biti opšta kada uprava donosi svoje opšte akte (upravne propise).³

Osporavanje sadržaja upravnog propisa donetih od organizacija koja vrše javnopravna ovlašćenja (npr. ustanova) predstavlja spor u oblasti upravnog prava prema praksi Evropskog suda za ljudska prava. Tako je u slučaju *Emina Arać protiv Turske*⁴, Teleološki fakultet odbio prijem podnositeljke predstavke zbog toga što je za potrebe prijema dostavila fotografiju svog lica sa feredžom, što je suprotnosti sa Pravilnikom Univerziteta Marmara kome taj fakultet pripada. Podnositeljka predstavke je pokrenula spor pred Upravnim sudom u Istanbulu kojim je tvrdila da su organi fakulteta odbijanjem prijema povredili njena prava. Upravni sud je utvrdio da je odbijanje prijema od strane Teleološkog fakulteta u skladu sa Pravilnikom Univerziteta. Ona je podnela žalbu Vrhovnom upravnom sudu Turske, koji je utvrdio da žalba nije zasnovana na dozvoljenim zakonskim osnovama. Evropski sud za ljudska prava je povodom ovog slučaja istakao da prava ili pravni interesi gđe Arać nisu bili pogođeni donošenjem pojedinačnog akta od strane tela javne uprave pri

2 Paul Duez, Guy Debeyre, *Traité de droit administratif*, Paris, 1952, str. 233. Slično: Nikola Stjepanović, *Upravno pravo u SFRJ, Privredni pregled*, Beograd, 1978, str. 786.

3 Uporedi: Stevan Lilić, *Upravno pravo / Upravno procesno pravo*, peto izdanje, Beograd, 2010, str. 389.

4 *Emina Arać protiv Turske (Emine Araç v. Turkey)*, predstavka br. 9907/02, presuda od 23. septembra 2008. godine.

vršenju diskrecionih ovlašćenja. Povreda njenih prava i interesa proizilazila je iz njenih ličnih svojstava te se ticala nje kao korisnika javne ustanove. Stoga je ona osporavala važeći opšti upravni akt koji je sprečavao ostvarivanje njenog ličnog prava da nastavi studiranje u sistemu visokog obrazovanja, te je spor bio ozbiljan i ticao se ostvarivanja „građanskog prava“.

Praksa pokazuje da Evropski sud za ljudska prava pod upravnim sporom podrazumeva i spor povodom podzakonskih opštih akata Vlade – dakle, izvora upravnog prava – koja bi primenom od strane organizacija kojima su poverena javna ovlašćenja uticala na pojedinačna subjektivna i stečena građanska prava i obaveze.⁵

2. Obim nadležnosti upravnog suda u praksi Evropskog suda za ljudska prava

Pravo na pristup sudu u upravnim stvarima, u skladu sa razvijenom praksom Evropskog suda za ljudska prava, podrazumeva mogućnost preispitivanja odluke ili radnje tela javne uprave pred nezavisnim telom određenog obima nadležnosti. Nezavisno telo je, po pravilu, upravni sud. Obim nadležnosti suda u kontroli odluka u upravnim stvarima često je ograničen *ex lege* - propisima kojima se uređuje nadležnost i postupak upravnih sudova - i ne podrazumeva sveobuhvatnu kontrolu pravnih i činjeničnih pitanja i mogućnost meritornog rešenja spora. Kako se ograničena nadležnost upravnih sudova sreće u zemljama Saveta Evrope, postavilo se pitanje u kojim slučajevima je neophodno da postoji potpuna, a u kojim slučajevima je kontrola primene prava dovoljna. Analizom prakse može se uočiti da se odgovor na prethodno pitanje razlikuje *zavisno od prirode predmeta postupka*.

U upravnom pravu postoje određene oblasti u kojima je neophodno da upravni sudovi dozvole punu primenu diskrecionih ovlašćenja uprave. Tako, prilikom odlučivanja koja podrazumevaju rešavanje komplikovanih tehničkih pitanja, diplomatskih pitanja, te u slučajevima u kojima postoje legitimno pravo države da drži u tajnosti razloge odluke, uprava ne može biti potpuno kontrolisana od sudske vlasti. Radi uspostavljanja ravnoteže između interesa prava na pristup sudu povodom spora o određenom „građanskom pravu“ i javnog interesa, trebalo bi uzeti u obzir predmet postupka.

5 Karin Anderson i drugi protiv Švedske (Karin Andersson and others v. Sweden), predstavka br. 29878/09, presuda od 25. septembra 2014. godine

U potrazi za fleksibilnim pristupom, u slučaju *Brajan*, Evropski sud je zauzeo stav da potpuna nadležnost suda u sporovima povodom odluka tela javne uprave predstavlja nadležnost da se pristupi slučaju na način koji priroda slučaja zahteva, u skladu sa zahtevima „demokratski odgovorne i efektivne javne uprave“. U tom kontekstu, Sud ostavlja državama šire polje slobodne procene u nekim oblastima nego u drugima.

Kontrola odluka u upravnim sporovima koji imaju za predmet „građansko pravo“ koja je ograničena na pravilnu primenu prava jeste „dovoljna kontrola“ u slučajevima u kojima je za odlučivanje potrebno profesionalno i stručno znanje ili iskustvo, kao i u slučajevima kada se odluka donosi na osnovu diskrecionih ovlašćenja radi ostvarivanja javnog interesa.⁶ Dakle, obim nadležnosti sudova može biti uslovljen prirodom predmeta. U tom smislu, može se desiti da je predmet kontrole takav da, prema svojoj prirodi, ne dozvoljava kontrolu od strane suda. Reč je o takvim predmetima, u kojima sam sud nema dovoljno znanja ni iskustva da bi mogao da ih reši. Ukoliko se u upravnom sporu sud isključivo oslanja na mišljenje i nalaz veštaka, veštaci postaju *de facto* „sud“. Da bi se sud koji se potpuno oslanja na mišljenje veštaka kvalifikovao kao sud koji ima dovoljnu kontrolu, neophodno je da veštaci na koje se oslanja budu takođe nezavisni. U suprotnom, ne može se smatrati da sud ima „dovoljnu kontrolu“.⁷

Sud zahteva potpunu sudsku nadležnost u svim onim slučajevima u kojima se u upravnom postupku ograničava sloboda koja je garantovana međunarodnim ugovorima koji regulišu ljudska prava. Takođe, to važi i za ljudska prava sa inherentnim ograničenjima, kao što je pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života. Dakle, potpuna kontrola suda nad upravom zahteva se u predmetima *u kojima interes pojedinca nesumnjivo preteže nad javnim interesom*. Tako, da bi ometanje prava na poštovanje privatnog i porodičnog života radi utvrđivanja poreske obaveze bilo u skladu sa dozvoljenim ograničenjima prava predviđenih članom 8 Evropske konvencije, ometanje treba da bude predviđeno zakonom, legitimno i neophodno u demokratskom društvu. U tom smislu, uprava prilikom ometanja mora da se vodi načelom proporcionalnosti, a samo ometanje mora da bude određeno,

6 Brajan protiv Ujedinjenog kraljevstva (*Bryan v. the United Kingdom*), predstavka br. 19178/91, presuda od 22. novembra 1995. godine.

7 Placi protiv Italije (*Placi v. Italy*), predstavka br. 48754/11, presuda od 21. januara 2014. godine.

sprovedeno i završeno tako da omogućava sudsku kontrolu ne samo zakonitosti, već i legitimiteta i proporcionalnosti, odnosno neophodnosti postupanja. Dakle, da bi zaštita od povrede prava na poštovanje privatnog i porodičnog života od uprave bila efektivna, lica čija su prava ugrožena moraju da imaju pravo na punu efektivnu sudsku kontrolu činjeničnog stanja i primene prava, kako u pogledu zakonitosti akta, tako i u pogledu upravnih radnji koje su preduzete na osnovu tog akta. To dalje znači da je pravo na pristup sudu obezbeđeno isključivo ako je sudska kontrola uprave puna.⁸

U prilog navedene teze idu i stavovi Evropskog suda za ljudska prava izraženi u slučaju *Lombardi Valauri protiv Italije*⁹, koji se vodio povodom povrede prava na pristup sudu i slobode izražavanja u upravnom sporu koji je vodio profesor univerziteta protiv odluke fakulteta. Državni savet Francuske i Upravni sud su navode podnosioca predstavke da je odluka Fakultetskog odbora nezakonita jer ne sadrži obrazloženje odbili kao neosnovane.

Osporenom odlukom Fakultetski odbor je odbio zahtev da produži rad dugogodišnjem profesoru na katoličkom univerzitetu, uz obrazloženje da ne postoji dozvola Svete stolice za rad profesora. Sveta stolica je odbila da dâ dozvolu potrebnu za predavanje na katoličkom univerzitetu „jer su neki stavovi profesora u suprotnosti sa katoličkom doktrinom“. Upravni sud i Državni savet su prilikom odbijanja zahteva podnosioca predstavke izneli da nijedan od državnih organa nije nadležan da ispituje legitimitet odluka Svete Stolice i da su dužni da poštuju odluku Ustavnog suda Italije da je odredba – da je za rad na katoličkom univerzitetu neophodna dozvola Svete stolice – u skladu sa Ustavom.

Prema stavu Evropskog suda za ljudska prava, odluka Svete stolice i odnos Svete stolice i Italije nisu otklonili zahtev da tela koja vrše javnopravna ovlašćenja poštuju evropske standarde pravičnosti prilikom odlučivanja u upravnom postupku o „građanskim pravima“, naročito kada se odluka može dovesti u vezu sa povredom slobode (u tom slučaju slobode izražavanja). Tako je profesoru moralo da se da obrazloženje na koji način i koji njegovi stavovi utiču na njegove nastavne aktivnosti.

Međutim, *upravni sudovi su se zadržali samo na pravnom pitanju* da li je odluka Svete stolice obavezujuća za Fakultet. Evropski sud za ljudska prava

8 Ravon i drugi protiv Francuske (Ravon et Autres c. France), predstavka br. 18497/03, presuda od 21. februara 2008. godine.

9 Lombardi Valauri protiv Italije (Lombardi Vallauri c. Italie), predstavka br. 39128/05, presuda od 20. oktobra 2009. godine.

je potvrdio stav upravnog suda da sudske vlasti ne treba da odlučuju o kompatibilnosti stavova podnosioca predstavke i katoličke doktrine. Međutim, obrazloženje te odluke bi samom podnosiocu predstavke omogućilo da razume i eventualno bi mu dalo mogućnost da ospori vezu između njegovih stavova i njegove nastave. Nedostatak obrazloženja je predstavljao u tom slučaju i povredu prava na kontradiktornost. Kako su upravni sudovi propustili da odluče o zahtevu da se otkloni povreda nedostatka obrazloženja odluke Fakulteta, Evropski sud za ljudska prava je zaključio da je postojala nedovoljna sudska kontrola koja je vodila do povrede prava na pristup sudu. Štaviše, povreda evropskog standarda pravičnosti vodila je zaključku da je došlo do povrede materijalnog prava – slobode izražavanja.

Potpuna sudska kontrola se zahteva kada odluka u upravnoj stvari ne zahteva specijalnu ekspertizu niti ju je donelo specijalizovano telo, i samo se posredno odnosi na ostvarenje javnog interesa koji procenjuje demokratski odgovorno telo javne vlasti.¹⁰

Navedeni primeri pokazuju da pojedine vrste predmeta pretpostavljaju strože zahteve u pogledu ovlašćenja suda od onih koja su uobičajena: u takvim slučajevima, upravni sud treba da ima nadležnost da nadglasa upravnu odluku i da donese konačnu odluku u sporu, odnosno nadležnost da sam reši upravnu stvar.

Procena „dovoljne kontrole suda” i obima nadležnosti zavisi od toga da li se kontrola vrši povodom upravnog postupanja koje se smatra krivičnom optužbom. Evropski sud za ljudska prava je bez objašnjenja zauzeo stav da se u takvim slučajevima uvek zahteva potpuna kontrola upravnog suda. Takav stav, iako kritikovan od određenih sudija,¹¹ pre svega zbog toga što ne sadrži obrazloženje, postao je ustaljen u sudskoj praksi. Tako, u slučaju *Bajšer protiv Austrije*¹², Evropski sud za ljudska prava je, pozivajući se na slučaj *Gradinger protiv Austrije*¹³, ponovio: „Nadležnost Upravnog suda mora biti

10 *Tiži Tsfajo protiv Ujedinjenog Kraljevstva (Tiga Tsfayo v United Kingdom)*, predstavka br. 60860/00, presuda od 14. novembra 2006. godine.

11 Izdvojeno mišljenje sudije Martensa (*Separate opinion of Judge Martens*), *Gradinger protiv Austrije (Gradinger v. Austria)*, predstavka br. 15963/90, 23. oktobra 1995. godine.

12 *Bajšer protiv Austrije (Baischer v. Austria)*, predstavka br. 32381/96, presuda od 20. decembra 2001. godine; *Štajninger protiv Austrije (Steininger v. Austria)*, predstavka br. 21539/07, presuda od 17. aprila 2012. godine; *Julijus Klojber Šlahťof i drugi protiv Austrije (Julius Kloiber Schlachthof GMBH and others v. Austria)*, predstavke br. 21565/07, 21572/07, 21575/07 i 21580/07, presuda od 4. aprila 2013. godine.

13 *Gradinger protiv Austrije (Gradinger v. Austria)*, predstavka br. 15963/90, 23. oktobra 1995. godine.

ocenjena u svetlu činjenice da je sud u ovom slučaju zasedao u postupku koji je krivičnopravne prirode u smislu Konvencije. Dakle, prilikom odlučivanja o postojanju 'pristupa sudu' ocenjuje se da li zakon na osnovu koga je sud ustanovljen predviđa da sudska kontrola podrazumeva mogućnost kontrole i ukidanja odluke donete od strane nižestepenog tela po svim osnovama, odnosno po osnovu nepravilno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primene prava. S obzirom da Upravni sud nema navedena ovlašćenja, to se ne može smatrati 'sudom' u smislu Konvencije. Evropski sud za ljudska prava ne vidi razlog da donese drugačiji zaključak u pogledu obima nadležnosti Upravnog suda. To znači i da saslušanje pred Upravnim sudom nema svrhe, jer to telo ne ispunjava kriterijume iz člana 6 stava 1.“

Konstatacija nepotpune kontrole suda povodom upravnog postupanja nije dovoljna da bi se utvrdila povreda prava na pristup sudu. Iako retko, moguće je da *telo javne uprave ispunjava kriterijum „nezavisnosti“*, koji je potreban da se podvede pod autonomni koncept „suda“. Tako na primer, kao „sud“ su u sudskoj praksi kvalifikovana nezavisna pokrajinska veća u Austriji.

Možemo izvesti zaključak da povreda prava na pristup sudu kroz nepostojanje suda postoji u slučaju kada nacionalnom sudu nedostaje element potpune ili dovoljne nadležnosti, a istovremeno telu javne uprave koje je donelu spornu odluku nedostaje element nezavisnosti.

3. Širenje predmeta upravnog spora i obima nadležnosti upravnih sudova u zemljama EU

Analizirajući praksu Evropskog suda za ljudska prava u oblasti poštovanja prava na pravično suđenje u upravnom sporu, moguće je identifikovati države članice u odnosu na koje nisu konstatovane povrede prava na pristup sudu. Primer dobre prakse je Nemačka kod koje je predmet zaštite u upravnom sporu široko postavljen. Tako se tužbe u nemačkom upravnom sporu mogu podeliti na 5 vrsta: tužbe za poništaj upravnog akta, tužbe za poništaj podzakonskih propisa, tužbe radi izdavanja naloga upravi da donese upravni akt, deklaratorne tužbe radi utvrđenja postojanja ili nepostojanja određenog pravnog odnosa, opšte tužbe radi upravnog postupanja (sa zahtevom da sudska vlast izda nalog telima javne vlasti da vrše ostale upravne aktivnosti). Prema tome, sudskoj kontroli

pred upravnim sudovima podležu akti uprave, ali i opšti podzakonski propis ako je njime povređeno neko pravo ili pravni interes. Pod aktima uprave se podrazumevaju i upravni ugovori, s tim što se u pozitivnom zakonodavstvu termin „upravni ugovor“ nigde ne susreće, već se koristi termin „javnopravni ugovor“ (nem. *Öffentlich-rechtlicher Vertrag*).¹⁴ Nemački upravni sudovi ovlašćeni su da ispituju i zakonitost i ustavnost opšteg podzakonskog akta bez obzira je li opšti podzakonski akt glavno pitanje u upravnom sporu ili se pojavljuje kao incidentno ili prethodno pitanje. Kontrolu zakonitosti i ustavnosti pojedinačnih akata pored upravnih sudova obavljaju i ustavni sudovi u postupku pokrenutom ustavnom tužbom. Naime, u slučaju povrede nekog osnovnog ili s njim izjednačenog prava, stranka može nakon iscrpljenog pravnog puta pred upravnim sudovima, podneti ustavnu žalbu protiv takvog akta.¹⁵

Jačanje prava na pristup sudu u upravnim stvarima bio je jedan od zadataka hrvatske Strategije reforme pravosuđa za razdoblje od 2006. do 2010. godine. U Akcionim planovima uz Strategiju predviđeno je da će reforma upravnog spora „obuhvatiti rješavanje pitanja pune nadležnosti Upravnog suda kako bi se udovoljilo zahtjevima iz čl. 6. Europske konvencije o ljudskim pravima.“¹⁶ Prema Akcionom planu, izrađena je Strateška studija za izradu novog Zakona o upravnim sporovima, koja predlaže dvostepeni upravni spor, obaveznu usmenu raspravu, suđenje u punoj jurisdikciji i donošenje meritornih odluka, umesto kasatornih.¹⁷ Nova Strategija, nastala nakon usvajanja Zakona o upravnim sporovima 2010. godine, konstatovala je da je ovim zakonom upravno sudovanje osavremenjeno i reformirano u skladu sa čl. 6. Evropske konvencije. Uvođenjem dvostepenog upravnog spora građanima se olakšava pristup upravnim sudovima, osigurava se veća pravna sigurnost i bolja zaštita prava stranaka jer će sudovi sprovoditi usmene rasprave, a upravni spor će postati spor pune jurisdikcije.¹⁸

14 Damir Aviani, „Posebnosti upravnih ugovora i njihove sudske kontrole u hrvatskom pravu“, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 50, 2/2013, Split, 2013, str. 354.

15 Jasna Omejec, Slavica Banić, „Diferencijacija propisa i općih akata u budućoj praksi Ustavnog suda i Upravnog suda u povodu Zakona o upravnim sporovima (2010.)“, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 49, 2/2012, Split, 2012, str. 310.

16 Strategija reforme pravosuđa za razdoblje od 2006. do 2010. godine s pripadajućim Akcijskim planovima.

17 Alan Uzelac, „Pravo na pošteno suđenje: opći i građanskopravni aspekti čl. 6. st. 1. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda“, u Ivana Radačić (ur.) Usklađenost hrvatskih zakona i prakse sa standardima Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Zagreb, 2011.

18 Strategija reforme pravosuđa za razdoblje od 2011. do 2015. godine, Narodne novine br. 45/10, str. 13.

Pravo na pristup sudu je novim ZUS-om ojačano u pogledu nekoliko standarda. Prvo, proširen je obim sudske kontrole uprave. Iz odredbe čl. 58. ZUS-a vidljiva je intencija zakonodavca da upravni spor bude primarno spor pune jurisdikcije, a tek sekundarno spor o zakonitosti. Upravni sud odlučuje u sporu pune jurisdikcije u predmetima u kojima je pobijana pojedinačna odluka javnopravnog tela i u slučaju ćutanja uprave, osim kada priroda stvari to ne dozvoljava ili je predmet rešen prema slobodnoj oceni.¹⁹

Pored toga što je proširen obim sudske kontrole uprave, istovremeno je proširen i *predmet sudske kontrole uprave*. Kako se ističe, prema novom Zakonu o upravnim sporovima „sudska zaštita u upravnim stvarima ima dva različita cilja. S jedne strane, to je zaštita pojedinačnih prava i pravnih interesa građana i pravnih osoba, a s druge strane nadzor nad objektivnom zakonitošću.“²⁰

Prema važećem Zakonu o upravnim sporovima, predmet upravnog spora je: ocena zakonitosti upravnog akta; ocena zakonitosti postupanja javnopravnog tela iz područja upravnog prava kojim je povređeno pravo, obaveza ili pravni interes stranke protiv kojeg nije dopušteno izjaviti redovni pravni lek; ocena zakonitosti propuštanja javnopravnog tela iz područja upravnog prava da u zakonom propisanom roku odluči o pravu, obavezi ili pravnom interesu ili redovnom pravnom leku stranke odnosno postupi prema propisu; ocena zakonitosti sklapanja, raskidanja i izvršavanja upravnog ugovora; i ocena zakonitosti opšteg akta jedinice lokalne i regionalne samouprave, pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja i pravnih lica koja obavljaju javnu službu.²¹

Razlog proširenja kontrole na upravno postupanje navodi se u Obrazloženju predloga Zakona o upravnim sporovima - da se pravnim subjektima pruži sveobuhvatna sudska zaštita kao dopuna zaštiti koja se pruža u upravnom postupku prema Zakonu o opštem upravnom postupku.²²

Novi zakon, osim subjektivnog, uvodi i objektivni upravni spor. Međutim, ovo širenje predmeta ne bi trebalo posmatrati samo iz perspektive prenošenja nadležnosti sa Ustavnog suda na Visoki upravni sud, već na način da se

19 Zakon o upravnim sporovima, Narodne novine br. 20/10, чл. 58 ст. 1 и 3.

20 Ljiljana Karlović-Đurović, „Usmena rasprava u upravnosudskom postupku“, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 47, 1/2010, Split, 2010, стр. 132.

21 Zakon o upravnim sporovima, Narodne novine, br. 20/10, 143/12, 152/14, чл. 3.

22 Inga Vezmar Barlek, „Novo uređenje predmeta upravnog spora u Republici Hrvatskoj“, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci (1991) v. 33, br. 1, 485-504 (2012), Rijeka, 2012, стр. 490.

u hrvatskom upravnom zakonodavstvu jača pravo na pristup sudu u pogledu opštih akata na osnovu kojih mogu biti ugrožena prava i interesi stranaka.

4. Usklađenost srpskog zakonodavstva sa evropskim standardima

Pravo na pristup sudu u upravnim stvarima reguliše se srpskim pozitivno-pravnim propisima. Do mere do koje su oni jasni, postoji pravna sigurnost stranaka i pravo na pristup sudu. Posmatrajući autonomni koncept upravnog spora i predmet upravnog spora koji se pojavljuje u praksi Evropskog suda za ljudska prava, slobodno možemo reći da se pravo na pristup sudu u „upravnom sporu” samo jednim malim delom reguliše Zakonom o upravnim sporovima. Ostali propisi koji uređuju pravo na pristup sudu povodom sadržine *upravnih propisa* su Ustav Republike Srbije i Zakon o Ustavnom sudu Republike Srbije, dok pristup sudu povodom upravnih ugovora regulišu Zakon o parničnom postupku, Zakon o obligacionim odnosima i posebni zakoni koji uređuju konkretni upravni ugovor. Materiju pristupa sudu u pogledu upravnih radnji regulišu Zakon o Ustavnom sudu, Zakon o obligacionim odnosima i Zakon o državnoj upravi.

4.1. Određenje upravne stvari i pristup sudu

Zakonom o upravnim sporovima od 2009. godine predviđen je predmet upravnog spora, koji nije značajno proširen u odnosu na predmet regulisan ranijim zakonom. Osnovna zamerka tom zakonu je vezivanje predmeta upravnog spora za upravnu stvar, čime se u nadležnost sudova preselilo određenje predmeta upravnog spora, što, imajući u vidu neusklađenost i netransparentnost sudske prakse, utiče na stvaranje pravne nesigurnosti u pogledu pristupa sudu.

Od shvatanja upravnih stvari i uloge uprave u državnom sistemu zavisice i ustanovljenje nadležnosti od strane Upravnog suda, onda kada nedostaje pouka o pravnom leku ili je pouka o pravnom leku nedovoljno precizna u pogledu određenja nadležnog suda. Na taj način se teorijski stavovi odražavaju na poštovanje prava na pristup sudu u upravnim stvarima.

Ilustrativni su primeri iz novije prakse Upravnog suda povodom osporavanja zakonitosti rešenja zamenika gradonačelnika Beograda, kojim se odbija

prigovor protiv rešenja o otkazu ugovora o stanovanju u socijalnim stanovima koji je donela Komisija gradonačelnika Beograda.

U rešenju Upravnog suda povodom slučaja B. S. konstatuje se: „Odluka Komisije za stambena pitanja Gradonačelnika grada Beograda nije doneta u upravnoj stvari, pa nema karakter upravnog akta, s obzirom da navedena odluka proističe iz *ugovora o zakupu* koji je podnosilac zahteva zaključio *sa Sekretarijatom za socijalnu i dečiju zaštitu*, a koji ugovor je obligaciono-pravnog karaktera, te se stoga, po nalaženju suda *ne* može tražiti odlaganje izvršenja navedene odluke pred Upravnim sudom.“²³

Povodom nove tužbe B. S. Upravnom sudu za poništaj rešenja i povodom zahteva za odlaganje izvršenja rešenja, Upravni sud je doneo rešenje o odbacivanju zahteva za odlaganje rešenja jer je nedozvoljen, navodeći u obrazloženju da rešenje zamenika gradonačelnika *nije konačni upravni akt* kojim je meritorno odlučeno o upravnoj stvari.²⁴ Osim te konstatacije, izostalo je obrazloženje Upravnog suda kojem se sudu tužilac može obratiti za pravnu zaštitu ili eventualno prosleđivanje tužbe nadležnom sudu.

Drugo veće Upravnog suda je u drugom istovremenom istovetnom slučaju, to jest povodom identične pravne i činjenične situacije, usvojilo zahtev za odlaganje izvršenja rešenja zamenika gradonačelnika grada Beograda. Upravni sud je obrazložio: „U konkretnom slučaju, odlaganje izvršenja nije protivno javnom interesu, jer je interes države da dostigne, odnosno održi minimalnu materijalnu sigurnost i nezavisnost pojedinaca i porodica u zadovoljavanju osnovnih životnih potreba, a što se ostvaruje pružanjem usluga socijalne zaštite i drugim aktivnostima koje predupređuju, umanjuju ili otklanjaju zavisnost pojedinaca i porodica od socijalnih službi, u kom cilju je, između ostalog, i doneta navedena odluka. Ovo posebno što socijalna zaštita predstavlja organizovanu društvenu delatnost, a čiji je cilj pružanje pomoći i osnaživanje za samostalan i produktivan život u društvu pojedinaca i porodica, kao i sprečavanje nastajanja i otklanjanje posledica socijalne isključenosti. Takođe, odlaganjem izvršenja ne nanosi se veća ili nenadoknadviva šteta protivnoj stranci, odnosno zainteresovanom licu, s obzirom da ovaj uslov (kao kumulativan, sa prethodno dva navedena), može doći u obzir samo u upravnim stvarima u kojima učestvuju dve ili više stranaka sa suprotnim interesima, što u konkretnoj situaciji nije slučaj.“²⁵

23 Upravni sud RS, Uo.196/2012, rešenje od 15. novembra 2012. godine.

24 Upravni sud RS, U-10038/2013, rešenje od 26. juna 2013. godine.

25 Upravni sud RS, U-11975/13, rešenje od 26. jula 2013. godine

Ta odluka se zasniva na modernom konceptu upravne stvari, koja se vezuje za javnu službu, i pravo na pristup sudu sa ciljem odlučivanja o građanskom pravu stranke. Naime, ukoliko nema izričitu nadležnost za tu vrstu upravnog ugovora i uvažavajući potrebu zaštite pojedinca od mogućeg nezakonitog upravnog postupanja, to veće Upravnog suda je odluku kojom se raskida ugovor zaključen između organa jedinica lokalne samouprave i lica izabranih na osnovu konkursa čiji je cilj socijalna zaštita svrstalo u upravnu stvar.

Da zaključimo, polazni teorijski koncepti prema kojima sudije sude su određivi na osnovu ratifikovanih međunarodnih ugovora i Zakona o upravnim sporovima. Ovaj zakon, osim zaštite zakonitosti, uvodi kao svoj cilj zaštitu stranaka a kao osnovno načelo pravičnost suđenja u upravnom sporu. U tom smislu, formalistički i uzak pristup u određenju upravne stvari uz automatsko odbacivanje nadležnosti bez uputa stranaka, suprotan je evropskim standardima pravičnosti.

Širi pristup u određenju upravne stvari zauzeli su i pisci najnovijeg Nacrta zakona o opštem upravnom postupku. Prema članu 2 ovog nacrta: „Upravna stvar, u smislu ovog zakona, jeste pojedinačna situacija u kojoj organ, neposredno primenjujući zakone, druge propise i opšte akte, pravno ili faktički utiče na položaj stranke tako što donosi upravne akte, zaključuje upravne ugovore, preduzima upravne radnje i pruža javne usluge. Upravna stvar je i svaka druga situacija koja je zakonom određena kao upravna stvar.“

I pored očigledno šireg pristupa u određenju upravne stvari, ostaje konstatacija da jedna teorijska definicija u zakonskom tekstu ne može nadomestiti potrebu za jasnim zakonskim instrukcijama u pogledu predmeta upravnog spora.

4.2. Pristup sudu i upravni propisi

Upravni propisi se u srpskom pozitivnom zakonodavstvu svrstavaju u „druge opšte akte“.

Ustavnost upravnih propisa ocenjuje, prema Ustavu Srbije, Ustavni sud Srbije, po sopstvenoj inicijativi ili po predlogu ovlašćenih predlagača: državnih organa, organa teritorijalne autonomije ili lokalne samouprave, kao i najmanje 25 narodnih poslanika.

Ustavni sud odlukom utvrđuje da zakon, statut autonomne pokrajine ili jedinice lokalne samouprave i drugi opšti akt nije u saglasnosti s Ustavom,

opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima, odnosno da u vreme važenja nije bio u saglasnosti sa Ustavom.²⁶

U praksi Evropskog suda ti sporovi se svrstavaju u upravne sporove u kojima se, kada utiču na stečeno građansko pravo, moraju primenjivati evropski standardi pravičnosti. U postupku pred Ustavnim sudom Srbije, građani kao inicijatori nemaju status stranke. Oni imaju pravo da budu obavješteni o rezultatu inicijative. U samom postupku, građani ne mogu izneti povredu svog prava, odnosno povreda subjektivnog prava nije predmet inicijative. Građani mogu zaštititi svoje pravo isključivo posredno, to jest mogu zatražiti pred redovnim sudom naknadu štete koju su pretrpeli donošenjem neustavnog propisa ukoliko bi sam propis bio proglašen neustavnim.

Praktično, lice čije je pravo povređeno bilo bi prinuđeno da čeka na ishod odluke Ustavnog suda, bez prava na intervenciju. Po dobijanju odluke o utvrđivanju neustavnosti propisa, lice bi moralo da podnese tužbu za poništaj pojedinačnog akta ili, ukoliko je na osnovu upravnog propisa vršena neka upravna radnja, tužbu za utvrđivanje odgovornosti za naknadu štete zbog nezakonitog postupanja. Ako bi ocenili da postoji posredan pristup sudu u takvim situacijama, on bi, s druge strane, vodio povredi suđenju u razumnom roku, s obzirom na to da je „upravni spor” nastao u trenutku donošenja upravnog propisa ili eventualno inicijative kojim lice iskazuje neslaganje sa odlukom tela javne uprave.

Može se zaključiti da je pravo na pristup sudu u slučaju kada opšti akt direktno povređuje ustavno pravo onemogućeno. Pravo na pristup sudu u toj vrsti upravnog spora priznato je u hrvatskom pravu predviđanjem objektivnog upravnog spora novim Zakonom o upravnim sporovima.

Kako pravilno zaključuje J. Jerinić, „ako se uzme da se upravnim propisima ipak može direktno povrediti pravo ili interes, a neki od primera iz domaće sudske prakse koji na to ukazuju, onda je ključno da pojedinac može direktno da pokrene postupak kontrole. Radi efikasnije sudske zaštite u upravnim stvarima potrebno je izmeniti glavne procesne zakone, između ostalih i Zakonom o upravnim sporovima“.²⁷

26 Zakon o Ustavnom sudu Republike Srbije, čl. 45.

27 Jelena Jerinić, „Neke napomene o sudskoj kontroli upravnih propisa“, Pravni instruktor, 37/2013, Beograd 2013, 73–76.

4.3. Pristup sudu i upravne radnje

Povreda prava upravnim radnjama u srpskom pravu štiti se pred redovnim sudovima opšte nadležnosti. Zaštita se može tražiti u slučajevima u postupku za naknadu štete, a prema pravilima odgovornosti države za štetu.

S druge strane, Ustavni sud Republike Srbije, u postupku po ustavnoj žalbi, pruža zaštitu povodom materijalnih akata uprave kojim je povređeno ustavom garantovano pravo.²⁸ Za tu vrstu zaštite nije neophodno da je nastala materijalna ili nematerijalna šteta, te se pravo na pristup sudu u slučajevima povrede prava upravnim radnjama u srpskom pravnom sistemu može oceniti gotovo kao potpuna. Mora se imati u vidu da se pristup Ustavnom sudu može rangirati među najotvorenije u Evropi: za postupanje pred Ustavnim sudom ne plaća se taksa, zastupanje advokata nije obavezno, postoje dostupni obrasci, uputstva koja omogućuju laicima da sastave ustavnu žalbu, postoje udruženja specijalizovana za oblast ljudskih prava koja pružaju besplatnu pravnu pomoć, a baza sudske prakse Ustavnog suda je najotvorenija i najpotpunija baza odluka u pravosudnom sistemu.

S druge strane, nije obezbeđena zaštita od nezakonitosti upravnih radnji. U tom smislu, J. Jerinić se zalaže za širi obim kontrole koji bi podrazumevao mogućnost da se u upravnom sporu utvrdi nezakonitost materijalnog akta kakva postoji, na primer, u francuskom pravu.²⁹

Novi Nacrt zakona o opštem upravnom postupku uvodi prigovor protiv upravnih radnji, kao remonstrativno pravno sredstvo. O prigovoru rukovodilac organa odlučuje rešenjem, koje se izdaje u roku od 30 dana od prijema prigovora. Rešenjem kojim se usvaja prigovor obustavlja se preduzimanje upravne radnje i određuje način na koji se otklanjaju njene posledice ili se nalaže preduzimanje upravne radnje. Protiv konačnog rešenja o prigovoru može da se pokrene upravni spor.³⁰

28 Ustav Republike Srbije, Službeni glasnik RS, 96/2006, čl. 170.

29 Jelena Jerinić, „Mogućnosti sudske kontrole upravnih radnji u pravnom sistemu Republike Srbije“, Pravni instruktor, Časopis za pravnu teoriju i praksu, 39, Beograd 2013, 57–59.

30 Nacrt zakona o opštem upravnom postupku, tekst od jula 2015. godine, usaglašen nakon javne rasprave.

4. Pristup sudu i upravni ugovori

Upravni ugovori prepoznati su u srpskoj pravnoj teoriji i godinama unazad teoretičari se zalažu da se oni prepoznaju kao posebna vrsta ugovora.

*Predlog Zakona o opštem upravnom postupku*³¹ sadrži definiciju upravne stvari, koja, između ostalog, označava upravni ugovor kao akt čiji je predmet upravna stvar. Takođe, određuje se definicija upravnog ugovora, kao dvostranoobaveznog pisanog akta koji, kad je to zakonom određeno, zaključuju organ i stranka i kojim se stvara, menja ili ukida pravni odnos u upravnoj stvari. Sadržina upravnog ugovora ne sme biti protivna javnom interesu niti pravima trećih lica.³² Novi nacrt ZOUP-a sadrži identičnu definiciju u članu 19, što pokazuje da postoji konsensus oko potrebe definisanja upravnog ugovora.

Kada je u pitanju pravna zaštita prava i interesa stranke upravnog ugovora, ona proizilazi iz Zakona o obligacionim odnosima, a ostvaruje se u parničnom postupku.³³

Predlog Zakona o opštem upravnom postupku u domenu pravne zaštite, na prvi pogled, ne donosi promene, s obzirom na to da se pravna zaštita posebnih upravnih ugovora odvijala pred redovnim sudovima opšte nadležnosti. Međutim, on i sa teorijskog i praktičnog aspekta predstavlja pomak u odnosu na zastareli koncept uprave. Kako ističe S. Lilić, u komentaru nacrta, zakonsko identifikovanje upravnih ugovora sigurno je korak napred ne samo u smislu izričite i precizne pravne regulacije upravnih ugovora i u tom kontekstu otklanjanja nedoumica i arbitrarnosti, kao i povećanje pravne sigurnosti u javnim poslovima, već bitno doprinosi da se konačno prevaziđu modeli i prakse koje upravu isključivo vide kao „autoritativne aktivnosti” države.³⁴

D. Milenković ističe da rešenja u vezi sa upravnim ugovorima ne odgovaraju savremenim konceptima upravnog prava, a naročito modalitetima zakonskih rešenja o upravnim ugovorima u komparativnom pravu, te da uloga upravnog spora u rešavanju sukoba koji proističu iz upravnog ugovora ostaje nedorečena, pa samim tim ostaje i nedorečena uloga srpskog

31 Vlada Republike Srbije, Predlog Zakona o opštem upravnom postupku od 13. decembra 2013. godine, čl. 2.

32 Ibid., čl. 21.

33 Ibid., čl. 25 i čl. 26.

34 Stevan Lilić, *Upravno pravo / Upravno procesno pravo*, osmo izdanje, Beograd 2014, 317.

upravnog sudstva, odnosno Upravnog suda u rešavanju sporova nastalih u vezi sa upravnim ugovorima.³⁵

5. Zaključak

Perspektive implementacije evropskih standarda u pogledu prava na pristup sudu u upravnim stvarima u Srbiji moraju biti sagledane kroz dosadašnje i tekuće reforme u oblasti upravnog zakonodavstva. Odsustvo koordinisanog usklađivanja upravnog postupka i upravnog spora sa evropskim standardima prvi je znak loše perspektive za unapređenje prava na pristup sudu u upravnim stvarima koje je, kao što se vidi iz analize srpskog zakonodavstva, preko potrebno. Takođe, iz Akcionog plana za poglavlje 23, kao ključnog dokumenta po kome će se u narednih nekoliko godina vršiti reforme u oblasti pravosuđa, izostale su aktivnosti vezane za promenu zakonskog uređenja upravnog spora. Ta konstatacija otvara pitanje znanje eksperata upravnog prava da koriste evropski integracioni proces koji je participativnog i konsultativnog karaktera i koji može da nadomesti nedostatke jednostrano pisanog Akcionog plana za sprovođenje strategije reforme javne uprave u RS, 2015-2016. godine, u kome postoji predviđena promena ZOUP-a, ali ne i srpskog ZUS-a.

35 Dejan Milenković, Upravni ugovori – teorija, zakonodavstvo, Centar za javnu upravu, lokalnu samoupravu i javne politike Fakulteta političkih nauka u Beogradu, Beograd 2014.

Katarina Golubović, PhD, MA*

EUROPEAN STANDARDS OF RIGHT OF ACCESS TO COURT IN ADMINISTRATIVE MATTERS

Summary

Abstract: The European Court of Human Rights standards of judicial effective control over administrative activities are built through the expansion of administrative dispute and scope of the jurisdiction of the administrative court. The subject of an administrative dispute in the jurisprudence of the European Court of Human Rights is an administrative activity in the broadest sense. The scope of jurisdiction of the courts is conditioned by the nature of the case. Judicial Full control over administration is required in cases where the individual interest undoubtedly outweighed the public interest. Serbian legislative framework does not comply with the standards of the right to access to court in administrative matters, primarily because of the lack of specificity and narrow set of administrative dispute.

Keywords: administrative proceedings, the right of access to court, the European Court of Human Rights, an administrative matter.

* Katarina Golubović, PhD, licenced lawyer. This article is the result of research within the project Perspectives of Implementation of European Standards in the Serbian Legal System (179059), supported by the Ministry of Education, Science and Technological Development of the Republic of Serbia. .