



**УНИВЕРЗИТЕТ У КРАГУЈЕВЦУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ**

Сања Голијанин

**СУДСКА КОНТРОЛА АКТА
ДРЖАВНЕ УПРАВЕ**

Докторска дисертација

Ментор: проф. др Зоран Јовановић

Крагујевац, 2019. година

ИДЕНТИФИКАЦИОНА СТРАНИЦА ДОКТОРСКЕ ДИСЕРТАЦИЈЕ

| |
|--|
| <i>I. Аутор</i> |
| Име и презиме: Сања Голијанин |
| Датум и место рођења: 20. 09. 1979, Сарајево |
| Садашње запослење: виши асистент на ужој научној области Управно право и управа на Правном факултету Универзитета у Источном Сарајеву |
| <i>II. Докторска дисертација</i> |
| Наслов: Судска контрола аката државне управе |
| Број страница: 307 |
| Број слика: |
| Број библиографских података: 272 |
| Установа и место где је рад израђен: Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет |
| Научна област (УДК): 351.94:342.924 |
| Ментор: Др Зоран Јовановић, ванредни професор Правног факултета у Крагујевцу, ужа управноправна научна област; |
| <i>III. Оцена и одбрана</i> |
| Датум пријаве теме: 14. 09. 2012. године |
| Број одлуке и датум прихватања теме докторске дисертације: Одлука бр. 249/14, 08.05 2013. |
| Комисија за оцену научне заснованости теме и испуњености услова кандидата: <ul style="list-style-type: none">• Др Радоје Брковић, редовни професор Правног факултета у Крагујевцу, ужа јавноправна и теоријскоправна научна област;• Др Предраг Димитријевић, редовни професор Правног факултета у Нишу, ужа јавноправна научна област;• Др Зоран Јовановић, доцент Правног факултета у Крагујевцу, ужа јавноправна и теоријскоправна научна област; |
| Комисија за оцену и одбрану докторске дисертације: <ul style="list-style-type: none">• Др Зоран Лончар, ванредни професор, ужа јавноправна научна област, Правни факултет, Универзитет у Новом Саду, председник Комисије;• Др Горан Марковић, ванредни професор, ужа научна област Уставно право, Правни факултет, Универзитет у Источном Сарајеву, члан;• Др Александар Мартиновић, доцент, ужа јавноправна научна област, Правни факултет, Универзитет у Новом Саду, члан. |
| |
| Датум одбране дисертације: |

САДРЖАЈ

| | |
|---|---|
| УВОД | 1 |
| 1. ПРЕДМЕТ И ЦИЉ ИСТРАЖИВАЊА | 1 |
| 2. МЕТОДОЛОГИЈА ИСТРАЖИВАЊА | 6 |
| 3. НАУЧНА И ДРУШТВЕНА ОПРАВДАНОСТ ИСТРАЖИВАЊА | 7 |

Дио први КОНТРОЛА И АКТИ УПРАВЕ

Глава прва КОНТРОЛА УПРАВЕ

| | |
|---|----|
| 1. ПОЈАМ И ЗНАЧАЈ КОНТРОЛЕ УПРАВЕ | 8 |
| 2. ВРСТЕ КОНТРОЛЕ УПРАВЕ | 11 |
| 2.1. Правна контрола управе | 12 |
| 2.1.1. Управна контрола управе | 15 |
| 2.1.2. Судска контрола управе | 16 |

Глава друга АКТИ УПРАВЕ

| | |
|---|----|
| 1. ПОЈАМ УПРАВЕ | 21 |
| 2. ОПШТИ ПОГЛЕД НА НАСТАНАК И РАЗВОЈ УПРАВЕ | 23 |
| 2.1. Развој управе на просторима Босне и Херцеговине до 1918. године | 27 |
| 3. ОРГАНИЗАЦИЈА УПРАВЕ | 29 |
| 3.1. Организација државне управе и судске контроле на просторима бивше СФРЈ | 29 |
| 3.1.1. <i>Државна управа и судска контрола у периоду од 1918. до 1945. године</i> | 29 |
| 3.1.2. <i>Државна управа и судска контрола у периоду од 1945. до 1991. године</i> | 31 |
| 3.2. Организација државне управе и судска контрола у Босни и Херцеговини и Републици Србији | 37 |
| 3.2.1. Државно уређење Босне и Херцеговине | 38 |
| 3.2.2. Основе правног положаја органа државне управе | 43 |
| 3.2.3. Појам и обиљежја органа државне управе | 45 |
| 3.2.4. Организација државне управе | 48 |
| 3.2.4.1. <i>Органи управе</i> | 52 |
| 3.2.4.2. <i>Управне организације</i> | 54 |
| 4. ДЈЕЛАТНОСТ ДРЖАВНЕ УПРАВЕ | 56 |
| 5. АКТИ ДРЖАВНЕ УПРАВЕ | 59 |
| 5.1. Уводне напомене | 59 |
| 5.2. Правни акти управе | 60 |
| 5.2.1. Општи правни акти државне управе | 61 |
| 5.2.1.1. <i>Појам и обиљежја</i> | 61 |

| | |
|--|-----|
| 5.2.1.2. <i>Врсте и садржина управних прописа</i> | 62 |
| 5.2.2. Појединачни правни акти (државне) управе | 68 |
| 5.2.2.1. <i>Појам, обилежја и врсте појединачних правних аката</i> | 69 |
| 5.2.2.1.1. <i>Управни акт</i> | 70 |
| 5.2.2.1.2. <i>Однос управног акта и управних прописа</i> | 80 |
| 5.2.2.1.3. <i>Управни уговор</i> | 82 |
| 5.3. Материјални акти управе | 91 |
| 6. КРИТЕРИЈУМИ СУДСКЕ КОНТРОЛЕ АКТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ | 94 |
| 6.1. Контрола уставности и/или законитости..... | 94 |
| 6.1.1. <i>Врсте незаконитости аката управе</i> | 97 |
| 6.2. Контрола цјелисходности аката управе..... | 99 |
| 6.3. Уставносудска контрола путем уставне жалбе..... | 102 |

Дио други

СУДСКА КОНТРОЛА АКТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ У УПОРЕДНОМ ПРАВУ

Глава I

| | |
|---|-----|
| 1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА | 117 |
| 2. СУДСКА КОНТРОЛА АКТА УПРАВЕ У ФРАНЦУСКОЈ | 122 |
| 2.1. Развој судске контроле управе | 122 |
| 2.2. Организација и надлежност управног судства..... | 126 |
| 2.2.1. <i>Судска контрола законитости аката управе</i> | 129 |
| 2.3. Управни спор (<i>contentieux administratif</i>)..... | 131 |
| 2.3.1. <i>Карактеристике управног спора</i> | 140 |
| 3. СУДСКА КОНТРОЛА АКТА УПРАВЕ У ЊЕМАЧКОЈ..... | 147 |
| 3.1. Развој судске контроле управе | 147 |
| 3.2. Контрола законитости аката управе..... | 149 |
| 3.2.1. <i>Организација и надлежност управног судства</i> | 149 |
| 3.2.2. <i>Управни спор (Verwaltungsstreitsache)</i> | 151 |
| 3.3. Контрола уставности аката управе..... | 161 |
| 3.3.1. <i>Организација и надлежност Савезног уставног суда</i> | 162 |
| 3.3.2. <i>Уставносудска контрола аката управе</i> | 163 |
| 4. СУДСКА КОНТРОЛА АКТА УПРАВЕ У АУСТРИЈИ..... | 167 |
| 4.1. Развој судске контроле управе | 168 |
| 4.2. Контрола законитости аката управе..... | 170 |
| 4.2.1. <i>Организација и надлежност управног судства</i> | 170 |
| 4.2.2. <i>Управни спор</i> | 172 |
| 4.3. Контрола уставности аката управе..... | 176 |
| 4.3.1. <i>Организација и надлежност аустријског Уставног суда</i> | 176 |
| 4.3.2. <i>Уставносудска контрола управе</i> | 177 |
| 5. СУДСКА КОНТРОЛА УПРАВЕ У СЈЕДИЊЕНИМ АМЕРИЧКИМ ДРЖАВАМА | 180 |
| 5.1. Редовни судови и административни трибунали | 181 |
| 5.2. Судска контрола аката управе у САД..... | 184 |

Глава II

СУДСКА КОНТРОЛА АКАТА УПРАВЕ У ДРЖАВАМА НАСТАЛИМ НА ПРОСТОРУ СФРЈ

| | |
|--|-----|
| 1. Развој и организација судске контроле аката управе у републикама бивше СФРЈ | 191 |
| 2. Република Словенија | 196 |
| 3. Република Хрватска | 199 |
| 4. Република Сјеверна Македонија | 208 |
| 5. Република Црна Гора | 211 |
| 6. Босна и Херцеговина | 215 |
| 6.1. Судски систем Босне и Херцеговине | 215 |
| 6.2. Управносудска контрола аката управе | 218 |
| 6.3. Уставносудска контрола аката управе | 235 |

Део трећи

СУДСКА КОНТРОЛА АКАТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ У СРБИЈИ

Глава I

СУДСКА КОНТРОЛА ПРАВНИХ АКАТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ

| | |
|--|-----|
| 1. Историјски развитак система судске контроле управе у Србији | 244 |
| 2. Судска контрола општих правних аката управе | 248 |
| 2.1. Уставно судство у Србији | 250 |
| 2.2. Надлежности Уставног суда | 250 |
| 2.3. Контрола уставности и законитости општих правних аката управе | 252 |
| 2.4. Контрола уставности појединачних аката управе путем уставне жалбе | 256 |
| 3. Судска контрола појединачних правних аката управе (управни спор) | 260 |

Глава II

СУДСКА КОНТРОЛА МАТЕРИЈАЛНИХ АКАТА УПРАВЕ

| | |
|---|-----|
| 1. Појам и класификација материјалних аката управе (управних радњи) | 270 |
| 2. Судска контрола управних радњи | 272 |
| ЗАКЉУЧАК | 275 |
| БИБЛИОГРАФИЈА | 283 |

УВОД

1. ПРЕДМЕТ И ЦИЉ ИСТРАЖИВАЊА

У свим државама, независно од њиховог друштвено-политичког уређења органи државне управе имају велика овлашћења. То нужно повлачи контролу вршења тих овлашћења. Од стране правних писаца, контрола управе се најчешће означава као континуирана дјелатност коју врше овлашћени субјекти над радом управе, оцјењујући да ли управа правилно и законито користи своја овлашћења и остварује циљеве који су пред њу постављени. Тако широко поимање контроле управе може се подијелити, зависно од критеријума класификације, на поједине врсте и облике. У раду, изучава се проблематика судске контроле аката државне управе. Притом, полази се од судске контроле управе схваћене у ширем смислу. Дакле, као сваки вид судске контроле гдје је контролисани субјект државна управа, независно од предмета контроле. Али, с обзиром на чињеницу да је управни спор најзначајнији, и у пракси најзаступљенији облик судске контроле управе, највећи дио истраживања односи се на судску контролу схваћену у ужем смислу.

Претходно, потребно је прецизирати у којим су значењима употребљени одређени термини и изрази у раду. У науци управног права не постоји општеприхваћена дефиниција појма „управе“. Ипак, чини се да су се током дугогодишњих теоријских расправа и дилема искристалисала два основна схватања управе – органско и функционално. У границама постављене теме, опредјељујемо се за тзв. органско схватање појма управе, схватање које се своди на органе државне управе који су као такви означени позитивноправним прописима конкретне државе. Разлога за то је више. Најзначајнији аргумент у прилог прихватању, за потребе рада, таквог поимања „управе“ јесте сам предмет истраживања, који нужно претпоставља ослонац на позитивноправне прописе. Размотриће се контрола управних и неуправних дјелатности органа државне управе коју врше надлежни судови, али не и контрола над дјелатношћу других правних

субјеката који имају јавна овлашћења. У контексту наведеног, у тексту се под термином „управа“ подразумијева државна управа, што означава посебну врсту државних органа основаних за вршење управне дјелатности као основне дјелатности.

Обављање управне дјелатности, у крајњој линији, има за исход доношење правних или предузимање материјалних аката. Теоријска гледишта о питању појмовног одређења и подјеле „аката управе“, углавном су усаглашена. Како појам „акти управе“ садржински обухвата све акте органа и организација јавне управе (државне и недржавне управе) које они доносе, односно предузимају у свом раду, то је и њихова подјела разноврсна (наравно, полазећи од различитих критеријума класификације). Као најзначајнија, у правној науци се истиче подјела на правне акте управе и материјалне акте (управне радње), према томе да ли имају или немају непосредно правно дејство. Тежиште истраживања јесте на судској контроли правних аката државне управе као аката који производе непосредне правне ефекте. Ти акти се дијеле, према степену општости ситуације коју уређују, на опште правне акте (управне прописе) и појединачне правне акте.

С обзиром на чињеницу да живимо у Босни и Херцеговини, предмет нашег изучавања су првенствено правни прописи који су на снази у тој земљи, са акцентом на праву Републике Српске. Међутим, како се докторски рад брани на високошколској установи у Републици Србији, пажњу смо посветили и проучавању српског права.

Такав приступ изучавању односне теме има своје оправдање. Претпостављено интересовање домаће стручне, али и шире јавности за проблематику судске контроле државне управе у правном систему Босне и Херцеговине и Републике Србије, као и другим европским законодавствима, подстакли су истраживање теме. Поред тога, стиче се утисак да се судска контрола аката управе често схвата и поистовјећује само са управним спором, као обликом судске контроле законитости појединачних (у)правних аката. Притом, неоправдано остају занемарени остали облици судске контроле управе, прије свега, судска контрола општенормативних аката управе. Чини се неопходним анализирати и овај аспект контроле управе, тј. контролу уставности/законитости општих аката

државне управе коју, у већини европских земаља, обављају уставни судови. Неспорно је да се само условно ради о судској контроли управе, с обзиром да уставни судови нису дио судског система. Уставносудска контрола аката управе анализира се због чињенице да се услед оцјене законитости општих аката управе од стране уставних судова сужава обим контроле управних судова у појединим државама. Такође, контрола уставности појединачних аката (и радњи) управе којима се повређују уставна права и слободе остварује се путем института уставне жалбе/тужбе. Овај институт је у сложеном правном систему Босне и Херцеговине „покривен“ појмом апелације, и отвара низ питања теоријске, а прије свега, процесно-практичне природе. Сходно томе, институт апелације/уставне жалбе настојаћемо да научно разјаснимо уз критички осврт на постојећа законска рјешења.

У контексту судске контроле појединачних аката управе, у фокусу истраживања биће управни акт, али и управни уговор. Упоредноправно посматрано, једна од основних карактеристика управних уговора јесте да се спорови проистекли из њих рјешавају у управном спору, углавном у спору пуне јурисдикције. Сходно томе, термин „управни спор“ се користи у значењу контроле законитости појединачних аката државне управе. Дакле, не само управних аката, чија је оцјена законитости једини предмет управног спора према законским рјешењима у Републици Српској, него свих аката управе који су предмет управносудске контроле у држави о којој се, у конкретном случају, ради.

Начелно, судска контрола управе путем управног спора показује велику разноликост у европском законодавству. Али, у оквиру те различитости могу се препознати заједничка исходишта и ограничен број организационих модела. Два циља управносудске контроле управе: заштита субјективних права и правних интереса грађана и заштита објективне законитости у корелацији су са два различита концепта управног судовања (као дијела правосудног система или управног одлучивања).

Начин на који су организовани судови који врше контролу, предмет контроле, обим овлашћења суда, само су нека од питања која треба сагледати, а која *a priori* указују на извјесну разноликост правне регулативе у тој области у

појединим националним системима. Тако, у пракси постоје системи с различитом организацијом судова, различитим поступком и обимом заштите. Иако се чини да је питање организационих варијанти тј. повјеравање судске контроле аката управе посебним управним судовима или пак, редовним судовима, мање важно у поређењу с осталим, тиме се не умањује потреба за успостављањем специјализованих и независних управних судова. Данас, једино Босна и Херцеговина, „матична“ држава аутора овог рада, у односу на све државе региона и шире, нема посебне управне судове. Аргумент више за предочавање предности судске контроле законитости аката управе коју врше такви судови. Наравно, да би се могла дати нека општа оцјена квалитета судске контроле управе одлучујућа јесте могућност приступа надлежном суду, обим контроле, односно судских овлашћења и дејство судских одлука.

Значај који институт управног спора има није потребно посебно истицати. У прилог томе, поменућемо свеprisутну тенденцију ширења предмета управног спора, јер се концепт законитости схвата шире, што имплицира и ширу судску контролу аката управе. Очигледна је и европеизација те контроле усљед великог утицаја Европског суда за људска права. Па ипак, чини се, да значај овог облика судске контроле управе није довољно препознат у правном систему Босне и Херцеговине. С правом се поставља питање шта је узрок томе?! Из тих разлога, намјера нам је, не доказати незамјењивост овог облика судске контроле управе, него предочити теоријске и практичне аргументе који ће имати, као крајњи циљ, подизање свијести о значају института управног спора и потребе његове даље доградње у правном систему Босне и Херцеговине, али и Републике Србије.

Као примарни циљ рада, могла би се означити интенција да се подстакне разматрање одређених питања, и начелна потреба даљег праћења и проучавања судске контроле управе како би се унаприједио домаћи законодавни оквир у овој области.

*

* *

Предмет истраживања докторске дисертације, поред закључног дијела, биће обрађен кроз три тематске цјелине. У првом дијелу рада биће изложена схватања појма контроле и њених облика. Намјера нам је да кроз свеобухватан приказ облика правне контроле управе, прије свега, судске контроле управе, дамо увод за даљу научну анализу појединих института којима ћемо се бавити у преосталим дијеловима рада.

Напори ће бити усмјерени и у правцу систематског излагања организационе структуре државне управе, првенствено у Републици Српској и Републици Србији, с обзиром да је за правилно разумијевање постојећег механизма судске контроле државне управе неопходно претходно сагледати појам, врсте и систем органа државне управе. Третирању ових питања у босанско-херцеговачкој правној науци, до данас, посвећивано је веома мало пажње. Како су органи државне управе објект контроле, и с обзиром на специфичност државног уређења Босне и Херцеговине и њених ентитета, потребно је утврдити шта све чини управни апарат те државе. Наглашавамо, да је организациона структура државне управе подложна промјенама, те да је у раду приказан систем државне управе закључно са децембром 2018. године.

Такође, од суштинског значаја за проблематику истраживања јесу врсте правних аката које органи управе доносе. Околност да ли се ради о општенормативним или појединачним (у)правним актима условљава различит поступак контроле њихове уставности и/или законитости, органе који је спроводе и акте који се том приликом доносе. У раду се нећемо посебно бавити судском контролом материјалних аката управе (управним радњама), јер би то додатно оптеретило и разводнило текст. Уједно, значај и сложеност ове материје захтијевају детаљнију анализу исте, те би научна обрада материјалних аката управе могла представљати предмет засебне студије.

Други дио рада биће посвећен појединим облицима судске контроле аката државне управе у упоредном праву. Прије свега, контроли законитости аката

управе у праву Француске, Њемачке, Аустрије, САД и појединих држава бивше СФРЈ. У том правцу, потребно је сагледати судску контролу законитости и/или уставности аката управе кроз детаљну анализу одређених питања, као што су: карактеристике судова и других органа који врше контролу, предмет контроле, обим судских овлашћења итд. Упоредо са навођењем одређених позитивноправних рјешења, изложиће се и теоријски ставови најеминентнијих представника стране правне науке, као и судска пракса из области истраживања.

Трећи дио рада ће бити посвећен актуелној правној регулативи у области која је предмет истраживања у Републици Србији. Услиједиће извјесни критички осврт на право Босне и Херцеговине с обзиром да ове двије државе баштине исту правну традицију.

На крају, у оквиру закључних разматрања настојаћемо да дамо општу оцјену система судске контроле државне управе у Босни и Херцеговини. Уједно, изложићемо и одређена рјешења која би се евентуално могла прихватити од стране националног законодавца током даљег спровођења управно-процесне реформе.

2. МЕТОДОЛОГИЈА ИСТРАЖИВАЊА

Саобразно предмету и циљу рада, као одговарајуће методе истраживања коришћени су, прије свих, историјскоправни, нормативни и упоредноправни метод. Разлоге настанка управног спора, али и других правних института значајних за предмет истраживања у домаћем и упоредном праву, и сагледавање еволуције тих института, није могуће без употребе историјскоправног метода. Такође, одређење правог значења правних норми којима су уређени поменути институти, кроз анализу позитивног законодавства и судске праксе, као и компарација појединих националних правних система треба да омогући шире и дубље освјетљавање предмета истраживања.

3. НАУЧНА И ДРУШТВЕНА ОПРАВДАНОСТ ИСТРАЖИВАЊА

Контрола уставности и/или законитости аката државне управе од стране надлежних судова има велики значај у савременим демократским друштвима, какво тежи да постане и босанскохерцеговачко друштво. Међутим, значај ове контроле у обрнутој је сразмјери са њеном научном обрадом. На простору Босне и Херцеговине (Републике Српске и Федерације БиХ) скоро да нема радова који се баве проблематиком судске контроле аката управе. С друге стране, када је у питању Република Србија, судска контрола управе почива на богатој теоријској обради и судској пракси. Упркос томе, чини се да постоји низ питања која траже одговоре.

Научни допринос овог рада могао би се сагледати кроз одређене закључке који ће бити изложени након разматрања, упоређивања и систематизовања постојећих знања о судској контроли правних аката државне управе, како у домаћој правној теорији и законодавству, тако и у упоредном праву. Намјера није да верификујемо значај судске контроле управе, који је несумњив, него да дамо допринос разрјешењу одређених практичних дилема које постоје, прије свега, у законодавству Босне и Херцеговине и Републике Српске. Такође, да укажемо на одређена упоредноправна рјешења која би се евентуално могла прихватити приликом редиговања општих норми којима се уређује контрола уставности и законитости аката управе.

Истицање уочених недостатака постојећих законских рјешења судске контроле управе, и изналагање оптималних правних солуција за регулисање појединих питања, заједно са теоријским дијелом рада треба да омогући постизање општег циља. А то је унапређење квалитета и ефикасности судске контроле управе, и тиме цјелокупног правног система Босне и Херцеговине.

Дио први

КОНТРОЛА И АКТИ УПРАВЕ

Глава прва

КОНТРОЛА УПРАВЕ

Начелно, могућа су два основна приступа разматрању питања о контроли управе, у било којој држави. Могуће је прво приступити одређивању појма „контроле“, њених облика, значаја и сврхе, а потом сагледати шта се подразумева под појмом „управа“.¹ Такав приступ је прихваћен у раду, не само из разлога што се сматра уобичајеним, него се у датом случају чини сврсисходнијим у односу на приступ који предност даје појмовном одређењу „управе“, а потом и њене контроле.

1. ПОЈАМ И ЗНАЧАЈ КОНТРОЛЕ УПРАВЕ

У свим државама, без обзира на њихово друштвено-политичко уређење, најзначајнија овлашћења имају органи управе. Мноштво разноврсних послова које обављају, а који захтијевају стручно и функционално организовање, правилно и законито извршавање и остваривање циљева који се пред њих постављају, претпостављају ефикасан систем контроле управе. На тај начин, обезбјеђује се поштовање начела законитости у раду управе, као једно од основних начела правне државе, и истовремено обезбјеђује заштита права и правних интереса грађана и других субјеката о чијим правима и обавезама органи управе одлучују. Из

¹ Уп. Б. Кривокапић, *Контрола државне управе у Совјетском Савезу*, Институт за упоредно право, Београд 1988, 13.

наведеног, произилази суштина контроле над управом, контроле чија сврсисходност и ефикасност представљају један од основних задатака сваке државе.

Јер, свака држава, па тако и Босна и Херцеговина и Србија, тежи добро организованом и јаком државном апарату, чији органи и организације, а посебно органи управе, законито и ефикасно извршавају своју, прописима утврђену, општу улогу у друштву.² Тежећи том циљу, предвиђени су бројни и разноврсни правни инструменти за његово остваривање. Као најзначајнији, издваја се судска контрола над законитошћу аката државне управе – управни спор.³

Појам „контрола“ обухвата различита значења. Претходно, потребно је указати на етимолошко значење ријечи „контрола“. Наиме, у српски и друге језике ријеч „контрола“ преузета је из француског језика (франц. „contrôle“),⁴ гдје је настала спајањем двије ријечи „contre“ и „rôle“, док своје поријекло има, чини се, у лат. ријечи „contrarotulum“. Тај појам се употребљавао још у средњем вијеку за означавање преписа неке исправе, уговора, одлуке и др., сачињеног у циљу обезбјеђења веће правне сигурности.⁵ Временом, своју примјену је нашао у многим областима друштвеног живота. Између осталог, и као појам који се односи на контролу законитости и цјелисходности поступања свих субјеката у друштву.

Уз уважавање досадашњих бројних теоријских ставова по питању појмовног одређења контроле, покушаћемо дати једно начелно схватање наведеног појма. Тако, у ширем смислу, контрола би се могла означити као оцјена постигнутих резултата. У ужем смислу, као континуирана дјелатност праћења нечијег рада и

² Вид. Н. Бачанин, „Разлози доношења Закона о управним споровима“, *Правни систем Србије и стандарди Европске Уније и Савета Европе*, Крагујевац 2010, 19-20.

³ *Ibid.*

⁴ Дуго времена се сматрало да ријеч „контрола“ у француском језику има неодређено значење, чији је садржај прецизиран у терминологији управног права тек 1946. године. Прије тога, француски правни писци су говорили о „хијерархијској контроли“ (*contrôle hiérarchique*) и „туторској контроли“ (*contrôle de tutelle*). О овоме, више вид. S. Popović, *Organi i oblici kontrole u SFRJ*, Informator, Zagreb 1980, 9.

⁵ Више о овоме, вид.: З. Томић, *Управно право (управна контрола управе)*, Савремена администрација, Београд 1990, 9 и даље; С. Поповић, Б. Марковић, Р. Хрњаз, Р. Кузмановић, *Наука о управљању*, Научна књига, Београд 1987, 357.

упоређивања остварених резултата са унапријед утврђеним мјерилима, уз могућност корективног утицаја у случају одступања.⁶

Произилази, да контрола није сама себи циљ.⁷ Циљ једне такве активности јесте да се евентуалне грешке уоче и отклоне. Како савремени токови друштвеног и државног живота намећу управи велика овлашћења, а „когод ради, тај и греша [...] али управна власт највише,“⁸ контрола управе представља неминовност.

Уважавајући чињеницу да се функционални и органски појам управе (од потоњег се у раду полази) садржински не подударају, чини се корисним направити дистинкцију између појмова „контрола управе“ и „контрола органа управе“. Јер, појам „контрола управе“ претпоставља посебан облик правне контроле над дјелатностима којима органи државне, али и недржавне управе, остварују своје послове и задатке. С друге стране, синтагма „контрола органа управе“ означава контролу над органима државне управе, без обзира на дјелатност коју они врше.⁹ Иако полазну основу при изучавању судске контроле управе представља органско поимање управе којем одговара садржинско одређење појма „контрола органа управе“, у намјери да се избјегне непотребно оптерећење текста користимо појам „контрола управе“ у смислу контроле која се врши над органима државне управе.

Једно од основних начела којима се управа руководи у извршавању својих законом предвиђених послова и задатака јесте начело законитости. Како поштовање начела законитости у раду управе условљава и законитост самог правног поретка, сасвим су разумљиве тежње да она буде подвргнута контроли. И, премда правни прописи представљају подлогу управне дјелатности, јер органи управе могу доносити своје акте само на основу и у оквиру извршења закона и других прописа, могуће су различите повреде овог начела. С обзиром да управа има мноштво органа, најраспрострањеније функције, да своје одлуке доноси брзо и

⁶ Уп. на примјер: З. Томић, *op.cit.*,12; Н. Бачанин, *Управно право*, Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац 2000, 551; Л. Костић, *Административно право Краљевине Југославије, књ. III, Надзирање управе*, Београд, 2; Е. Пусић, *Наука о управи*, Загреб 1978, 310; Д. Милков, *Управно право III, Контрола управе*, Центар за издавачку делатност, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад 2013, 8-9.

⁷ Вид. Д. Милков, *op.cit.*,9.

⁸ Вид. Л.М. Костић, *Сабрана дела, други том, Административно право*, ЗИПС, Београд 2000, 633.

⁹ Уп. Р. Марковић, *Управно право, општи део*, Слово, Београд 2002, 469.

често их одмах спроводи у дјело,¹⁰ даје основа за претпоставку о неминовности појава незаконитог и неправилног рада њених органа. Стога је циљ контроле управе, како је већ истакнуто, да се грешке у раду управе уоче, истовремено отклоне, и на тај начин обезбиједи заштита законитости и заштита права и правних интереса грађана и других субјеката. Поред тог основног циља, контрола управе доприноси и бољем функционисању управе као цјелине, повећању одговорности за учињено, развијању повјерења и сигурности у законитост и правилност њене дјелатности.¹¹ Зато је њен значај у свакодневном животу велики, и његово посебно наглашавање чини се беспредметним.¹²

2. ВРСТЕ КОНТРОЛЕ УПРАВЕ

Средства и врсте контроле управе су бројне и разноврсне, као што је то и сама дјелатност управе. Полазећи од различитих критеријума класификације могу се уочити и различите подјеле. У правној теорији, као најзначајнији критеријуми истичу се два: околност да ли је контрола управе регулисана правним или ванправним правилима односно да ли орган који врши контролу има одређена правна овлашћења према управи у погледу предмета контроле или нема, и околност да ли контролни орган чини дио управног апарата или не.¹³ Произилази, подјела на правну и ванправну контролу управе и подјела на унутрашњу и спољну контролу. У наставку рада, изложићемо основне карактеристике правне контроле

¹⁰ Вид. Л. М. Костић, *Сабрана дела, други том, Административно право*, ЗИПС, Београд 2000, 633.

¹¹ Уп. Д. Милков, *op. cit.*, 10.

¹² Поједини правни теоретичари посебно истичу одређена општа начела којих би требало да се придржавају сви субјекти који обављају контролу. Тако, наводи се начело рационалности, начело истинитости, начело правовремености и начело одговорности. Вид. S. Роровић, *op. cit.*, 41 и даље. Чини се, да нема потребе посебно наглашавати чињеницу да свака контрола над управом, независно од чињенице који је орган врши, треба и мора бити рационална, ефикасна, одговорна итд.

¹³ О различитим критеријумима подјеле контроле управе, више вид.: З. Томић, *Опште управно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2009, 54-56; П. Кунић, *Управно право*, Правни факултет Универзитета у Бања Луци, Бања Лука 2010, 131-132; Н. Бачанин, *Управно право*, Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац 2000, 554-557.

управе и поједине њене облике који су у теорији и пракси већине земаља најзаступљенији.

2.1. Правна контрола управе

Правна контрола управе представља правно уређену дјелатност испитивања сагласности аката и радњи управе са правним прописима који су на снази. Префикс „правна“ има своје оправдање, јер овај вид контроле суштински опредјељују правна мјерила. Поред осталог, могућност примјене одговарајућих правних санкција (поништавање, укидање, мијењање, оглашавање ништавим, стављање ван снаге) уколико орган који врши контролу утврди незаконитост/нецјелисходност акта управе.¹⁴ За разлику од правне, ванправна контрола управе није у потпуности регулисана правним правилима, нити се управа контролише са аспекта њене законитости, већ напротив, са аспекта њене цјелисходности.¹⁵

Значај правне контроле управе је велики. Сматра се да би се грађани и други субјекти без ње налазили у истом положају какав су имала обесправљена лица из давно прошлог времена.¹⁶ За грађане, који су са управом у скоро свакодневном контакту, могућност вршења правне контроле аката управе представља гаранцију заштите њихових права и правних интереса. Истовремено, само њено постојање превентивно дјелује на управу приликом извршавања послова и задатака и остваривања циљева који су пред њу постављени.

Предмет правне контроле управе јесте контрола законитости и контрола цјелисходности управног рада. Конкретно, контрола законитости обухвата испитивање да ли се управа придржавала важећих правних правила, не само приликом обављања управних, него и неуправних (општенормативних)

¹⁴ Вид. М Рађеновић, *Право општег управног поступка и управног спора*, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука 2016, 250.

¹⁵ О ванправној контроли управе, више вид. З. Лончар, *Ванправна контрола управе*, магистарски рад, Нови Сад 1993.

¹⁶ Вид. М Рађеновић, *op. cit.*, 250.

дјелатности. Другим ријечима, контролише се законитост појединачних правних (и материјалних) аката управе, али и општих правних аката управе, управних прописа. С друге стране, контроли цјелисходности подлијежу само дискрециони управни акти, односно вршење контроле се своди на испитивање да ли је, у конкретном случају, надлежни орган између више правно једнаких солуција изабрао ону која на најбољи могући начин задовољава јавни интерес.¹⁷

Претходно је речено, да у зависности од организационе припадности вршилаца контроле, контрола управе може бити унутрашња или спољна. Тако се под унутрашњом контролом (или, како се још у доктрини назива управна контрола управе) подразумијева контрола коју врши један орган управе у односу на други орган управе. Спољна контрола означава контролу коју обавља орган који се налази изван управног апарата, као што је парламент, влада, судови итд. Зато овај вид контроле управе има мноштво својих модалитета (парламентарна контрола, владина контрола, судска контрола, контрола коју обавља омбудсман, уставносудска контрола поводом уставне жалбе, односно апелације¹⁸ итд). Судска контрола управе сматра се најзначајнијим спољним обликом контроле управе, односно „најјачом гаранцијом законитости њеног рада“.¹⁹

Интересантним се чини напоменути, да у правном систему Босне и Херцеговине одређени вид контроле над управом врше самосталне и *независне* (!?) управне организације, попут Агенције за заштиту личних података, Агенције за равноправност полова Босне и Херцеговине или Агенције за превенцију корупције и координацију борбе против корупције, које су основане на нивоу Босне и Херцеговине. Те и бројне друге агенције основане у Босни и Херцеговини у последњих неколико година, треба да обезбиједу остваривање одређених принципа на којима би требало да функционише савремена управа (као што је, примјера

¹⁷ О овоме, више вид. М Рађеновић, *op.cit.*, 250-251.

¹⁸ За разлику од већине држава у којима, и теоријски и практично, егзистира уставна жалба/тужба као правно средство за заштиту уставних права и слобода, у правном систему Босне и Херцеговине садржински исти институт „покривен“ је појмом апелације. Вид. Р. Лукић, “Улога Уставног суда Босне и Херцеговине у заштити уставних права и слобода”, *Правни живот* бр. 14/2007, 965-979.

¹⁹ Вид. З. Лончар, „Предмет управног спора“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније*, тематски зборник, књ II, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад 2014, 521.

ради, једнакост у поступању према грађанима), односно контролу својствену свим државним органима, па и органима управе.²⁰

За поједине облике спољне контроле управе, попут контроле коју обављају судови, може се рећи да припадају „чистој“ правној контроли управе (каквом се сматра и управна контрола управе).²¹ Контролише се, прије свега, законитост правних аката управе, и у случају утврђивања њихове незаконитости правно интервенише. Насупрот томе, парламентарна и владина контрола тзв. политичка контрола представљају, начелно, ванправну контролу управе чији је предмет, по правилу, контрола цјелисходности рада управе. Овом приликом, остављајући по страни политичку и друге облике ванправне контроле управе, с обзиром на непосредни предмет истраживања, чини се довољним констатовати да се ни политичкој контроли не може у потпуности негирати правни карактер с обзиром на то да је поступак за њено спровођење регулисан извјесним правним правилима садржаним у одлукама, пословницима и другим општим актима, као и чињеницу да се као предмет такве контроле може јавити и оцјена законитости рада управе.²² У правној науци постоје различите подјеле правне контроле управе, али се као два основна облика наводе управна и судска контрола.²³ Из тих разлога, осврнућемо се у кратким цртама, на специфичне карактеристике наведених облика контроле управе.

²⁰ Уп. З. Лончар „Контрола управе од стране независних државних органа“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније*, тематски зборник, књ. III, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад 2015, 537-556. У Републици Србији, у спољну контролу управе спада контрола коју врши Уставни и Управни суд, Заштитник грађана, Повереник за доступност информација од јавног значаја и заштиту података о личности, Повереник за заштиту равноправности, Агенција за борбу против корупције и Државна ревизорска институција. О овоме, више вид. З. Лончар (2015), 537-556.

²¹ Вид. З. Томић (2009), 54.

²² Вид. П. Димитријевић, *Управно право, Општи део*, Ниш 2008, 150.

²³ У управноправној доктрини, полазећи од различитих комбинација истовјетних критеријума подјеле, правна контрола управе се дијели на различите начине. О овоме, више вид.: З. Томић (2009), 56; Р. Марковић, *Управно право*, Београд 2002, 469-470; М. Рађеновић, *op.cit.*, 251; Д. Милков, *op.cit.*, 11-14.

2.1.1. Управна контрола управе

Историјски посматрано, управна контрола управе представља први облик контроле над државном управом, над њеним органима и њиховом дјелатношћу. Дуга традиција овог облика контроле органа управе, изњедрила је у управно-правној доктрини бројне радове посвећене значају, настанку и модалитетима управне контроле управе.²⁴ Како би нас детаљнија расправа о овом питању удаљила од задате теме, указаћемо у кратким цртама на неколико основних чињеница везаних за управну контролу управе.

Развој управне контроле могуће је посматрати кроз призму два основна модела: француског (хијерархијско-старатељски) и аустријско-њемачког модела (законског).²⁵ Са становишта првог модела, контролна овлашћења су произилазила из односа својствених организацији државне управе, хијерархијских односа, какви су постојали у централизованим државама, и из тзв. административно-старатељских веза државног апарата и појединих вандржавних колективитета са одређеним степеном самосталности. У државама које примјењују хијерархијски модел управне контроле управе, попут Француске, који представља искључиво само унутрашње средство кориговања рада управе, појединцима стоји на располагању, прије свега, судски пут заштите права и интереса, који је развијенији и поузданији од „управног“ пута. Други модел управне контроле управе, законски модел, настао је као посљедица немогућности да се на основу начела хијерархије обезбиједи законитост и цјелисходност у раду управе, а посебно да се заштите права и правни интереси појединаца и правних лица. Контролна овлашћења произилазе из правних прописа, те унутрашња контрола постаје постепено потпуно правно регулисана.²⁶

Основни квалитет савремене управне контроле управе представља њена свеобухватност. Током вршења контроле оцјењује се правилност управног

²⁴ О управној контроли управе, више вид.: З. Томић, *Управно право (Управна контрола управе)*, друго проширено издање, Савремена администрација, Београд 1990; Д. Милков, „Појам, врсте и облици контроле управе“, *Право-теорија и пракса*, вол. 9, бр. 8-10/1992, 59-65; В. Иванчевић, *Институције управног права књига I*, Загреб 1983.

²⁵ Вид. З. Томић (1990), 100-103.

²⁶ *Ibid.*

поступања у свим његовим сегментима. Ширина и богатство законски предвиђених овлашћења органа који врши контролу чини овај облик контроле управе неопходним. За илустрацију наведене тврдње, навешћемо управну контролу над државном управом која се, стандардно, раздваја од управне контроле над недржавном управом. Поменута контрола претпоставља жалбену и ванжалбену контролу. Жалбена контрола се остварује поводом уложене жалбе, чија је сврха да се одређена управна ствар узме у разматрање од стране другостепеног органа управе и испита законитост и/или цјелисходност одлуке првостепеног органа. С друге стране, ванжалбена контрола, контрола која се одвија по ванредним правним средствима у управном поступку, одвија се искључиво по службеној дужности надлежног надзорног органа, и начелно, не предвиђа могућност контроле цјелисходности управног поступања.²⁷

2.1.2. Судска контрола управе

Судска контрола управе у свим савременим државама представља најважнији облик спољне правне контроле управе. На овом мјесту, о контроли управе од стране судова као посебних државних органа биће ријечи тек толико да се заокружи начелно излагање на тему контроле управе.

Специфична обиљежја судске контроле управе, обиљежја која је издвајају од других облика контроле управе, могу бити формалног и материјалног карактера. Формална обиљежја судске контроле управе тичу се органа који врши контролу и поступка по којем се врши. Материјална обиљежја се свде на постојање спорне ситуације односно спора о одређеном правном питању, најчешће о повреди субјективног права, затим на ограниченост контроле спољним подстицајем у смислу постојања „захтјева“ за правну заштиту, те обим судских овлашћења која

²⁷ Ванжалбена контрола, међутим, често може бити покренута и од стране појединаца и других субјеката, дакле, „споља“. О овоме, вид. З. Томић, *Коментар Закона о управним споровима са судском праксом*, ЈП Службени гласник, Београд 2012, 46-54.

обухватају испитивање само законитости аката управе, не и цјелисходности, или ефикасности, правичности итд.²⁸

Схватања која преовладавају у домаћој правној теорији, а која судску контролу управе често поистовјећују само са управним спором, односно са контролом законитости појединачних (у)правних аката полазе од материјалних обиљежја судске контроле управе. Свој основ црпе из чињенице да се управносудска контрола суштински разликује од контроле коју судови врше над дјелатностима органа управе које нису управне (као што је то контрола општих аката управе).²⁹

Поред теоријског дефинисања судске контроле управе, законска одређења налазимо у општим нормама којима се уређује материја управног спора што ће бити презентовано у дијелу рада који се односи на судску контролу управе у одабраним правним системима. Како предмет управног спора могу бити, према својој правној природи, различите активности управе (правни акти и материјални акти, општи и појединачни правни акти, акти чињења и акти нечињења итд.) од начина на који је дефинисан предмет управног спора у конкретном правном систему зависе и границе до којих суд може ићи приликом контроле управе. Уједно, и ефикасност правне заштите грађана од незаконитог рада управе.³⁰

У тексту Препоруке Комитета министара Савјета Европе Р (2004) 20 која се тиче судске контроле аката управе дата је дефиниција те контроле на основу четири критеријума: орган који врши контролу, предмет контроле, правила поступања и мјерила контроле. Тако се под „судском контролом“ (*judicial review*) подразумева испитивање и утврђивање законитости управног акта и предузимање одговарајућих мјера од стране суда, са изузетком контроле коју обављају уставни судови. Под „управним актом“ подразумевају се сви правни акти управе, како

²⁸ Вид. Д. Милков, „Судска контрола управе“, *Управа у условима транзиције*, Будва 1995, 214-220. У правној теорији, присутна су схватања да је специфично материјално обиљежје судске контроле управе, поред наведеног, и у природи акта којим се функција судске контроле управе остварује. О овоме, више вид. Р. Марковић, *op.cit.*, 479.

²⁹ С обзиром на интенцију да судску контролу управе сагледамо у ширем смислу, у раду се, у великој мјери, ослањамо на формалне аспекте контроле: орган надлежан да спроводи контролу и поступак по којем се врши. Притом, фокус је усмјерен на „класичну“ судску контролу управе, тј. управни спор.

³⁰ Вид. З. Лончар (2014), 522.

појединачни, тако и општи, као и материјалне радње и пропуштања.³¹ За разлику од теоријских схватања судске контроле управе која, чини се, полазе од тога шта би, према мишљењу појединих правних писаца требало бити предмет судске контроле, њено дефинисање у тексту Препоруке Савјета Европе се своди на то шта предмет судске контроле јесте у већини европских држава.³²

И док је *ratio* судске контроле управе у скоро свим државама углавном исти, органи који ту контролу врше различито су организовани. У неким државама ту контролу врше редовни судови (судови опште надлежности, у посебним вијећима), у другим, специјализовани управни судови. У државама у којима је контрола законитости аката управе повјерена управним судовима, управни судови, углавном контролишу и законитост подзаконских општих аката управе. У теорији се нарочито наглашава, да је темељ правне државе управо судска контрола над актима управе, с обзиром да она подразумејева два основна захтјева правне државе. А то су: подвођење активности државе и свих јавних субјеката, као и појединаца, под правна правила и санкционисање, од стране суда, у случају непоштовања истих.³³

У правним системима Босне и Херцеговине и Републике Србије, поред управносудске и уставносудске контроле постоје и други модалитети судске контроле управе схваћене у *ширем* смислу. У питању је контрола која се врши у парничном и кривичном поступку. Судови у парничном поступку, на посредан начин, контролишу рад органа управе кроз рјешавање спорова за накнаду штете проузроковане незаконитим и неправилним радом управе, односно расправљају и о материјалној одговорности политичких функционера и државних службеника, уколико је њиховим радом причињена штета појединцима, њиховим колективитетима или држави. Такође, о штети која настане као последица вршења управне дјелатности, односно незаконитог акта који је оспорен у управном спору, може се евентуално одлучити и у парничном поступку.³⁴ У кривичном поступку, редовни судови одлучују о кривичној одговорности функционера, државних

³¹ Текст Препоруке цитиран према књизи: *Пракса Европског суда за људска права и примена европских стандарда у управном праву Србије*, Врховни суд Србије, Београд 2007, 142-145.

³² Слично, вид. Ј. Јеринић, *Судска контрола управе*, Правни факултет Универзитета Унион, Службени гласник, Београд 2012, 29-30.

³³ Вид. F. Lovo, *Velike savremene demokratije*, Izdavačka knjižarnica Zorana Stojanovića, Sremski Karlovci 1999, 89.

³⁴ Вид. З. Лончар (2014), 522.

службеника и других запослених лица у органима управе у вези са кривичним дјелима против службене дужности (примање мита, давање мита итд.).³⁵ Да би се избјегла опасност од разводњавања текста, ови облици посредне контроле управе, за разлику од контроле уставних судова у уставно-судском поступку, неће бити предмет истраживања

С друге стране, највећи значај, како теоријски, тако и практични, несумњиво има судска контрола управе која се остварује према правилима посебног управносудског поступка, тј. управног спора. Прва држава у Европи која је створила посебне судске органе за заштиту права грађана и контролу управе била је Француска, у виду обласних савјета и Државног савјета, као највишег управног суда, који су рјешавали „административне спорове“. Услиједило је оснивање посебних судова у Њемачкој, Аустрији, Италији и многим другим европским земљама, чиме је настао тзв. европско-континентални систем управног судства који подразумијева постојање посебног судског поступка испитивања законитости (у)правних аката у виду управног спора.³⁶

*

* *

У правном систему Републике Српске, цјелокупна дјелатност републичке управе подведена је под различите правнополитички институционализоване облике контроле.³⁷ Политичку контролу врши Народна скупштина Републике Српске и Влада Републике Српске. Судска контрола републичке управе, у зависности од тога да ли је предмет контроле испитивање законитости управних аката или уставности и/или законитости подзаконских општих аката органа управе, у надлежности је редовних судова, односно Уставног суда Републике Српске.

Србијански систем судске контроле аката управе одликује досљедна подјела надлежности између два суда - Управног и Уставног суда. Управни суд је надлежан

³⁵ Вид. М. Рађеновић, *Право управног спора*, Универзитет у Бања Луци, Правни факултет, Бања Лука 2010, 22-23.

³⁶ Уп. С. Лилић, *ЗУС и ЗУП са компаративним законодавством и регистром појмова*, Савремена администрација, Београд 1999, 213-214.

³⁷ Вид. М. Рађеновић (2010), 22.

да врши контролу законитости управних и других појединачних правних аката, док је за контролу свих општих правних аката искључиво надлежан Уставни суд Републике Србије.

Глава друга

АКТИ УПРАВЕ

1. ПОЈАМ УПРАВЕ

Дефинисање појма „управа“ представља једно од најсложенијих питања у науци управног права. Полазну основу за један општи осврт на то питање чиниће, поред формалних и материјалних обиљежја управе као друштвене појаве, и домаћи нормативно правни систем у којем управа остварује своју улогу у друштву.

Термин „управа“ има вишеструко значење, како у свакодневном говору, тако и у стручној литератури. Најчешће, употребљава се у означавању одређених појава везаних за државу, њену организацију или, пак, њене дјелатности, што се посебно уочава у европској терминологији.³⁸ Чини се, да је управо то разлог што у науци управног права ни до данас није дата дефиниција управе која би била општеприхваћена. Колико је теоретичара који су истицали сопствено разумијевање и дефинисање управе, чини се да је толико и дефиниција управе. То је, пак, и разумљиво, уколико смо свјесни динамизма једне такве појаве.

С друге стране, у непрекидним напорима који су се чинили, а и данас чине, у правцу одређења појма „управа“, може се уочити да су се временом искристалисала два основна схватања: органско и функционално.³⁹ Основ за разликовање ових схватања јесте у двојаком значењу појма „управа“: као одређеног скупа истоврсних вршилаца управе (органа, односно организација) или одређене дјелатности односно функције. Без претензије да наводимо многобројна теоријска схватања појмовног одређења „управе“, имајући у виду границе постављене теме, нити да дајемо њен теоријско-правни појам, чини се довољним нагласити, да се за потребе истраживања опредјељујемо за тзв. органско схватање управе. Другим

³⁸ О овоме, више вид. Н. Бачанин, *Теорија управног права*, Пословно-економски биро, Београд 1994, 13-14.

³⁹ Вид. П. Димитријевић, *Основи управног права*, Центар за публикације Правног факултета у Београду, Београд 1983, 7-91; Н. Бачанин (1994), 14-116; П. Кунић, *op. cit.*, 6-33.

ријечима, схватање које се своди на органе и организације државне управе који су као такви одређени позитивним прописима сваке конкретне државе. Притом, основни разлог таквом приступу лежи у чињеници што би прихватање функционалног појма управе подразумијевало проучавање оних облика контроле који се врше само над управном дјелатношћу. Такође, у свакој савременој држави, па тако и у Босни и Херцеговини и Републици Србији, управну дјелатност не обављају само органи државне управе, него и други органи и организације када су им повјерена јавна овлашћења, што би захтијевало проучавање судске контроле која се остварује над управном дјелатношћу свих органа и организација, не само органа државне управе.⁴⁰ Не умањујући значај другачијег приступа појмовном схватању управе, односно схватању управе у функционалном смислу, за потребе истраживања судске контроле правних аката државне управе (појединачних и општих) органско поимање управе чини се подеснијим.

Премда се појам управе у органском смислу чини јасним, ипак, у правној теорији постоје одређена размимоилажења при утврђивању његове садржине.⁴¹ С једне стране, појам „државна управа“ уобичајено претпоставља посебну врсту државних органа који се оснивају за вршење управне дјелатности. Сматра се да се одређивање појма државне управе на овај начин ослања на извјесне функционалне елементе. С друге стране, уколико се под органима управе подразумијевају само одређени државни органи који имају извјесна организациона (формална) обиљежја, без обзира на њихову основну дјелатност, такво поимање управе у органском смислу изводи се на основу организационих елемената.⁴²

Дилеме у садржинском утврђивању органског појма управе посебно долазе до изражаја у ситуацији када правним прописима одређене државе нису одређени органи државне управе. Јер, неспорна чињеница је, да савремене државе имају бројне и различите органе што неминовно доводи до тога да правним прописима поједини од њих нису идентификовани као органи државне управе.⁴³

⁴⁰ Слично, вид. Б. Кривокапић, *op. cit.*, 14-15.

⁴¹ Вид. Н. Бачанин (1994), 15-16.

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Ibid.*, 16-17.

У пракси, рјешење се, по правилу, проналазило примјеном тзв. негативног критеријума, на начин да се неки државни орган, ако уставом или законом није експлицитно означен као орган државне управе, сматрао таквим уколико није сврстан у законодавне или судске органе. Међутим, у правној доктрини се исправно наглашава да такав приступ не одговара савременим правним системима, из више разлога. Као први, наводи се да је примјена негативног критеријума могућа само у државама са строго успостављеном подјелом власти, а развој савремених држава неминовно доводи до појаве низа нових државних органа чије се дјелатности не могу сврстати у класичну законодавну, извршну или судску власт.⁴⁴

Тиме се отвара питање критеријума класификације државних органа, односно шта је то што одређене државне органе чини органима државне управе и тиме диференцира од осталих државних органа. У намјери да покушамо дати одговор на ово питање, полазну основу чиниће позитивно-правни прописи Републике Српске и Републике Србије. Неће се занемарити ни теоријски приступ. Али, изучавање било које појаве у друштву, а посебно управе, искључиво са теоријског аспекта било би бесмислено. Јер, „државна управа“ као институт представља елемент динамичног развојног процеса и неминовно носи печат политичког и правног система одређене државе.⁴⁵

Претходно, општи осврт на развојну димензију државне управе треба да допринесе ширем сагледавању овог феномена, који, суштински посматрано, чини државу оним што она јесте.

2. ОПШТИ ПОГЛЕД НА НАСТАНАК И РАЗВОЈ УПРАВЕ

Управа постоји откада и држава, јер „нема државе без управе као што нема ни управе без државе“.⁴⁶ Улога управе у свим историјским раздобљима везана је за државу, представља посебан механизам за остваривање циљева државе. Начелно

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ Вид. П. Кунић, *op. cit.*, 5.

⁴⁶ Вид. Д. Милков, *Управно право I Уводна и организациона питања*, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет, Нови Сад 2001, 21.

посматрано, управа је „[...]готово у свим друштвима у функцији улоге државе која се испољава у заштити друштвених односа[...]разрјешавању сукобљених интереса и развијању активности од опште користи, чији садржајни оквир чини стварање економских, политичких, социјалних и културних предуслова за развој одређене друштвене заједнице.“⁴⁷

Сам процес стварања државе, и у оквиру ње развијене и хијерархијски уређене државне управе, трајао је дуго. У првим људским заједницама, родовима и племенима, управу је чинила група наоружаних људи која је управљала заједницом и чији је основни задатак био да брани постојећу заједницу од спољних напада непријатеља. Та група наоружаних људи је у себи сједињавала полицијске, војне, пореске и многе друге органе, које је дуго времена карактерисала слобода у поступању.⁴⁸

У античко доба појавом градова-држава, управа, односно њене дјелатности попут одбране града од спољњег непријатеља, одржавање унутрашњег реда и мира, прикупљање пореза итд. постепено добијају на значају, иако се одвијају у оквиру јединственог система политичке власти. Сви државни послови представљају истовремено и политичке и управне. Такав тип управе, у правној теорији познат под називом магистратски тип управе, у античкој држави присутан у знацима, посебно се развио у римској држави у вријеме републике.⁴⁹ С обзиром на чињеницу да у то вријеме није постојала диференцијација политичке власти од управе, магистратски тип управе, иако се сматра претечом уобличавања идентитета управне дјелатности, није био погодан оквир за развој управе.⁵⁰ Тек се у доба

⁴⁷ Вид. П. Кунић, *op. cit.*, 34.

⁴⁸ Вид. Д. Милков (2001), 21-22. Интересантно је истаћи, да поједини правни писци развојни период управе посматрају кроз три фазе, које се, заправо, везују за одређени тип државе: период сталешке државе, период полицијско-апсолутистичке државе и период правне државе. Више о томе, вид.: Л. М. Костић, *Административно право Сабрана дела други том*, ЗИПС, Београд 2000, 21-25; Д. Милков (2001), 22 и даље.

⁴⁹ Вид. Е. Пусић, *Управни системи I*, Загреб 1985, 137 и даље; П. Кунић, *op. cit.*, 35.

Магистрати у римској држави су претежно обављали послове политичког карактера, али су постојали и магистрати који су обављали управне послове. Као такви, у литератури се наводе квестуре који се првобитно баве полицијским пословима, касније финансијским пословима, те организовањем јавних игара. Вид. О. Свџан, *Samoupravljanje u upravnoj organizaciji*, Split 1978, 37. Наведено према: П. Кунић, *Управно право*, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, Управа за полицијско образовање, Бања Лука 2010, 35.

⁵⁰ Вид. О. Свџан, *Samoupravljanje u upravnoj organizaciji*, Split 1978. Наведено према: П. Кунић, *op. cit.*, 35.

Римског царства постепено развија државна управа, односно долази до подјеле државне управе на финансијске, полицијске, правосудне и друге послове који ће вијековима касније представљати класичне ресоре државне управе.⁵¹

У Француској, државна управа се вијековима развијала. У почетку, око краљеве власти, касније у виду децентрализоване управе, јер су се краљеви савјетници налазили на челу „министарских одјела“ у покрајинама, који представљају претечу будућих ресора државне управе. У XVI вијеку, долази до оснивања и одређених управних организација које су опстале до данас.⁵² Декретима из 1789. године и Уставом донесеним 1791. године (уз формирање регија 1982. године) постављени су темељи данашње територијалне организације Француске. Основане су комуне, дистрикти (данашњи арондисмани) и департмани, а током Револуције, појединим декретима успостављен је централистички модел управљања државом.⁵³

Када је у питању Њемачка, развој савремене државне управе могуће је пратити од XIX вијека. Њемачка је од самог почетка имала федерално државно уређење. Наиме, први савез њемачких земаља, тзв. Свето Римско Царство Њемачке Народности окупљао је неколико међусобно зависних, али ипак самосталних земаља (*Lander*) које су имале сопствену управу. У XVIII вијеку, Пруска, као једна од тадашњих њемачких земаља, поставља темеље модерне њемачке управе. Пруски краљ Friederich Wilhelm I оснива Опште министарство финансија 1713. године, из којег су се временом развила посебна министарства. 1749. године установљава се и функција канцелара који координира рад министарстава, а за свој рад одговара краљу.⁵⁴

Када су 1727. године основане прве високошколске установе намијењене искључиво образовању државних службеника, службеника који престају да служе краљу, а почињу служити јавном интересу, и чији је основни задатак извршавање

⁵¹ Вид. П. Кунић. *op.cit.*, 35.

⁵² О овоме, више вид. Е. Pusić, *Hrvatska središnja državna uprava i usporedni upravni sustavi*, Školska knjiga, Zagreb 1997.

⁵³ Вид. V. A. Schmidt, *Democratizing France: The political and administrative history of decentralization*, Cambridge University Press, New York, 1990.

⁵⁴ Вид. Е. Pusić, *Javna uprava i društvena teorija*, Suvremena javna uprava, Zagreb 2007. Наведено према: R. Manojlović, „Javna uprava i politički sustav Savezne Republike Njemačke: modernizacija kroz očuvanje tradicije“, *Hrvatska i komparativna javna uprava*, br. 1/2015, 141-144.

закона и заштита јавног интереса, сматра се да почиње развој њемачке државне управе у савременом смислу.⁵⁵

Судска контрола законитости управе настаје у другој половини XIX вијека који „представља“ завршну етапу стварања правне државе, односно подвођења управе под правна правила.⁵⁶ Ранија, начелно, слободна дјелатност органа управе постаје везана законима. Наравно, сам процес правне институционализације био је условљен различитим друштвено-политичким приликама које су постојале у европским земљама. Најбрже се одвијао у Француској гдје је апсолутизам срушен револуционарним путем (1789. године), што је имало за посљедицу радикалне промјене. Карактеристично за Француску јесте прихватање принципа потпуне везаности управе за право, у смислу да управа може предузимати само оне активности на које је изричито овлашћена законом.⁵⁷

У другим европским континенталним државама, прије свега Њемачкој и Аустрији, гдје се феудалистички систем постепено разграђивао, управа је у почетку била подвргнута законима који су представљали само неку врсту границе, а не извор свих овлашћења. Управа је могла да ради све што није било изричито забрањено. Међутим, временом су се ове разлике у поимању законитости рада управе изгубиле.⁵⁸

О значају подвођења државне управе под правна правила, као негације арбитрерности и самовоље, излишно је говорити. Подвргавање државне управе правним нормама представља основ заштите права и правних интереса грађана пред политичком влашћу.⁵⁹ С тим у вези је и обезбјеђење судске контроле правних аката државне управе.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Вид. Д. Милков (2001), 24-25.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ У односу на континентални дио Европе, у Енглеској се процес подвођења управе под право одиграо знатно раније, након револуције 1688. године, када је срушен апсолутизам. Управа је већ тада могла предузимати само оне активности на које је била овлашћена правилима општег права, а не специфичним управним нормама. О овоме, вид. Д. Милков (2001), 25.

⁵⁹ Вид. З. Томић (2012), 58.

2.1. Развој управе на просторима Босне и Херцеговине до 1918. године

Развој управе на просторима Босне и Херцеговине може се првобитно посматрати кроз призму феудализма који се развио у земљама Источне Европе под турском влашћу, с обзиром на то да су наши крајеви вијековима били управо под том влашћу.⁶⁰ Босанска феудална држава имала је слично државно уређење као и остале „југословенске“ феудалне државе, уз извјесне специфичности које су долазиле до изражаја кроз положај појединих органа централне власти. На челу босанске државе био је формално владар,⁶¹ да би крајем XIV и током XV вијека главну ријеч у политичком животу Босне имала крупна властела. Феудални сабор (сталешка скупштина босанских феудалаца) у чијем раду су учествовали владар и крупна властела представљао је други орган државне власти, у чијој су надлежности били најважнији државни послови.

Феудалне државе бивших југословенских народа престале су да постоје у одређеним историјским условима, турским продором на Балканско полуострво.⁶² Освојивши „наше“ земље, Турци-Османлије су завели своје аграрно уређење, своје друштвене односе и политичку организацију. Феудална Турска је успоставила монархијско-централистички систем у којем је сва власт била у рукама султана, са развијеним и централизованим управним апаратом. Султан је, као врховни поглавар државе, уживао неограничено право својине на државној земљи која се звала *ерази мерија* (*erazi miri*), и чија је заштита неповредивости могла да се обезбиједи само помоћу јаке централизоване управе. У структури власти, „испод“ султана био је велики везир који је имао улогу председника владе, јер се налазио на челу савјета који се звао диван.⁶³

⁶⁰ Вид. А. Суџеска, *Istorija države i prava naroda SFRJ*, Svjetlost, Sarajevo 1988, 73 и даље.

⁶¹ Титула босанских владара се временом мијењала. У почетку, владар се звао кнез, касније бан, а од 1377. године крунисањем бана Твртка за краља, и краљ. Вид. А. Суџеска, *op.cit.*, 73 и даље.

⁶² Српска феудална држава престала је да постоји тек 1459. године падом града Смедерева, док је босанско краљевство уништено 1463. године заузимањем града Јајца од стране Турака. О положају наших народа под турском влашћу, више вид. А. Суџеска, *op.cit.*, 98-124.

⁶³ Изједначен са њим у хијерархијској структури власти био је функционер (шејхобисламу) који је био на челу засебне организационе структуре у државној управи коју су чинили тзв. људи закона. О овоме, више вид. П.Кунић, *op.cit.*, 39-40.

Орган правосуђа је био кадија. Као правосудна установа, кадија је, поред осталог, био надлежан да суди свима (и муслиманима и хришћанима) у управним стварима. Даље, као чувар закона и извршилац наредаба централне власти, био је овлашћен да води надзор над дјеловањем свих државних службеника на подручју кадилука, па и читаве провинције, и да о свим неправилностима у њиховом раду извјештава цара и везира.⁶⁴

Постепено издвајање управе у оквиру државне организационе структуре јавља се тек у периоду окупације Босне и Херцеговине од стране Аустроугарске, на основу одлуке Берлинског конгреса 1878. године. Аустроугарску управну власт у Босни и Херцеговини одликовале су двије специфичности: прва, да је врховна управна власт припадала аустроугарској влади, у чије име је послове управе обављало заједничко министарство финансија⁶⁵ и друга, да цивилна и војна власт нису биле потпуно одвојене и разграничене. До 1882. године, постојало је јединство цивилне и војне власти, а на челу државе био је војни командант.⁶⁶ Управна и судска власт су биле јединствене. До њихове диференцијације долази 1906. године оснивањем средњих судова који су обављали судску власт.⁶⁷ Међутим, у том периоду, судска контрола управе у Босни и Херцеговини није постојала.⁶⁸

Након анексије Босне и Херцеговине 1908. године, земља добија статус аустроугарске колоније. Убрзо потом, 1910. године проглашен је Устав за Босну и Херцеговину. Босна и Херцеговина је имала свој сабор и владу (односно владину конференцију) који су били под непосредном контролом аустроугарске монархије, односно њеног владара.⁶⁹

⁶⁴ Вид. А. Суџека, *op.cit.*, 118.

⁶⁵ Таква ситуација није била у другим покрајинама у Аустроугарској монархији.

При заједничком министарству финансија у Бечу постојао је Босански биро који је, преко Земаљске владе у Сарајеву, управљао Босном и Херцеговином. Земаљску владу су чинили: државни поглавар, цивилни адлатус и шефови одјељења, којих је у почетку било три: административно, финансијско и правосудно. Касније је основано привредно одјељење, те одјељење за наставу и богоштовље и техничко одјељење. Вид. А. Суџека, *op.cit.*, 187.

⁶⁶ Вид. А. Суџека, *op.cit.*, 119 и даље.

⁶⁷ Вид. П.Кунјић, *op.cit.*, 48.

⁶⁸ Вид. И. Копрић, „Управно судовање на подручју бивше Југославије“, *Hrvatska javna uprava* 1/2006, 226.

⁶⁹ Вид. П.Кунјић, *op.cit.*, 48.

3. ОРГАНИЗАЦИЈА УПРАВЕ

3.1. Организација државне управе и судске контроле

на просторима бивше СФРЈ

3.1.1. Државна управа и судска контрола у периоду од 1918. до 1945. године

Након стварања Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца 1918. године, државну управу „нове“ државе обликовала су два Устава: Устав Краљевине СХС од 28. јуна 1921. године, познатији као Видовдански устав, и Устав Краљевине Југославије од 3. септембра 1931. године, као и многи закони и подзаконски акти.⁷⁰ Према одредбама Видовданског устава, државна власт је била организована на принципу подјеле власти на законодавну, извршну и судску. Управну власт је вршио краљ посредством министара који су били на челу појединих органа државне управе, и који су за свој рад, супротно правилима парламентаризма, били одговорни и краљу и Народној скупштини. Државни савјет, од раније познат у Србији, предвиђен је одредбама Устава и Закона о државном савјету и врховним судовима од 1922. године као врховни управни суд, са одређеним надзорним и савјетодавним овлашћењима у односу на управу. Државном савјету као „највишем управном суду у земљи“ могла се изјавити жалба против краљевих указа и министарских рјешења, који је управне спорове против ових аката рјешавао у првом и последњем степену.⁷¹

Исте године донесена је и Уредба о пословном реду у Државном савјету и управним судовима. На основу наведених прописа, основано је шест првостепених управних судова са сједиштем у Београду, Загребу, Сарајеву, Скопљу, Дубровнику

⁷⁰ Вид. Н. Бачанин (2000), 48 и даље.

⁷¹ Вид. Видовдански устав, чл. 103, ст. 5, тач. 1. Наведено према: Л. М. Костић, *Административно право Краљевине Југославије књ. I Устројство управе*, Београд 1933, 130.

и Цељу.⁷² Произилази, да је у том периоду постојала двостепена судска контрола аката управе. Управни судови су били дио управне власти. Предмет управног спора је била оцјена законитости управних аката.⁷³

Организација државне власти била је регулисана на истовјетан начин и у Краљевини Југославији, одредбама тзв. Септембарског устава из 1931. године.⁷⁴ Функције краља, Министарског савјета и Државног савјета остале су, у области управе, углавном непромјењене.

Државна управа је била уређена према начелу бирократског централизма и административне субординације, јер је карактерисала надређеност виших органа власти нижим и строга подређеност нижих функционера вишим.⁷⁵ Према одредбама Видовданског и Септембарског устава, управна дјелатност је обухватала све послове које врши краљ и министри, као органи управе. У вршењу послова из своје надлежности, органи државне управе су имали овлашћење на доношење општих и појединачних правних аката (управних аката) и овлашћење на закључивање бројних уговора.⁷⁶ И, премда је на основу уставних одредаба произилазило да сви ти акти имају управну природу, с обзиром да су их доносили управни органи, управно-судска контрола законитости није могла имати за предмет опште акте управе, нити „управне“ уговоре, него само управне акте.⁷⁷ За оцјену њихове законитости, и даље су били надлежни Државни савјет као врховни управни суд и првостепени управни судови.

⁷² Сједиште управног суда из Дубровника пресељено је у Подгорицу 1939. године. Исте године основан је и први управни суд са сједиштем у Новом Саду. Вид. Д. Милков, „О управном спору у Србији“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3, 2011, 124.

⁷³ Вид. I. Коргић, *op. cit.*, 227.

⁷⁴ Једина разлика је била у начину организовања законодавне власти. Наиме, према одредбама Видовданског устава, законодавну власт је вршио краљ и Народна скупштина „заједнички“, а према одредбама тзв. Септембарског устава, краљ и Народно представништво (које је било дводомно). О овоме, више вид.: Р. Марковић, *Уставно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, ЈП Службени гласник, Београд 2010, 110-126; Н. Бачанин (2000), 48-50.

⁷⁵ Централизам у систему односа виших и нижих органа био је незнатно облажен одредбама Видовданског устава којима је била предвиђена ограничена самоуправа у областима, окрузима, срезovima и општинама. Према одредбама Септембарског устава, управа се врши по бановинама, срезovima и општинама. Бановина је било девет и биле су истовремено „управне и самоуправне јединице“. Вид. Септембарски устав, чл. 82-84. Наведено према: Л.М.Костић, *Административно право Краљевине Југославије књ. I Устројство управе*, Београд 1933.

⁷⁶ Вид. Н. Бачанин (2000), 50.

⁷⁷ *Ibid.*

У периоду након другог свјетског рата, под утицајем тадашњег совјетског схватања, сматрало се да судови не треба да се мијешају у рад управе. То је имало за посљедицу укидање Државног савјета и управних судова. Тек је 1952. године Законом о управним споровима „враћена“ судска контрола управе, али на другачијим основама. За рјешавање управних спорова били су надлежни редовни судови.⁷⁸

3.1.2. Државна управа и судска контрола у периоду од 1945. до 1991. године

У тзв. другој Југославији која обухвата период постојања Федеративне Народне Републике Југославије и Социјалистичке Федеративне Републике Југославије донесена су три устава: 1946, 1963. и 1974. године, и уставни закон 1953. године. Према одредбама Устава ФНРЈ из 1946. године, организација државне власти је била заснована на начелу јединства власти.⁷⁹ Највиши извршни и управни орган била је Влада ФНРЈ, са значајним политичким и управним овлашћењима. На нивоу република, исти правни положај имале су републичке владе.⁸⁰

Поред Владе ФНРЈ, на федералном нивоу, као основни организациони облици органа управе основана су министарства. Уставним одредбама су била предвиђена два типа министарстава савезног карактера: општесавезна и савезно-републичка.⁸¹ Поред министарстава, организациони облици управе били су и комитети основани за поједина управна подручја у којима је надлежност државе

⁷⁸ Вид. Д. Милков, „О управном спору у Србији“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3/2011, 124.

⁷⁹ Устав Федеративне Народне Републике Југославије – Устав ФНРЈ, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 10/46.

⁸⁰ Уп. П. Кунић, *op.cit.*, 49-50.

⁸¹ Општесавезна министарства су руководила, по правилу, преко сопствених органа одређеном граном управе, непосредно на читавој територији државе, а савезно-републичка министарства поједином граном управе преко одговарајућих министарстава народних република. Илустрације ради, као општесавезна министарства основани су: министарство иностраних послова, народне одбране, поморства и министарство жељезница, а као савезно-републичка министарства: министарство финансија, унутрашњих послова, правосуђа, индустрије, рударства итд. Вид. М. Kamarić, I. Festić, *Upravno pravo Opšti dio*, Magistrat, Sarajevo 2004, 51.

била координативна, као и савезне комисије.⁸² Министри су били одговорни за извршавање савезних закона, те уредаба, упутстава и наредба које је доносила савезна влада, као и за њихову примјену у грани управе којом су руководили. Такође, сви руководиоци на челу органа државне управе (министри, предсједници комисија) били су овлашћени да доносе правилнике, упутства и наредбе као општенормативне акте управе.⁸³ Контрола уставности и законитости наведених прописа била је у надлежности одговарајућих представничких и извршних органа.⁸⁴

Одредбама Устава ФНРЈ из 1946. године дефинисано је начело законитости у раду органа управе,⁸⁵ “ојачано“ Резолуцијом о даљем јачању правосуђа и законитости усвојеном на IV пленуму ЦК КПЈ 1951. године, којом је предвиђено „да се у домен рада судова пренесе контрола законитости извјесних аката органа државне управе“. ⁸⁶ То је имало за резултат доношење Закона о управним споровима 1952. године. С обзиром да уставним одредбама није била предвиђена

⁸² Поред 15 министарстава, уставним одредбама су била предвиђена и три комитета: Комитет за просвјету, Комитет за народно здравље и Комитет за социјално старање. Вид. Устав ФНРЈ, чл. 86-89.

Чини се да би у организационе облике савезне управе могли сврстати и генералне и главне дирекције које су, иначе, представљале дијелове министарстава, али су имале велику самосталност. Вид. М. Камарић, I. Festić, *op. cit.*, 51. Организациона структура управе, са незнатним разликама, била је предвиђена и на републичким нивоима (савезно-републичка и републичка министарства, те републички комитети и републичке комисије).

⁸³ Вид. Устав ФНРЈ, чл. 85.

⁸⁴ О овоме, више вид. Ђ. Цаца, *Уставност и законитост у Социјалистичкој Федеративној Републици Југославији и улога уставних судова у њиховој заштити*, Савремена администрација, Београд 1974, 199-205.

⁸⁵ Устав ФНРЈ, а по методу преузимања његових одредаба и устава народних република, садржавали су одредбе које изражавају начело законитости. Одредбама чл. 8 Устава била је предвиђена обавеза органа власти да раде на основу устава, закона и других општих прописа, као и да сви акти органа државне управе морају бити засновани на закону. Вид. Ђ. Цаца, *op. cit.*, 112.

⁸⁶ *Ibid.*, 115-116.

судска контрола законитости појединачних управних аката⁸⁷, то је „исправљено“ одредбама Уставног закона из 1953. године, а потом и Устава из 1963. године.⁸⁸

Није постојао Државни савјет, нити управни судови, него је рјешавање управних спорова било у надлежности редовних судова. У почетку, то су били највиши, врховни судови, у посебним вијећима за управне спорове, а касније је успостављена и надлежност окружних судова.⁸⁹

Карактер државне управе и њен положај у периоду од 1946. до 1953. године омогућавао је велику концентрацију власти „у рукама“ саме државне управе.⁹⁰ Велика овлашћења која су уставним и законским одредбама „дата“ влади, прије свих, овлашћење на доношење уредаба са законском снагом имало је за последицу стављање законодавног органа у други план, с једне стране, док се повећавао административни интервенционизам у привредним и друштвеним областима, с друге стране. Стање државног и административног управљања и уплитања у привреду трајало је до 1950. године када је услиједило доношење Основног закона о управљању привредним предузећима. Долази до смањивања овлашћења и дјелатности државне управе, путем преношења појединих дјелатности на привредна предузећа и друге организације.⁹¹ Започиње нова етапа у развоју управе увођењем самоуправљања, што је потврђено одредбама Уставног закона о основама друштвеног и политичког уређења ФНРЈ и савезним органима власти донесеним 1953. године.⁹²

⁸⁷ Поједини правни писци истичу да је, са аспекта уставности, карактеристичан начин на који је управни спор уведен у правни систем тадашње ФНРЈ. Наиме, обзиром да постојање управног спора није било предвиђено Уставом, нити као надлежност судова, који су били овлашћени да врше оцјену законитости само правоснажних рјешења судова у примјени закона (и то само врховни судови на нивоу државе и република), нити као засебна функција федерације, основ за доношење Закона о управним споровима пронађен је у овлашћењу федерације да доноси законе о уређењу судова и о општем управном поступку. *Ibid.*, 116-117.

⁸⁸ Вид. Уставни закон о основама друштвеног и политичког уређења ФНРЈ и савезним органима власти, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 3/53, чл. 98; Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије – Устав СФРЈ, *Службени лист СФРЈ*, бр. 14/63, чл. 159.

⁸⁹ Вид. Д. Милков (2011), 124-125.

⁹⁰ Значајна улога владе у овом периоду може се посматрати кроз анализу њеног уредбодавног овлашћења. Наиме, према уставним одредбама, у искључивој надлежности Владе ФНРЈ било је доношење двије врсте уредаба: уредаба за примјену закона и нарочито значајних, уредаба са законском снагом. О овоме, више вид. I. Borković, *Upravno pravo*, Informator, Zagreb 1984, 136-137.

⁹¹ Вид. М. Kamarić, I. Festić, *op. cit.*, 51-52.

⁹² Уставни закон о основама друштвеног и политичког уређења ФНРЈ и савезним органима власти, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 3/53.

Досљедно спровођење принципа скупштинске владавине инаугурисаног наведеним уставним законом, одразило се на дјеловање и организацију саме државне управе. Њена улога је смањена у складу са измјењеним друштвено-политичким приликама, а на државном и на републичком нивоу одваја се извршна од управне функције. То је резултирало укидањем Владе ФНРЈ и републичких влада и министарстава, а основани су извршни органи народних скупштина за вршење политичко-извршне функције, те државни секретаријати и други органи управе за вршење управних послова.⁹³ У тексту Уставног закона, недвосмислено је прецизирано које акте су савезни органи управе могли доносити односно предузимати – управне прописе, управне акте и управне радње.⁹⁴

Даљу нормативну разраду новог концепцијског приступа положају и улози државне управе, чиниле су одредбе Закона о државној управи из 1956. године.⁹⁵ Управа је, по први пут, законски уређена на цјеловит и систематизован начин. Конкретизацијом послова и задатака за чије су обављање били надлежни органи управе, као што су, између осталог, непосредно извршавање закона и других прописа, обављање регулативних активности попут доношења подзаконских општих аката, те вршење стручних послова за потребе представничких тијела и њихових извршних органа, управа постепено утврђује свој засебни идентитет и постаје самосталнија и одговорнија.⁹⁶ Уведена је самосталност управе, у границама овлашћења датих законом и другим прописима, те одбачен демократски централизам с његовом двоструком одговорношћу. Органи државне управе нису

⁹³ Вид. М. Камарић, I. Festić, *op. cit.*, 51-53; П. Кунић, *op. cit.*, 51.

Наиме, највећи дио управе третирао се као администрација, односно као дио државног апарата који обавља послове административно-техничке природе за потребе представничких и њихових политичко-извршних органа. То се неминовно морало одразити и на организацију управе. Као основни организациони облик органа управе на савезном нивоу нису више била предвиђена министарства, него државни секретаријати. То су: државни секретаријат за спољне послове, за послове народне одбране, унутрашње послове, државни секретаријат за послове народне привреде и за послове буџета и државну администрацију.

⁹⁴ Вид. Уставни закон о основама друштвеног и политичког уређења ФНРЈ и савезним органима власти, чл. 90, ст. 2 и ст. 4.

Поред државних секретаријата (савезних и републичких), тадашња организациона структура органа државне управе обухватала је и комитете, секретаријате извршних вијећа, (савезне и републичке) управе, дирекције, инспекторате, комисије, управне установе итд. Више о томе, вид. С. Поповић, Б. Марковић, Р. Хрњаз, Р. Кузмановић, *op. cit.*, 326.

⁹⁵ Вид. Закон о државној управи, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 23/56.

⁹⁶ Слично, вид. П. Кунић, *op. cit.*, 51-52. У контексту наведеног, неопходно је споменути да се у овом периоду донесена још два веома значајна савезна закона: Закон о управним споровима 1952. године и Закон о општем управном поступку 1956. године.

више били само прости извршиоци одлука политичких органа, него постају органи којима се не може порећи стваралачки елемент. У складу с тим, организациона структура државне управе доживјела је промјене у смислу предвиђања нових организационих облика органа управе. Као савезни и републички органи били су предвиђени: државни секретаријати, комитети, управе, дирекције, управне установе, инспекторати и комисије.⁹⁷

Уставом СФРЈ из 1963. године организациона структура савезне и републичке управе, конципирана законом из 1956. године, није претрпјела суштинске измјене.⁹⁸ Међутим, убрзо су, а на основу уставних одредаба, донесени посебни закони који су регулисали систем државне управе посебно за федерацију, а посебно за републике, чиме је организациона структура савезне и републичке управе уређена нешто другачије. Илустрације ради, одговарајућим законом на нивоу државе донесеним 1967. године било је предвиђено да послове управе из надлежности федерације обављају савезни органи управе, савезни савјети, као и савезне организације које врше послове од интереса за федерацију, док је у тадашњој СР Босни и Херцеговини категоризација на републичке органе управе и републичке организације извршена 1969. године.⁹⁹

Уставни систем Југославије, утврђен Уставом СФРЈ и уставима република од 1963. године, претрпио је крупне промјене у систему заштите уставности и законитости. Предвиђено је установљивање уставних судова којима је повјерена заштита законитости и општих аката управе, цјеловито уставно институционализовање управног спора и увођење рачунско-управног спора, као и могућност заштите права самоуправљања и других основних слобода и права утврђених уставом пред Уставним судом.¹⁰⁰ Услиједиле су измјене Закона о управним споровима, 1965. године. Уведен је једностепени управни спор, односно надлежност Савезног врховног суда за спорове против аката савезних органа

⁹⁷ Полазећи од одредаба Закона о државној управи из 1956. године, организација републичке управе била је регулисана одговарајућим законима република.

⁹⁸ Вид. Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије – Устав СФРЈ, *Службени лист СФРЈ*, бр. 14/63. Исте године, донесени су и републички уставни, те статутни аутономних покрајина.

⁹⁹ Вид. Закон о републичким органима управе и републичким организацијама, *Службени лист СР Босне и Херцеговине*, бр. 14/69. Наведено према: М. Камарић, I. Festić, *op. cit.*, 53.

¹⁰⁰ Вид. Ђ. Цаца, *op. cit.*, 213 и даље.

управе и организација које врше јавна овлашћења, и републичких врховних судова против аката републичких органа управе.

Доношењем уставних амандмана 1971. године, а потом и Устава 1974. године, наступила је нова етапа у развоју уставног система Југославије. Одредбама Устава СФРЈ установљена је претпоставка надлежности у корист општина односно њених органа, тако да су општински органи управе били основни вршиоци послова управе, док је улога савезних, републичких и покрајинских органа управе била знатно умањена.¹⁰¹

Уставним амандманима из 1971. године укинута су државни секретаријати, чиме је промијењена организациона структура савезне управе. Нова организација је детаљније уређена одредбама Закона о организацији и дјелокругу савезних органа управе и савезних организација, донесеним исте године.¹⁰² Савезну државну управу су чинили савезни органи управе (савезни секретаријати, комитети и управе) и савезне организације (савезни заводи, комисије и савезни стручни савјети). На сличан начин, организација савезне управе је била уређена и Уставом СФРЈ из 1974. године, чија су рјешења у области управе конкретизована одредбама одговарајућег закона из 1978. године. Утврђена су општа начела организације управе на свим нивоима, уз начелну дистинкцију на органе управе и управне организације.¹⁰³

У погледу судске контроле законитости аката државне управе, суштинских промјена није било. Према уставним рјешењима, организација судства је „препуштена“ републикама. Тако је, примјера ради, контрола законитости

¹⁰¹ Вид. П. Кунић, *op.cit.*, 55.

¹⁰² *Ibid.*, 53.

¹⁰³ Вид. Закон о основама система државне управе и о Савезном извршном већу и савезним органима управе, *Службени лист СФРЈ*, бр. 23/78, 21/82, 18/85, 37/88, 18/89, 40/89, 72/89, 42/90, 74/90 и 35/91. У циљу сагледавања организације управе у тадашњем територијалном систему управљања изложићемо структуру савезних органа управе и управних организација. Савезни органи управе су били: савезни секретаријати (за спољне послове, за унутрашње послове, за правосуђе и организацију управе, за финансије, тржиште и опште привредне послове, за спољну трговину и информације), савезни комитети (за енергетику и индустрију, за пољопривреду, за рад, здравство и социјалну заштиту итд.), савезне управе (за царине, контролу летења, за везе итд.) и савезни инспекторати (тржишни инспекторат, девизни инспекторат ...). Савезне организације су се оснивале у облику завода и дирекција с тим да је била отворена могућност оснивања и других врста организација. Републички (и покрајински) органи управе су: републички секретаријати, републички комитети и републичке управе. Мogle су се оснивати и друге републичке (и покрајинске) организације, осим завода и дирекција.

управних аката у СР Босни и Херцеговини била у надлежности Управног суда, да би, након његовог укидања 1986. године, надлежност подијељена између окружних судова и Врховног суда. Слична ситуација била је и у тадашњој СР Србији.¹⁰⁴

Ако би покушали дати једну општу оцјену развојног пута државне управе на просторима бивше СФРЈ, може се констатовати да је он досљедно пратио промјене у друштвено-политичким односима. Потврда таквог става, поред осталог, налази се, не само у честим, него и великим промјенама у организационој структури државне управе.

3.2. Организација државне управе и судска контрола у Босни и Херцеговини и Републици Србији

Државна управа представља предмет сталне друштвене пажње јер чини битан сегмент уставног уређења и политичког система једне земље. Преко управе, држава остварује мноштво својих значајних функција. Међутим, чини се, да су за њено успјешно организовање и функционисање, ипак, најзаинтересованији грађани с обзиром да управа треба да буде, прије свега, *сервис грађана*. Каква је могућност њихове правне заштите у случају незаконитог рада органа управе, питање је на које ће одговор услиједити након начелних разматрања организације и послова државне управе на нивоу Босне и Херцеговине и у Републици Српској, као и Републици Србији.

У односу на претходно приказани период, државна управа у Босни и Херцеговини (Републици Српској) и Републици Србији доживјела је значајне трансформације, како у организационом, тако и у функционалном смислу, у складу са важећим уставним нормама. Укратко, напуштањем комуналног система проведен је, у нормативном смислу, процес централизације послова државне управе на највишем нивоу, битно је измјењен положај управе у односу на ранији скупштински систем, и као антипод извршеној централизацији послова државне

¹⁰⁴ Вид. I. Koprčić, *op. cit.*, 228.

управе, „[...]на једној страни, појавила се потреба за деконцентрацијом истих, а на другој, уведен је систем локалне самоуправе[...].“¹⁰⁵

С обзиром на то да је изучавање државне управе са правног аспекта непосредно везано за државу, њену организацију и њене дјелатности, сагледавање овог питања у контексту правних прописа Републике Српске није могуће без претходне анализе специфичног државног уређења Босне и Херцеговине. Притом, битно је нагласити, да се термин „орган државне управе“ употребљава у ограниченом смислу, јер се о државној управи може говорити само на нивоу Босне и Херцеговине. За означавање органа управе у Републици Српској и Федерацији Босне и Херцеговине требало би користити термин републичка односно федерална управа. Али, због концизности текста и намјере да се избјегне непотребно гомилање наведених термина, у даљем раду, појмовно одређење и обиљежја органа државне управе односи се на све органе управе у Босни и Херцеговини, а такође и у Републици Србији. Систематика даљег излагања прилагођена је прихватању органског појма државне управе као доминантног.

3.2.1. Државно уређење Босне и Херцеговине

Босна и Херцеговина је, по много чему, специфична држава. И нормативно и стварно, ријеч је о асиметричном уређењу државе која се састоји од два ентитета са високим степеном аутономије: Републике Српске и Федерације Босне и Херцеговине.¹⁰⁶ Додатно, формирана је посебна јединица локалне самоуправе -

¹⁰⁵ Вид. М. Рађеновић, „Положај органа државне управе у правном систему Републике Српске“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр. XXIV, Бања Лука 2000, 203 и даље.

¹⁰⁶ Вид. Устав Босне и Херцеговине – Устав БиХ, чл. 1, тач. III.

Текст Устава БиХ није никада званично преведен са енглеског језика на службене језике Босне и Херцеговине, нити је објављен у службеном гласилу Босне и Херцеговине. У пракси, примјењују се различите неслужбене верзије. У овом тексту, користи се неслужбени превод који је Канцеларија Високог представника у Босни и Херцеговини доставила Уставном суду БиХ 1997. године, а који је објављен на званичној интернет страници Уставног суда Босне и Херцеговине www.ustavnisud.ba.

Иако Босна и Херцеговина припада европско-континенталној правној традицији, њен устав је писан по узору на амерички устав, што се посебно уочава у систематизацији уставне материје и начину на који је изложена. Спада у ред најкраћих устава на свијету, са свега 12 чланова. Вид. Г.

Брчко Дистрикт Босне и Херцеговине, чија је територија у заједничкој својини ентитета, али који се налази под суверенитетом Босне и Херцеговине и под управом институција Босне и Херцеговине.¹⁰⁷

Наиме, уставно прекрајање Босне и Херцеговине окончано је Дејтонским мировним споразумом који је потписан 14. децембра 1995. године. Наведени споразум се састоји од Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини и 11 анекса. Сви документи, а посебно Општи оквирни споразум и Анекс 4 који чини Устав БиХ, представљају основне конститутивне акте којима је утврђен статус Републике Српске у оквиру Босне и Херцеговине.

Одредбама Устава Босне и Херцеговине нису утврђене основе унутрашње организације ентитета, већ им је дата могућност да самостално уреде своје моделе организације власти и управљања, што има за посљедицу њихово различито унутрашње уређење. Према Уставу Федерације БиХ, Федерација је састављена од десет федералних јединица односно кантона, који имају своје уставе и висок степен самоорганизовања. Власт се дијели на законодавну, извршну и судску.¹⁰⁸ Организација власти у Републици Српској утемељена је Уставом Републике Српске, такође, по принципу подјеле власти на законодавну, извршну и судску власт.¹⁰⁹

Обзиром на чињеницу да текст Устава Босне и Херцеговине не садржи уобичајене карактеризације облика државног уређења, у правној доктрини су заступљена различита схватања по питању концепције државног уређења БиХ. Говори се о федерацији, конфедерацији, савезној држави.¹¹⁰ Следствено томе, чини

Марковић, „Устав Босне и Херцеговине“, *Увод у политички систем Босне и Херцеговине-изабрани аспекти*, Сарајевски отворени центар, Фондација Konrad Adenauer, Сарајево 2009, 67.

¹⁰⁷ Вид. Амандман I на Устав Босне и Херцеговине, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 25/08.

¹⁰⁸ Вид. Устав Федерације Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 1/94. Кантони су у својим уставима углавном прихватили истовјетан модел организације власти као на федералном нивоу, мада су предвиђене и одређене специфичности.

¹⁰⁹ Вид. Устав Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, број 21/92 – пречишћени текст, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05, 117/05, 48/11, чл. 69.

¹¹⁰ Вид.: М. Дмичић, „Федерални елементи уставноправног уређења Босне и Херцеговине као сложене државе“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр. XXVII-XXVIII, Бања Лука 2006, 145-174; Р. Кузмановић, *Уставно право*, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука 2002, 307 и даље; С. Савић, *Уводна ријеч у: Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2001.*

се да би било тенденциозно категорично тврдити какав облик државног уређења има Босна и Херцеговина. Довољно је истаћи да је већина домаћих теоретичара сагласна да се ради о сложеној државној заједници.¹¹¹

Уставом Босне и Херцеговине установљена је изричита подјела надлежности између државе и њених ентитета, па су, у складу са тим, основани органи и организације управе и на нивоу државе и на нивоу ентитета.¹¹² Међутим, „уставотворац“¹¹³ није посветио довољну пажњу државној управи, без обзира на чињеницу да начела садржана у њему представљају подлогу за дјеловање и органа управе, као и других државних органа. Разлоге за наведено, чини се, треба тражити у чињеници да је нормативна предност дата Предсједништву Босне и Херцеговине у поређењу са Савјетом министара. Ипак, и поред овог формалног недостатка Устава, развој уставноправног система Босне и Херцеговине иде ка томе да се Савјету Министара као извршном органу и органима управе данас придаје много већи значај. То потврђује законска регулатива, много пута досада мијењана у циљу

година, год. V, бр. 7, Сарајево 2003, IX; G. Marković, *Bosanskohercegovački federalizam*, University press, Sarajevo, Službeni glasnik, Beograd, 2012; K. Trnka, *Ustavno pravo*, Sarajevo 2006.

¹¹¹ Вид. М. Дмичић, „Федерални елементи уставноправног уређења Босне и Херцеговине као сложене државе“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр. XXVII-XXVIII, Бања Лука 2006, 145-174; Р. Кузмановић, *Уставно право*, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука 2002, 307 и даље; С. Савић, Уводна ријеч у: *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2001. година*, год. V, бр. 7, Сарајево 2003, IX.

¹¹² Треба истаћи да су у расподјели надлежности између Босне и Херцеговине и ентитета, институцијама БиХ изричито дате надлежности у десет области (спољна политика, спољнотрговинска политика, царинска и монетарна политика, финансирање институција и међународних обавеза БиХ, политика уселавања, избјеглице и азил, спровођење међународних и међуентитетских кривичноправних прописа, успостављање и функционисање заједничких и међународних комуникација, регулисање саобраћаја између ентитета и контрола ваздушног саобраћаја). Вид. Устав БиХ, чл. III, тач. 1. За све остале владине функције и овлашћења надлежни су ентитети. Вид. Устав БиХ, чл. III, тач. 3а. Међутим, према одредбама чл. III тач. 5 Устава, постоји могућност да Босна и Херцеговина преузме и неке додатне надлежности за послове о којима се ентитети договоре, и да се, према потреби, установе и додатне институције за обављање ових надлежности, што је у пракси био чест случај.

¹¹³ Термин „уставотворац“ стављен је под наводнике с обзиром на специфичан начин доношења Устава БиХ. Као што је истакнуто, Устав није донио домаћи политички субјект, већ је настао као дио једног међународно-правног акта - Дејтонског мировног споразума. Он је један од анекса тог споразума, који су, потписивањем одговарајуће декларације, одобриле Република Босна и Херцеговина, Федерација Босне и Херцеговине и Република Српска. Уп. Г. Марковић, „Устав Босне и Херцеговине“, *Увод у политички систем Босне и Херцеговине-изабрани аспекти*, Сарајевски отворени центар, Фондација Konrad Adenauer, Сарајево 2009, 61.

оснивања нових органа и организација који ће обављати послове управе из надлежности Босне и Херцеговине.¹¹⁴

Према Дејтонском мировном споразуму, односно у складу са успостављеном уставном подјелом надлежности између Босне и Херцеговине и њених ентитета, организација судске власти спада у надлежност ентитета. Одредбама Устава БиХ успостављен је само Уставни суд Босне и Херцеговине који, поред осталог, има апелациону надлежност у питањима која су садржана у Уставу, када она постану предмет спора због пресуде било ког суда у Босни и Херцеговини.¹¹⁵ На нивоу Босне и Херцеговине, Одлукама Високог представника за БиХ, наметнут је Закон о Суду Босне и Херцеговине, као суду специјалне надлежности.¹¹⁶ Наведеним законом, основан је Суд Босне и Херцеговине који, поред осталог, има управну надлежност односно надлежност за рјешавање управних спорова када су доносиоци оспорених управних аката министарства и управне организације Босне и Херцеговине. Такође, овлашћен је да оцјењује законитост појединачних и општих извршних управних аката донесених на основу државних закона, за које правним прописима није предвиђено судско испитивање.¹¹⁷

С друге стране, ни у тексту Устава Републике Српске управна власт није наведена поред других облика државне власти. Према уставним одредбама, управа је концептуално постављена као саставни дио извршне власти, схваћена у смислу административне службе и сервиса грађана. Чак се ни термин “управа” не користи, или се помиње у тексту устава веома мало, и поред значаја који има.¹¹⁸

¹¹⁴ Вид. Закон о управи, *Службени гласник БиХ*, бр. 32/02, 102/09, 72/17; Закон о министарствима и другим органима управе Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 5/03, 42/03, 26/04, 42/04, 45/06, 88/07, 103/09, 87/12, 6/13, 19/16, 83/17; Закон о Савјету министара Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 30/03, 42/03, 81/06, 76/07, 81/07, 94/07 и 24/08.

¹¹⁵ Вид. Устав БиХ, чл. VI/36. Апелационој надлежности Уставног суда БиХ посвећен је дио рада који се односи на контролу уставности управних аката.

¹¹⁶ Закон о суду Босне и Херцеговине наметнут је одлуком Високог представника за БиХ, 2002. године. Текст закона усвојен је у Парламентарној скупштини БиХ и објављен у Службеном гласнику Босне и Херцеговине, број 29/02. Због бројних измјена и допуна наведеног закона, 2009. године усвојен је и објављен пречишћени текст Закона о Суду Босне и Херцеговине. Вид. Закон о Суду Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 49/09, 74/09-исправка и 97/09.

¹¹⁷ Вид. Закон о Суду Босне и Херцеговине, чл. 8.

¹¹⁸ Слично, вид. П. Димитријевић, *Управно право материјални део*, књига прва, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш 2012, 137.

Уставна рјешења о положају и надлежностима републичке управе представљају основ за законско регулисање организовања и функционисања управе у Републици Српској. Сходно уставном концепту, у Републици Српској не постоји посебан закон о управи, као што је то случај на нивоу Босне и Херцеговине. Односна материја је регулисана Законом о републичкој управи и појединим одредбама Закона о административној служби у управи Републике Српске.¹¹⁹ Рјешења предвиђена у поменутиим законима заслужују посебну пажњу.

На овом мјесту, чини се довољним истаћи, да о законитости коначних појединачних аката којима органи републичке управе и управне организације рјешавају о правима или обавезама, одлучује суд у управном спору, ако за одређену управну ствар није законом предвиђена друга судска заштита. Изузетно, у одређеним врстама управних ствари, законом се може искључити управни спор.¹²⁰ Надлежност за рјешавање управних спорова имају редовни судови. С друге стране, о законитости и/или уставности општих аката републичке управе одлучује Уставни суд Републике Српске.¹²¹

За разлику од законодавства Републике Српске, у Републици Србији област државне управе уређена је системским прописом, Законом о државној управи.¹²² Државна управа представља дио извршне власти Републике Србије који врши управне послове у оквиру права и дужности Републике.¹²³ Органи државне управе основани су посебним законом.¹²⁴ Суштинских разлика у правном положају и организацији државне управе у Републици Српској и Републици Србији нема. Међутим, разлике су очигледне у погледу предмета управног спора и суда надлежног за његово рјешавање. У Србији, управне спорове рјешава Управни суд који има надлежност на територији цијеле државе.

¹¹⁹ Вид. Закон о републичкој управи, *Службени гласник Републике Српске* бр. 115/18; Закон о административној служби у управи Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 16/02, 62/02, 38/03.

¹²⁰ Вид. Устав Републике Српске, чл. 113, ст. 3 и 4.

¹²¹ Вид. Устав Републике Српске, чл. 115.

¹²² Вид. Закон о државној управи – ЗДУ, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 79/05, 101/07, 95/10, 99/14, 30/18-др. закон и 47/18.

¹²³ Вид. ЗДУ, чл. 1. ст. 1.

¹²⁴ Вид. Закон о министарствима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 44/14, 14/15, 54/15, 96/15-др. закон и 62/17.

Остављајући ова питања отвореним, јер ће о њима бити ријечи на одговарајућем мјесту, може се констатовати да су законска рјешења у области судске контроле државне управе у Србији много боља, него што је то случај у правном систему Републике Српске и Босне и Херцеговине.

3.2.2. Основе правног положаја органа државне управе

У остваривању своје опште улоге у друштву, органи државне управе развијају многобројне односе са другим државним и недржавним органима и организацијама, односе на основу којих се остварују различита овлашћења и дужности. Укупност тих односа може се сагледати са два, међусобно повезана, аспекта: друштвено-политичког и правног. С друштвено-политичког аспекта, положај државне управе подразумијева сагледавање мјеста које државна управа има у политичком систему власти, а које је суштински опредјељено односом органа државне управе према законодавној власти, с једне стране, и извршној власти, с друге стране. Правни аспект претпоставља, заправо, нормативни израз друштвено-политичких схватања о начину на који наведени односи треба да буду уређени, односно правну подлогу за реализацију односа државне управе према другим државним органима, али и међусобних односа, као и односа државне управе и грађана, односно органа и организација недржавне управе.¹²⁵ С обзиром да је државна управа концептуално постављена као дио извршне власти у Републици Српској, као и у Републици Србији, на овом мјесту, анализираћемо само однос органа државне управе и владе као основног носиоца извршне власти.

Наиме, у Републици Српској и Републици Србији организација власти је заснована на начелу подјеле власти, као организационом начелу и начину уређења односа између законодавне, извршне и судске власти, односно на парламентарном систему. Ради се о парламентарном систему у којем извршна власт има супрематију у односу на друге двије, и у њој је обједињена извршна и управна функција. Стога, од свих односа које органи државне управе успостављају са

¹²⁵ Уп. I. Borković, *op. cit.*, 254.

другим субјектима у оквиру политичког система, однос органа управе и владе испољава највише специфичности. Те специфичности произилазе, прије свега, из околности да се ради о односима између органа извршне власти. Према томе, садржај тих односа реализује се у оквиру извршне власти.¹²⁶

У анализирању односа државне управе и владе, чини се најцјелисходнијим кренути од овлашћења владе да усмјерава органе управе у спровођењу политика и извршавању закона и других прописа, и усклађује њихов рад. У том циљу, од посебног значаја је обавеза органа управе да се придржавају општих смјерница и начелних ставова владе. Произилази, да влада представља неку врсту модератора управне функције. Притом, битно је нагласити да се тиме не може задирати у самосталност управе. Нормативно утврђен обим права и дужности органа управе и владе не може се нити ширити, нити сужавати, без обзира на чврсту организациону и функционалну повезаност између владе и управе.¹²⁷

Особеност односа државне управе и владе изражена је, поред осталог, и у: овлашћењу владе да врши надзор над радом органа управе, што подразумева контролу усклађености подзаконских општих аката управе са законима или владиним прописима, и могућност њиховог поништавања или укидања у случају њихове неусклађености; у овлашћењу владе да утврђује начела за унутрашњу организацију органа управе; да поставља и разрјешава функционере у министарствима, као и управним организацијама; даје смјернице за рјешавање случајева сукоба надлежности између органа управе итд.¹²⁸ С друге стране, органи управе, поред многобројних дужности, имају право да, у одређеним случајевима, затраже од извршног органа заузимање ставова начелне природе према питањима

¹²⁶ *Ibid.*, 257.

¹²⁷ *Ibid.*, 257-258.

¹²⁸ Уп. Закон о Влади, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 118/08; Закон о Влади, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 55/2005, 71/2005 - испр., 101/2007, 65/2008, 16/2011, 68/2012 – одлука УС, 72/2012, 7/2014 – одлука УС, 44/2014 и 30/2018 – др. закон; Закон о републичкој управи *Службени гласник Републике Српске*, бр.115/18, чл. 92, ст. 1; Закон о државној управи, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 79/05,101/07, 95/10, 99/14, 30/18-др. закон и 47/18, чл. 61. ст. 1.

из њиховог дјелокруга, што повлачи обавезу владе да у таквим случајевима заузме став.¹²⁹

Наведене, и друге основе на којима се заснивају права и дужности у међусобним односима органа државне управе и владе указују на потпуну потчињеност управе носиоцу извршне власти. Различити облици организационих, функционалних и других мјера у овлашћењима владе дају јој могућност непосредног или, пак, посредног захвата у структуру или послове управе. С друге стране, начин на који органи управе обављају послове и задатке из свог дјелокруга утиче на примјену владиних овлашћења, односно на одсуство њихове примјене. Другонаведено, међутим, може бити и последица недовољног надзора владе над управом. Ипак, чини се, да је чврста међусобна повезаност државне управе и владе неопходна и једнима и другима.¹³⁰

3.2.3. Појам и обиљежја органа државне управе

У оквиру организационе структуре сваке државе, па тако и Републике Србије и Републике Српске као законодавног ентитета у Босни и Херцеговини, државни органи управе представљају посебну врсту државних органа који се оснивају за вршење управне дјелатности. Тако се као основно обиљежје органа управе издваја њихова примарна дјелатност - управна дјелатност, као суштинска раздјелница у односу на остале државне органе. Сва остала специфична обиљежја органа државне управе изводе се из овог основног обиљежја, као и чињенице да су у питању органи који дјелују у име и за рачун државе.¹³¹ С једне стране, то су обиљежја која произилазе из карактера система власти попут самосталности, или из природе управне власти као дијела државне власти (инокосни начин организовања, могућност непосредне примјене физичке принуде). С друге стране, то су обиљежја

¹²⁹ Вид. Закон о републичкој управи *Службени гласник Републике Српске*, бр. 115/18, чл. 92, ст. 2; Закон о државној управи, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 79/05, 101/07, 95/10, 99/14, 30/18-др. закон и 47/18, чл. 61. ст. 2.

¹³⁰ Уп. I. Vorković, *op. cit.*, 259.

¹³¹ Вид. Д. Милков (2001), 69-71.

својствена и другим државним органима, као што су могућност ауторитативног иступања, остваривање и заштита јавног интереса, специфичан начин утврђивања дјелокруга и надлежности и непосредовање својства правног лица.¹³²

Тако су, независно од примјењеног система власти, органи државне управе самостални у смислу правне могућности доношења одлука без ичијег утицаја. Међутим, сматра се да самосталност органа државне управе долази до пуног изражаја само приликом доношења појединачних правних аката (управних аката), али не и приликом доношења подзаконских општих аката, тј. управних прописа.¹³³ Ипак, чини се да ни таква самосталност, и поред чињенице да је процесноправним одредбама стављена у ранг основних начела,¹³⁴ није потпуна, ако се има у виду везаност органа управе за правно схватање суда и примједбе суда у погледу поступка у ситуацији када је оспорени управни акт поништен као незаконит у управном спору.¹³⁵ Инокосни начин организовања, као посебност органа управе изражена у њиховом организационом облику, иманентна је природи њихове основне дјелатности која захтијева брзо и ефикасно дјеловање. У Босни и Херцеговини постоје само инокосни органи управе, како на нивоу државе, тако и на ентитетском нивоу.

Могућност ауторитативног иступања као обиљежје свих државних органа, па следствено томе, и органа државне управе, нарочито долази до изражаја при уређивању појединачних правних ситуација управним актима, као и наметања воље појединцима и другим субјектима путем вршења управних радњи.¹³⁶ Ауторитативно иступање је присутно и приликом доношења подзаконских општих правних аката, за чије доношење морају бити снабдјевени изричитим законским

¹³² Вид. Р. Марковић (2002), 119-122; Д. Милков (2001), 69-71.

¹³³ Више о овоме, вид. Д. Милков, „Самосталност органа управе у вршењу управне делатности“, *Правни живот* бр. 12/1983, 1294-1305.

Иако положај државних органа управе у односу на све друге државне органе карактерише њихова начелна функционална самосталност (вид. одредбу члана 97, ст. 3 Устава Републике Српске према којој су „министарства и други републички органи управе...самостални у вршењу Уставом и законом одређених надлежности“, и одредбу чл. 8. Закона о републичкој управи), та самосталност није потпуна, већ је ријеч о релативној самосталности органа државне управе што је пандан њиховој одговорности према влади. Вид. З. Томић, *Управно право*, Београд 1998, 342;

¹³⁴ Умјесто свих, вид. Закон о општем управном поступку – ЗУП Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 13/02, чл. 11.

¹³⁵ Умјесто свих, вид. Закон о управним споровима – ЗУС Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 109/05 и 63/11, чл. 50.

¹³⁶ Вид. Р. Марковић (2002), 120 и даље.

овлашћењем. Такође, на остваривању и заштити јавног интереса, који иначе формулише парламент, најчешће на приједлог владе, непосредно раде органи државне управе. Иако начело законитости представља основни принцип у раду управе, органи државне управе се руководе и јавним интересом, што се нарочито испољава у ситуацијама када им је законом дата могућност дискреционог одлучивања. Међутим, посматрано с аспекта судске контроле аката државне управе, сама дискрециона оцјена не може бити предмет контроле.

С друге стране, непосједовање својства правног лица као специфичног обиљежја органа државне управе, чини се да полако губи на свом значају. У прилог таквом запажању, довољно је упутити на поједине законске одредбе у Републици Српској и Србији, а којима се предвиђа могућност да органи управе у саставу министарстава могу имати својство правног лица.¹³⁷ Такође, очигледна је и тенденција смањивања улоге принуде, у смислу да органи државне управе који имају овлашћење да непосредно примјењују физичку принуду све мање то чине у односу са грађанима. Разлози за тако нешто су многобројни. Прије свега, подизање нивоа свијести грађана по питању добровољног извршавања својих обавеза, увођење савремених техничких средстава у раду управе, као и оснивање нових облика органа управе чија је природа дјелатности таква да искључује употребу било какве принуде у односу са грађанима.¹³⁸

Управну дјелатност врше и други органи који улазе у састав државне организационе структуре, али који нису управни у строгом смислу ријечи. Такве су управне организације које се у већини правних система сматрају, поред органа државне управе, дијелом државног управног апарата, иако обављају управну дјелатност као споредну дјелатност. Наведено, иде у прилог прихватању појма државне управе у органском смислу који се своди на органе и организације државне управе који су као такви одређени позитивним прописима конкретне државе.

¹³⁷ Вид. Закон о републичкој управи, чл. 13, ст.1; ЗДУ, чл. 28, ст. 3.

¹³⁸ О овоме, вид. С. Поповић, Б. Марковић, Р. Хрњаз, Р. Кузмановић, *Основи науке о управљању*, Научна књига, Београд 1987, 92-93; Д. Милков (2001), 26-27.

3.2.4. Организација државне управе

Организациона структура управе представља важан елемент за остваривање циљева и задатака сваке државе. Стога, она мора бити прилагођена улози управе коју она има у одређеном правно-политичком систему.¹³⁹ Наведено претпоставља у себи функционалност као један од предуслова за успјешно и ефикасно обављање бројних и сложених послова управе. „Обим, карактер и природа управних послова захтева оптималну и координирану екстерну [...] и интерну [...] организациону структуру, која ће омогућити оптимално функционисање управног система.“¹⁴⁰

У правној доктрини, с разлогом се истиче да организацију државне управе карактерише мноштво организационих облика и динамичност у њиховом развоју. То је, с једне стране, последица бројних и разноврсних задатака и послова управе, што за собом повлачи потребу сталног изналажења одговарајућих организационих облика који ће моћи „одговорити“ одређеној улози управе, док је, с друге стране, динамичност у развоју организационих облика условљена потребом прилагођавања организације друштвеним промјенама.¹⁴¹

Размотрићемо основе организационе структуре и главне организационе облике државне управе, према важећим нормативним рјешењима у Републици Српској и Босни и Херцеговини. Задатак није лак, не само усљед динамичности у развоју организационих облика (државне) управе, већ, прије свега, због комплексности државноправног уређења и организације власти у Босни и Херцеговини, односно сложености њеног управног апарата.

Истакнуто је, да су у складу са установљеном подјелом надлежности између Босне и Херцеговине и њених ентитета, основани органи и организације управе и на нивоу државе и на нивоу ентитета. Тако, организациону структуру управе чине органи управе и управне организације основане на државном нивоу, ентитетском нивоу (Република Српска и Федерација БиХ) и кантоналном нивоу (у Федерацији БиХ), укључујући и локални ниво (општине, односно градове). Другачије речено,

¹³⁹ Вид. П. Димитријевић, „Организација државне управе у Републици Србији“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. LXII, 2012, 74.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ Уп. I. Borković, *op. cit.*, 156-157.

на територији Републике Српске дјелују органи управе и управне организације основане на два нивоа власти, државном и ентитетском (укључујући и локални ниво), док на територији Федерације БиХ дјелују органи и организације управе основане на три нивоа власти, државном, федералном и кантоналном (ту је и локални ниво).¹⁴²

Дакле, успостављена организациона структура управе у Босни и Херцеговини пратила је „[...]не само стратегију оријентисану на тржишну привреду, већ и унутрашњу [...] административно-територијалну организацију државе.“¹⁴³ Односи између државних и ентитетских органа и организација управе нису засновани на принципу хијерархије, него на принципу међусобне сарадње и координације, услед поменутог начела изричите подјеле надлежности.

Послове управе из надлежности Босне и Херцеговине обављају министарства и управне организације, као и друге институције БиХ основане посебним законом, или којима је посебним законом повјерено обављање послова управе.¹⁴⁴ У Федерацији Босне и Херцеговине, Уставом Федерације успостављена је структура федералне, кантоналне, општинске и градске власти. Међутим, као што је то случај са Уставом Босне и Херцеговине, тако ни у Уставу Федерације БиХ, као ни у уставима кантона, нема начелних одредаба о органима управе, па је регулација федералне и кантоналне управе препуштена, у цјелости, законској регулативи.¹⁴⁵ Управа је организована на нивоу сваке политичко-територијалне јединице, у виду органа управе и управних организација.¹⁴⁶

¹⁴² Вид. П. Кунић, *op. cit.*, 168.

¹⁴³ Вид. П. Кунић, „Организација и кадрови државне управе у Босни и Херцеговини“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр. XXVII-XXVIII, Бања Лука 2006, 39.

¹⁴⁴ Нормативни оквир организације, послови, положај и улога, као и друга питања од значаја за организацију и рад управе на државном нивоу регулисани су Законом о управи, *Службени гласник БиХ*, бр. 32/02, 102/09 и 72/17 и Законом о министарствима и другим органима управе Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 5/03, 42/03, 26/04, 42/04, 45/06, 88/07, 35/09, 59/09, 103/09, 87/12, 6/13, 19/16 и 83/17.

¹⁴⁵ Вид. Закон о организацији органа управе у Федерацији Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 33/05; Закон о федералним министарствима и другим тијелима федералне управе, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 58/02, 38/05, 2/06, 8/06, 61/06 и 48/11. Кантонална управа је регулисана уставима кантона и кантоналним законима о организацији и дјелокругу кантоналних органа управе и управних организација, док се општински односно градски органи управе и управне организације оснивају и њихов дјелокруг утврђује одлуком општинског односно градског вијећа, у складу са федералним законом и одговарајућим законом кантона.

¹⁴⁶ Вид. Закон о организацији органа управе у Федерацији Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 33/05. У оквиру наведених организационих облика управе, одређене су

У Републици Српској, одредбама Устава Републике Српске којима се утврђује положај Владе, оквирно се регулише и републичка управа.¹⁴⁷ Разрада уставних одредаба учињена је Законом о републичкој управи којим су установљена три организациона облика републичке управе: министарства, републичке управе и републичке управне организације.¹⁴⁸ Одређене послове управе, на свим нивоима власти у Босни и Херцеговини, могу обављати и бројни други државни и недржавни субјекти, када им је законом повјерено вршење јавних овлашћења.¹⁴⁹

У Брчко Дистрикту Босне и Херцеговине, на организацију управе се примјењује посебан правни режим. Положај Брчко Дистрикта утврђен је Статутом Брчко Дистрикта БиХ и Амандманом I на Устав БиХ. Брчко Дистрикт је јединствена административна јединица локалне самоуправе која је под суверенитетом Босне и Херцеговине.¹⁵⁰ Извршну власт врши Влада Дистрикта коју чине: градоначелник, замјеник градоначелника, главни координатор Владе и шефови одјељења Владе. Према томе, управу чине одређена одјељења. Поред одјељења, управа обухвата и службе и уреде који су одговорни градоначелнику Брчко Дистрикта.¹⁵¹

врсте федералних и кантонских (општинских односно градских) органа управе и управних организација, док је оснивање појединих од тих органа и организација извршено одговарајућим законима.

¹⁴⁷ Вид. Устав Републике Српске, чл. 97.

¹⁴⁸ Вид. Закон о републичкој управи, *Службени гласник РС*, бр. 115/18.

На овом мјесту, треба нагласити да је организациона структура управе до децембра мјесеца 2018. године била уређена одредбама Закона о републичкој управи донесеним 2008. године. Влада Републике Српске је 29. новембра 2018. године, на 206. сједници одржаној у Бања Луци, утврдила Приједлог Закона о републичкој управи, по хитном поступку. Нови Закон је потом, по хитном поступку, усвојен на Првој посебној сједници Народне скупштине Републике Српске одржаној 05. децембра 2018. године. Објављен је 12.12. 2018. године у Службеном гласнику Републике Српске бр. 115/18. Ступањем на снагу овог закона престао је да важи Закон о републичкој управи, *Службени гласник РС*, бр. 118/08, 11/09, 74/10, 86/10, 24/12, 121/12, 15/16, 57/16 и 31/18. Као разлог за доношење новог Закона о републичкој управи, наведена је потреба реорганизације републичке управе, због функционалности организације Владе прилагођене савременим кретањима, са акцентом на привреду, нове технологије, информатизацију друштва, унапређење конкурентности привреде.

¹⁴⁹ Вид. Закон о управи БиХ, чл. 2, ст. 2; Закон о републичкој управи, чл. 6; Закон о организацији органа управе у Федерацији БиХ, чл. 2 ст. 2.

¹⁵⁰ Вид. Статут Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине-пречишћени текст, *Службени гласник Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине*, бр. 2/10, чл.1; Амандман I на Устав БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/08.

¹⁵¹ Поред наведених организационих облика управе, одјељења Владе, ту су и друге институције Брчко Дистрикта: Полиција Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, Дирекција за финансије, те други органи управе који се могу оснивати, у складу са законом. Вид. Закон о јавној управи Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 19/07,2/08, 43/08, 9/13, 48/16 и 9/18.

У Републици Србији, одредбама Устава предвиђено је да послове државне управе обављају министарства и други органи државне управе одређени законом.¹⁵² Системским законом донесеним у области државне управе, прописано је да државну управу чине: министарства, органи управе у саставу министарстава и посебне организације које се оснивају законом.¹⁵³

Начелно посматрано, управа се у неким европским државама дијели на непосредну и посредну управу, према критеријуму организационе, финансијске и буџетске аутономије.¹⁵⁴ Непосредну управу чине министарства и органи управе под непосредним надзором владе, док посредна управа обухвата организације са правним субјективитетом (јавне агенције, јавна предузећа итд.) које се самостално финансирају, „средствима и кадровима управљају независно“, али се врши надзор над законитошћу њиховог рада. Илустрације ради, у Њемачкој има мало министарстава са уским надлежностима. Поред њих, постоје јавноправне организације са правним субјективитетом или без њега, као што су корпорације, фондације итд., под заједничким називом „посредна државна управа“.¹⁵⁵

У наставку рада, у циљу свеобухватнијег сагледавања организационе структуре управног система у Босни и Херцеговини и Републици Србији, посебно ће бити анализирани, с једне стране, органи управе, односно министарства и други органи управе као основни вршиоци послова управе и с друге стране, управне организације којима је управна дјелатност споредна дјелатност. Интересантно је истаћи да нити један законодавац у Босни и Херцеговини, као ни србијански законодавац, нису консеквентно спровели стајалиште правне науке о суштинској разлици између органа управе и управних (у Републици Србији, посебних) организација, која се заснива на пословима које обављају, јер се у свим позитивноправним прописима за оба организациона облика користи генусни појам „орган (државне) управе“.

¹⁵² Вид. Устав Републике Србије – Устав Србије, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 98/06, чл.136, ст. 2.

¹⁵³ Вид. ЗДУ, чл. 1, ст. 2; Закон о министарствима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 44/14, 14/15, 54/15, 96/15-др. закон и 62/17.

¹⁵⁴ Вид. З. Јовановић, „Послови државне управе у Републици Србији и упоредноправни преглед структура управе“, *Правна ријеч, часопис за правну теорију и праксу*, Бања Лука, бр. 7/2006, 663.

¹⁵⁵ О упоредноправном приказу организације управе у појединим европским државама, више вид. З. Јовановић, *op. cit.*, 657-666.

3.2.4.1. Органи управе

Органи управе су државни органи односно организационе цјелине унутар државног апарата, основане да у име државе и за њен рачун квалификовано обаве одређене послове и задатке државе.¹⁵⁶ Организациони облици могу бити различити, што зависи од правних прописа сваке конкретне земље. Међутим, у свим савременим државама најраспрострањенији облик органа управе јесу министарства. Она су основни вршиоци послова државне управе сваке државе.¹⁵⁷

На нивоу Босне и Херцеговине, министарства су предвиђена као једини организациони облик органа државне управе који обављају управне и стручне послове из надлежности Босне и Херцеговине у једном или више сродних подручја.¹⁵⁸ И на нивоу ентитета, основни вршиоци послова управе из оквира надлежности Републике Српске, односно Федерације БиХ јесу министарства. Оба ентитета имају исти број министарстава (16), с тим да на територији Федерације БиХ, поред федералних министарстава дјелује још 95 кантоналних министарстава. Произилази да, у цјелини посматрано, на територији Босне и Херцеговине послове управе обавља чак 136 министарстава. Ако узмемо у обзир величину територије Босне и Херцеговине и број становника, али и чињеницу да Република Српска и Федерација БиХ имају статус ентитета и стога немају своја министарства одбране и иностраних послова, број постојећих министарстава показује се нерационалним.¹⁵⁹

¹⁵⁶ Вид. Н. Бачанин (2000), 165.

¹⁵⁷ Историјски и упоредноправно посматрано, присутни су и други начини означавања ових субјеката. И на нашим просторима, у периоду после Другог свјетског рата, па све до двадесетих година XX вијека, основни вршиоци управне дјелатности називани су секретаријатима. О овоме, више вид. Д. Милков, „О вршиоцима управне делатности у Србији“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније-тематски зборник*, Правни факултет у Новом Саду 2013, 80 и даље.

¹⁵⁸ Законом је основано девет министарстава на државном нивоу: Министарство спољних послова, Министарство спољне трговине и економских односа, Министарство саобраћаја и веза, Министарство финансија и трезора, Министарство за људска права и избјеглице, Министарство правде, Министарство безбједности, Министарство цивилних послова и Министарство одбране. Вид. Закон о министарствима и другим органима управе Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 5/03, 42/03, 26/04, 42/04, 45/06, 88/07, 35/09, 59/09, 103/09, 87/12, 6/13, 19/16 и 83/17.чл. 4, ст.1 и чл.7.

¹⁵⁹ Нарочито је изражен велики број ентитетских министарстава која покривају индустријски сектор. За разлику од Републике Српске, гдје је законодавац новим законским рјешењима ревидирао подјелу надлежности између појединих министарстава како би она била одговорна за кохезивније ресоре, у Федерацији БиХ то није случај. Наиме, новим законским

Поређења ради, Аустрија са 8,5 милиона становника има 12 министарстава, Француска, држава са 66,4 милиона становника има 17 министара, док Њемачка са 81 милион становника има тек 14 министарстава.

За разлику од ентитетског нивоа, број кантоналних министарстава у Федерацији БиХ је различит, и креће се у распону од осам до 12 министарстава. Претходних година, број министарстава у појединим кантонима био је знатно већи.¹⁶⁰ Смањење њиховог броја у појединим кантонима услиједило је након указивања међународне заједнице на нерационално и неекономично организовање кантоналне управе.

Поред министарстава, на ентитетском нивоу (у Федерацији БиХ и на кантоналном нивоу) постоје и републичке односно федералне (и кантоналне) управе као органи управе, који се оснивају за вршење управних и стручних послова чија природа и начин обављања захтијева релативну самосталност и посебан организациони облик.¹⁶¹ Интересантном се чини законска могућност да управе и управне организације могу имати својство правног лица, у складу са законом.¹⁶² Позитивни прописи не пружају јасне критеријуме и разлоге за додјелјивање статуса правног лица органима управе у саставу министарстава што има за посљедицу њихов различит статус. С обзиром да министарства немају својство правног лица, чини се нејасним зашто би органи управе у њиховом саставу, па и управне организације, имале. Посебно, јер то није случај ни у пракси европских земаља, гдје ове врсте органа, по правилу, чине дио система државне управе и не посједују правни субјективитет.

Федерација БиХ има много сложенији управни апарат од Републике Српске, јер је састављена од десет кантона, а сваки од њих има своје органе управе, тј.

рјешењима измјењена је организација и дјелокруг рада одређених министарстава Републике Српске, те су с тим у вези основани: Министарство привреде и предузетништва, Министарство енергетике и рударства, Министарство за научнотехнолошки развој, високо образовање и информационо друштво и Министарство за европске интеграције и међународну сарадњу. Поред наведеног, као самостална управна организација основан је Републички секретаријат за расељена лица и миграције, који је преузео послове Министарства за избјеглице и расељена лица, које је престало са радом. Вид. Образложење Закона о републичкој управи, www.narodnaskupstinars.net, приступљено, 28. децембра 2018. год. Међутим, број министарстава и даље је остао непромјењен.

¹⁶⁰ Илустрације ради, Средњобосански кантон данас има осам кантоналних министарстава, док је 1997. године имао 12 министарстава.

¹⁶¹ Умјесто свих, вид. Закон о републичкој управи, чл. 32.

¹⁶² Умјесто свих, вид. Закон о републичкој управи, чл. 13, ст.1.

министарства и кантоналне управе, који су основани за обављање управних и других послова из искључиве надлежности кантона, као и заједничке надлежности Федерације и кантона. Није тешко закључити да се ради о знатном броју органа управе који егзистирају на територији Босне и Херцеговине. Нема сумње да је управни систем у Федерацији БиХ, за разлику од Републике Српске, знатно већи и разуђенији. Следствено томе, и нерационалнији и неекономичнији. Произилази, да је реформа унутрашње организације Федерације БиХ, и у оквиру ње управног апарата, потребна уколико се жели постићи рационалнија, ефикаснија и економичнија организација управе.

Република Србија такође има 16 министарстава који обављају послове државне управе и значајан број органа управе у њиховом саставу.¹⁶³ Одредбама Закона о државној управи, који представља најважнији организациони пропис у области управе, као врсте органа управе у саставу наводе се: управе, инспекторати и дирекције.¹⁶⁴ Законитост појединачних аката органа државне управе донесених у управним стварима испитује се у управном спору.¹⁶⁵

3.2.4.2. Управне организације

Управне организације представљају посебну врсту организација које се првенствено оснивају за обављање стручних и других послова, послова који углавном захтијевају примјену одређених стручних и научних метода рада. Ипак, „наши“ законодавци сврставају управне (посебне) организације, заједно са органима управе у „органа управе“, вјероватно руковођени чињеницом да управне организације, у крајњој линији, обављају и управне послове. Истина, у много мањем обиму од органа управе. С друге стране, управне организације нису ни „обичне“ организације, јер при обављању својих основних дјелатности могу користити управна овлашћења која црпе из сопствене правне природе и положаја.

¹⁶³ Вид. Закон о министарствима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 44/14, 14/15, 54/15, 96/15-др. закон и 62/17.

¹⁶⁴ Вид. ЗДУ, чл. 29, ст. 1.

¹⁶⁵ Вид. ЗДУ, чл. 3, ст. 3.

Та овлашћења се управним организацијама не морају посебним прописом делегирати.¹⁶⁶

Начин оснивања управних организација, њихово унутрашње уређење, дјелокруг рада, положај, начин руковођења и друга питања од значаја за њихово организовање и дјеловање регулисана су, на свим нивоима власти у Босни и Херцеговини, на истовјетан или сличан начин. Начелно, у оквиру опште „номенклатуре“ управних организација могу се разликовати: управе, заводи, дирекције, секретаријати, агенције, центри, институти.

Због специфичности стручних послова из надлежности управних организација и њихове узајамне повезаности са пословима министарстава, на државном нивоу је у оквиру и под надзором појединих министарстава основано преко 15 управних организација. Самосталних управних организација, углавном у облику агенција, основано је 25, али је број управних организација које дјелују на нивоу Босне и Херцеговине знатно већи, с обзиром на могућност њиховог оснивања посебним законима.¹⁶⁷

Отвара се питање да ли треба преиспитати активности постојећих управних организација које су непосредно одговорне Савјету министара Босне и Херцеговине? Одговор није једнозначан, али је неспорно да постоји тијесна повезаност између једног или више државних министарстава и појединих самосталних управних организација, што имплицира потребу да оне буду организационо постављене у оквир министарства за које су најтјешње везане. Примјетна тенденција повећања броја управних организација последица је преношења додатних надлежности на државни ниво, мимо оних утврђених Уставом Босне и Херцеговине.¹⁶⁸

Дискусију о томе да ли је заиста било нужно, у одређеном тренутку, поједине надлежности ентитета пренијети на ниво Босне и Херцеговине, и питање њиховог враћања, остављамо по страни, да бисмо изнијели сасвим други аргумент

¹⁶⁶ Вид. Н. Бачанин (2000), 175-176.

¹⁶⁷ Вид. Закон о министарствима и другим органима управе Босне и Херцеговине, чл. 17.

¹⁶⁸ Илустрације ради, Законом о министарствима и другим органима управе Босне и Херцеговине из 2003. године основане су само три самосталне управне организације, и неколико њих у саставу појединих министарстава. Петнаест година касније, имамо преко 40 управних организација на нивоу државе.

у вези са истим проблемом, а то је нефункционалност и неефикасност садашњег управног апарата Босне и Херцеговине. Нема сумње да се Босна и Херцеговина не може супротставити изазовима који су пред њом уколико нема одговарајућу, односно ефикасну и функционалну организациону структуру (државне) управе прилагођену друштвеном контексту.

Иако је направљен значајан напредак у реформи (државне) управе у Босни и Херцеговини, околност да, ипак, нису у потпуности испуњени сви постојећи захтјеви за трансформацијом у складу са европским стандардима, наводи на обавезу даљег прилагођавања организационе структуре управе новим условима и перспективи нашег развоја. Како се читав управни систем још увијек налази у сложеном процесу организационе, политичке и сваке друге трансформације, остаје да се надамо да ће крајњи исход, ипак, бити позитиван.¹⁶⁹

4. ДЈЕЛАТНОСТ ДРЖАВНЕ УПРАВЕ

Органи државне управе обављају многобројне, по својој природи и правном режиму, различите активности односно послове и задатке, који у својој укупности представљају њихову дјелатност.¹⁷⁰ Правним прописима конкретне државе дефинишу се врсте и облици дјелатности управе.

У Републици Србији, одредбама Закона о државној управи, у основи су добро уређени основни послови државне управе. То су: учествовање у обликовању политике Владе, праћење стања у областима из свог дјелокруга и предузимање мјера на које су овлашћени, извршавање закона и других прописа и општих аката на начин да органи управе доносе управне прописе, рјешавају у управним

¹⁶⁹ Вид. S. Golijanin, "Organization of State Administration in Bosnia and Herzegovina", *Public Law in Bosnia and Herzegovina: Trends and Challenges*, vol. CXV, Athens 2015, 305-321.

¹⁷⁰ Појам "дјелатност органа управе" представља, према својој природи, појам органске природе јер у себе укључује све послове и задатке чији је вршилац орган управе. С друге стране, појмови попут "управна дјелатност", "управна функција", "управни послови" представљају појмове материјално-формалне природе с обзиром на истоврсну природу тих послова, подвргнутих нормама једног истог правног режима, без обзира ко их обавља. Вид. Н. Бачанин (2000), 258-259.

стварима, воде евиденције, издају јавне исправе и предузимају управне радње. Затим, вршење инспекцијског надзора, старање о јавним службама, развојни послови и остали стручни послови.¹⁷¹ Знатан број послова државне управе обављају јединице локалне самоуправе односно покрајинске аутономије, као и органи и организације јавне управе. Ти организациони облици се налазе ван организационе структуре државне управе, али су са њима функционално повезани.

Иако је правило да се послови управе, у начелу, дефинишу у уставним текстовима, Устав БиХ не садржи ниједну одредбу о пословима органа управе на нивоу Босне и Херцеговине. Материја је у потпуности препуштена законодавној регулацији.¹⁷² С друге стране, у тексту Устава Републике Српске прихваћена је концепција према којој се послови управе дефинишу као ауторитативни послови вршења извршне власти (извршавање закона и других прописа, рјешавање у управним стварима и вршење управног надзора). То нужно повлачи измјене уставних одредаба у том дијелу, и њихово усклађивање са стварном улогом и положајем управе у друштву. Законодавац у Републици Српској је то и учинио, проширивши садржај послова органа републичке управе и на послове као што су: вођење политике развоја, праћење стања и предузимање мјера у одговарајућим областима, старање о јавним службама итд.¹⁷³

Као најзначајнији, издвајају се послови извршавања закона и других прописа, послови које обављају органи управе у свим савременим државама. Извршавање

¹⁷¹ Вид. ЗДУ, чл. 12-21.

У Републици Србији, образовани су и управни окрузи ради вршења послова државне управе ван сједишта министарстава. У правној теорији се истиче да је основни смисао увођења управних округа у томе да се, с обзиром на обим послова државне управе и неефикасност управљања „из једног центра“, спроведе фактичка децентрализација вршења послова државне управе. О управним окрузима у Србији и њиховој правној природи, више вид. З. Јовановић, „Управни окрузи као јединице административне деконцентрације у Републици Србији“, *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније*, књ. 2, Крагујевац 2014, 407-417.

¹⁷² Вид. Закон о управи, *Службени гласник БиХ* бр. 32/09, 102/09 и 72/17, чл. 10-20.

¹⁷³ Уп. Устав Републике Српске, чл. 97, ст. 2 и Закон о републичкој управи, чл. 59.

Чини се да се управа третира, имајући у виду позитивноправна рјешења, као комбинација вршења државне власти и јавних служби. У зависности од појединих области садржински хетерогене дјелатности, управа иступа са позиција јаче власти, односно иступа са једнаком вољом што се, у крајњој линији, своди на дуалистичко поимање управне дјелатности као активности ауторитативног и неауторитативног карактера. У правној теорији, такво поимање управе (као комбинације државне власти и јавне службе) отвара низ питања. Да ли управа схваћена у материјалном, садржинском смислу представља прости збир различитих активности органа државне управе? Ако она то јесте, онда се као спецификум управе јављају само њени вршиоци односно државни органи управе. Више о овоме, вид. З. Томић (2009), 43.

закона и других прописа, као и обезбјеђивање њиховог извршавања, реализује се доношењем управних и других појединачних аката и предузимањем управних мјера и управних радњи, а може се остваривати и доношењем општих аката органа управе. И други послови управе, као што су вршење управног надзора, припремање прописа за Владу итд., могли би се условно сматрати извршавањем законских одредаба.¹⁷⁴

У теорији се наглашава, да се утицај управе на друштво манифестује како кроз извршавање општих правних норми путем доношења ауторитативних појединачних правних аката и вршења материјалних радњи принуде, тако и кроз доношење општих правних правила у форми подзаконских прописа.¹⁷⁵ Вршење ове друге групе послова не спада у специфичне послове органа управе, послове због којих се они првенствено оснивају. Међутим, то не умањује њихов значај ако се има у виду да се овим неуправним активностима остварује регулативна функција органа управе. Судови контролишу законитост обављања и једних и других послова, у појединим државама, попут Француске, према правилима истог, тј. управносудског поступка.

У правном систему Републике Српске и Републике Србије, надлежност судова и поступак вршења контроле аката државне управе је различит. Док у Србији Управни суд контролише законитост управних и других појединачних аката државне управе, у Републици Српској, редовни судови у управносудском поступку испитују законитост управних аката. Контрола законитости и/или уставности општенормативних аката државне управе, управних прописа, у надлежности је уставних судова.

¹⁷⁴ Вид. Љ. Секулић, *Основи управног права*, Универзитет Црне Горе, Подгорица 2014, 79.

¹⁷⁵ *Ibid.*, 41.

5. АКТИ ДРЖАВНЕ УПРАВЕ

5.1. Уводне напомене

У правној теорији се истиче да утврђивање обима судске контроле управе непосредно зависи од три фактора: врсте аката управе који подлијежу контроли од стране суда, врсте неправилности које одређени акт управе чине незаконитим и услова под којима се пружа судска заштита.¹⁷⁶ Сходно томе, претходно ћемо утврдити шта се подразумева под „актима управе“, а потом, које врсте аката управе подлијежу судској контроли законитости.

Појам “акти управе” представља по обиму широк, а садржински веома разноврсан појам. Њиме су обухваћени сви акти и радње које управа доноси односно предузима.¹⁷⁷ По свом карактеру и правном режиму, акти и радње управе су различити. Једини заједнички именилац јесте њихов вршилац, односно управа због чега се и означавају актима управе, иако је ријеч “[...]о простом збиру различитих аката и радњи, а не о усклађеној целини”.¹⁷⁸

Могуће су различите подјеле аката управе у зависности од употријебљеног критеријума класификације. У раду, полази се од критеријума непосредног правног дејства, те се акти управе дијеле на правне и материјалне акте, што представља, у теорији и пракси, уобичајену подјелу аката управе. Правни акти управе производе непосредно правно дејство. Другим ријечима, представљају изјаве воље надлежних органа којима се стварају промјене у правном поретку, у смислу стварања нових или, пак, мијењања или укидања постојећих правних ситуација. С друге стране, материјалним актима управе, као актима без непосредног правног дејства фактички се реализују установљене правне ситуације.¹⁷⁹

¹⁷⁶ Вид. М. Стојановић, *Судска контрола аката управе-Аустрија, Енглеска, Француска, Италија, Савезна Република Немачка, Сједињене Америчке Државе*, Институт за упоредно право, Београд 1963, 141.

¹⁷⁷ Вид.: Д. Милков, *Управно право II, Управна делатност*, Правни факултет у Новом Саду, Центар за издавачку делатност, Нови Сад 2013, 13; З. Томић (2009), 185-186; П. Кунић (2010), 317; I. Voković, *op. cit.*, 298.

¹⁷⁸ Вид. Д. Милков (2013б), 13-14

¹⁷⁹ Без намјере да се упустимо у дубље сагледавање поменуте подјеле аката управе, на овом мјесту, чини се корисним само указати на извјесна теоријска схватања у погледу класификације на

Иако се за сваку подјелу може рећи да је условна, у проучавању судске контроле аката управе најприхватљивијом се чини подјела на правне и материјалне акте. Јер, како је већ речено, органи управе обављају многобројне, по својој природи и правном режиму, различите активности које у својој укупности чине њихову дјелатност. Уколико пажњу усмјеримо на крајњи резултат те дјелатности, може се уочити да је то или правни акт, или материјални акт односно радња.¹⁸⁰ То значи да извршавање било ког посла од стране органа државне управе, у крајњој линији, има за резултат доношење правног акта или предузимање материјалног акта.

5.2. Правни акти управе

Како се правни акти управе дијеле на опште и појединачне правне акте, изложиће се основне карактеристике тих аката и указати на специфичност њихових појединих врста. Разлике које постоје између општих и појединачних правних аката нису само садржинске природе, него се огледају у читавом низу других момената. Разликује се, између осталог, поступак доношења сваке од ових врста аката, начин објављивања односно саопштавања, а посебно судска контрола која се над таквим актима проводи, обим контролних овлашћења суда, правни ефекти судских одлука и др.¹⁸¹

Независно од постојања извјесних разлика између правних аката управе, а посебно појединачних правних и материјалних аката, у тексту Препоруке (2004) 20 Савјета Европе, под појмом „управни акт“ подразумијевају се сви акти, како правни, тако и материјални акти, са циљем да се омогући што шири обим судске контроле законитости аката управе.

правне и материјалне акте и радње управе. Иако преовладава став да је основна подјела аката управе подјела на правне и материјалне акте с обзиром на критеријум непосредног правног дејства, поједини правни писци истичу да је исправније говорити о подјели на правне и неправне акте управе. Јер, како се наводи, супротно правном акту није материјални, него ванправни, неправни акт. А и једна и друга група аката обухвата различите акте и радње. Више о овоме, вид. Д. Милков (2013б), 14.

¹⁸⁰ Уп. Н. Бачанин (2000), 253-257.

¹⁸¹ Вид. I. Borković, *op. cit.*, 298-299.

5.2.1. Општи правни акти државне управе

5.2.1.1. Појам и обиљежја

Уопштено посматрано, у складу је са демократским принципом и начелом законитости да опште правне акте доноси само и једино законодавно тијело.¹⁸² Доношењем општих правних акта тзв. управних прописа, управа залази у подзаконску општенормативну сферу.¹⁸³ Разлози за делегирање надлежности законодавца на органе извршне власти, а посебно на органе управе јесу политичке и правно-техничке природе. Разлози политичке природе леже у диференцијацији и успостављању равнотеже између појединих облика државне власти. С друге стране, правно-технички разлози се тичу објективне немогућност законодавца да успјешно и ефикасно нормира све друштвене односе.¹⁸⁴

Чини се интересантним размотрити контролу управних прописа са аспекта судова који је обављају и обима, односно дејства те контроле. Притом, потребно је истаћи да се термин „управни прописи“, осим у случају када је ријеч о „домаћем“ праву, употребљава у ширем значењу од уобичајеног, који се везује само за општенормативне акте органа државне управе. Наиме, под тим појмом се подразумијевају подзаконски општи акти за чије су доношење надлежни и други државни органи, а не само органи државне управе.

У праву Републике Српске и Републике Србије, органи државне управе могу доносити подзаконске општенормативне акте само када су за то изричито овлашћени у општем акту ради чијег се извршења доноси управни пропис. По правилу, такво овлашћење се даје у закону, и управни пропис представља први степен конкретизације односно разраде законског текста. Зато се истиче, да је нормативна дјелатност органа управе извршног и „спроведбеног“ карактера.¹⁸⁵

¹⁸² Вид. I. Festić, *Uprava, vlast, zakonitost*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo 2004, 121.

¹⁸³ Вид. З. Томић (2009), 186.

¹⁸⁴ Уп. П. Кунић (2010), 112; Д. Милков (2013б), 16-17.

¹⁸⁵ Вид. Д. Милков (2013б), 16; П. Димитријевић, *Управно право материјални део*, књ.1, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш 2012, 229.

Управним прописима се не могу утврђивати надлежности органа државне управе или других органа, нити установљавати права и обавезе грађанима и правним лицима које нису засноване на закону, него се могу само разрађивати поједине одредбе општих аката због чијег се извршавања односно спровођења доносе.¹⁸⁶ У француској правној теорији, присутно је схватање да управа може доносити управне прописе у свим случајевима, осим оних које је законодавац задржао за себе.¹⁸⁷

5.2.1.2. *Врсте и садржина управних прописа*

За савремене државе је карактеристична чињеница да законодавна власт регулише друштвене односе, по правилу, само утврђивањем права и обавеза, препуштајући органима извршне власти, посебно органима управе да подзаконским општим актима уреде појединости у вези са тим правима и обавезама.¹⁸⁸ Органи државне управе то постижу у форми правилника, наредби и упутстава као најзначајнијих врста управних прописа. Могу их доносити искључиво руководиоци највиших органа државне управе, министри.¹⁸⁹

У домаћој правној доктрини је веома мало пажње посвећено питању разликовања подзаконских прописа органа управе према њиховој садржини. Иако ово питање није од суштинског значаја за судску контролу подзаконских прописа управе, јер су њоме обухваћени сви општи акти управе без обзира на њихову садржину, покушаће се указати на њихове одређене специфичности у циљу јаснијег сагледавања њихове правне природе и правног дејства. Полазну основу представљаће законске одредбе које су на снази у Републици Српској и Републици Србији.

Правилник представља општи акт органа управе којим се, према дефиницији, разрађују поједине одредбе закона или прописа извршног

¹⁸⁶ Вид. Закон о републичкој управи, чл. 64; ЗДУ, чл. 16.

¹⁸⁷ Наведено према: П. Димитријевић (2012а), 229.

¹⁸⁸ Вид. I. Festić, *op. cit.*, 122.

¹⁸⁹ Вид. Закон о републичкој управи, чл. 63, ст. 1 и чл. 76, ст. 2.

органа.¹⁹⁰ Таква законска „дефиниција“ правилника упућује на закључак да овај управни пропис, у односу на друге прописе управе, има најшире дејство, односно да се може доносити у скоро свакој области друштвеног живота која је нормирана законом или прописом Владе. У садржинском смислу, нема ограничења, што има за последицу то да су ови општи акти управе и најчешћи у пракси.¹⁹¹

Други по редосљеду, општи подзаконски акт управе који законодавац наводи јесте наредба. Наредбом се наређује или забрањује неко понашање у једној ситуацији која има општи значај.¹⁹² Произилази, да се овом врстом управних прописа конкретизује нека одредба закона или другог прописа Владе на начин да се издаје наредба или забрана одређеног поступања у ситуацији која је у општем интересу. Термин “општи значај” треба, дакле, схватити у смислу општег интереса. А општи односно јавни интерес представља правни стандард који, према дефиницији, мијења своју конкретну садржину у зависности од сваког конкретног случаја, али суштински остаје исти.¹⁹³

Упутство је општи акт органа државне управе којим се прописује начин на који органи управе и носиоци јавних овлашћења извршавају поједине одредбе закона или другог прописа.¹⁹⁴ Овај акт, за разлику од претходних, има интерни карактер.¹⁹⁵ То значи да је опсег његовог дејства много ужи од дејства других врста управних прописа. Садржина упутства се односи на субјекте у одређеном органу управе, управној организацији или предузећу, установи или другим недржавним органима када су им повјерени поједини послови државне управе. Међутим, посредно може утицати на остваривање права и обавеза физичких и правних лица и осталих субјеката изван органа управе.¹⁹⁶

Чини се да упутство, садржински, посједује најмање обиљежја која одређени правни акт треба да има да би уопште могао да се оквалификује као подзаконски општеноормативни акт управе. По правилу, подзаконским општим актима се ближе прописују начин и услови остваривања права и обавеза физичких

¹⁹⁰ Вид. Закон о републичкој управи, чл. 63, ст. 2; ЗДУ, чл. 15, ст. 1.

¹⁹¹ Уп. Д. Милков (2013б), 17.

¹⁹² Вид. Закон о републичкој управи, чл. 63, ст. 3; ЗДУ, чл. 15, ст. 2.

¹⁹³ Вид. Р. Д. Лукић, *Увод у право*, Научна књига, Београд 1968, 208.

¹⁹⁴ Вид. Закон о републичкој управи, чл. 63, ст. 4; ЗДУ, чл. 15, ст. 3.

¹⁹⁵ Вид. Д. Милков (2013б), 17.

¹⁹⁶ *Ibid.*

и правних лица и других субјеката заснованих законом. Имајући у виду управноправну праксу, упутства претежно садрже правила која се односе на стручно организовање службе и стручни рад запослених у органима државне управе и другим органима и организацијама којима су повјерени послови државне управе.

Доношење управних прописа као аката општенормативног карактера, а подзаконског ранга, не представља окосницу управне дјелатности органа државне управе. Такви акти подвргнути су другачијем правном режиму. Контрола њихове правне ваљаности не потпада под судску контролу у управном спору. На нивоу Босне и Херцеговине судску оцјену уставности и законитости општих правних аката државне управе врши Уставни суд Босне и Херцеговине. У ентитетима, надлежни су ентитетски уставни судови. Међутим, оцјену законитости управних прописа може да врши и Савјет министара БиХ, односно ентитетске Владе. Али, за разлику од уставносудске контроле законитости, носилац извршне власти наведену контролу може остваривати само у односу на управне прописе, али не и друге опште правне акте.

Упоредноправно посматрано, контрола законитости појединих управних прописа углавном је повјерена судовима који контролишу и законитост појединачних правних аката управе. Тако, у Енглеској и Сједињеним Америчким Државама контролу обављају редовни судови и административни трибунали основани за поједине области. У Њемачкој, надлежност је подијељена између управних, редовних и уставних суда, док је у Француској контрола „у рукама“ управних суда.¹⁹⁷ Дакле, могућност испитивања законитости управних прописа у управном спору постоји у свим државама које су представнице главних система судске контроле управе (схваћене у ужем смислу).

Притом, питање законитости управног прописа може бити главни предмет спора или се може јавити као претходно питање у већ покренутом управносудском поступку. Уколико је управним прописом непосредно повријеђено нечије право или интерес, а у појединим државама и када постоји опасност од такве повреде,

¹⁹⁷ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 188.

оцјена законитости управног прописа може бити главни предмет спора.¹⁹⁸ Изузетак у том смислу чини Аустрија, у чијој правној доктрини и судској пракси преовладава схватање да није могућа непосредна повреда нечијег права подзаконским општим актом, него само појединачним актом донесеним на основу њега. Такав став преовладава и у нашој теорији и пракси.

У Француској, у случају када је оцјена законитости управног прописа главни предмет спора, поступак се покреће пред Државним савјетом тужбом због прекорачења овлашћења. Државни савјет одлучује као суд првог и последњег степена. Наравно, питање законитости општег акта управе може се јавити и као претходно питање у спору који се води против неког појединачног акта пред управним судовима, и о њему рјешава сам управни суд. Уколико се питање законитости управног прописа појави као претходно питање пред кривичним судом, он то питање рјешава сам, за разлику од грађанског суда који је дужан да обустави поступак и одлуку о томе затражи од управног суда.¹⁹⁹ Поред приговора незаконитости, у поступку пред судовима могуће је истаћи и приговор неуставности (*exception d'inconstitutionnalité*). У том случају, Државни савјет или Касациони суд, као врховне инстанце управног и редовног судства дужне су затражити од Уставног савјета Француске да одлучи о уставности прописа за који постоји сумња да својим одредбама крши права и слободе зајемчене Уставом.²⁰⁰

У праву Њемачке, предмет управносудске контроле може бити законитост подзаконских прописа и других општих прописа које доносе надлежни органи држава чланица, јединица локалне самоуправе и других органа јавне управе, осим у случају када је предвиђено да законитост подзаконских прописа оцјењује уставни суд поједине државе. Да би се могао покренути управносудски поступак поводом управног прописа, потребно је да он својом садржином ограничава или укида нечија права, односно да постоји стварна повреда права. Сматра се да постоји

¹⁹⁸ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 67; 152-153.

¹⁹⁹ *Ibid.*

²⁰⁰ Вид. F. Fabbrini, „Kelsen in Paris: France’s Constitutional Reform and the Introduction of A Posteriori Constitutional Review of Legislation“, *German Law Journal*, br. 10/2008, 1297-1312.

стварна повреда права и у случају када постоји опасност од такве повреде.²⁰¹ Њемачки управни судови су овлашћени да испитују законитост управног прописа по тужби *Normenkontrollverfahren* као главно питање у апстрактном управном спору или, пак, као претходно. Међутим, за разлику од Француске, контролу уставности и законитости општих аката, поред управних судова, обављају и уставни судови у поступку поводом уставне тужбе. Наиме, уколико се ради о повреди неког основног или са њим изједначеног права актом управе, странка може након исцрпљеног правног пута пред управним судовима, поднијети уставну тужбу против таквог акта.

Аустријски систем судске контроле аката управе одликује досљедна подјела надлежности између Уставног и Управног суда. Уставни суд врши контролу уставности и законитости свих општих аката, па тако и управних прописа, док је у надлежности Управног суда контрола законитости појединачних аката²⁰². Захтјев за оцјену уставности и /или законитости може поднијети Управни суд или независни административни трибунал, када од тог питања зависи његова одлука у поступку који је у току. И појединац може истаћи приговор незаконитости, али не и неуставности управног прописа, у току судског поступка. У тим ситуацијама, Управни суд или административни трибунал подносе захтјев за оцјену законитости Уставном суду.²⁰³

Попут аустријског, и хрватски уставотворац је предвидио надлежност Уставног суда у погледу испитивања уставности и законитости свих „прописа“.²⁰⁴ Према томе, и управних прописа као подзаконских општенормативних аката органа државне управе. Међутим, интересантним се чини рјешење хрватског законодавца да се контрола законитости општих аката јединица локалне самоуправе, подручне (регионалне) самоуправе и правних субјеката који имају јавна овлашћења обавља у управном спору од стране Високог управног суда.

²⁰¹ Вид. Закон о управним судовима из 1960 године, чл. 47. Текст закона на енглеском језику доступан је на https://www.gesetze-im-internet.de/english_vwgo/englisch_vwgo.html, приступљено 14. новембра 2018. године; М. Стојановић, *op. cit.*, 153.

²⁰² Вид. Ј. Омејес, S. 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*, br. 2/2012.

²⁰³ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 189-190.

²⁰⁴ Вид. Ustav Republike Hrvatske – Устав Хрватске, *Narodne novine*, br. 59/90, 135/97, 113/00, 28/01, 76/10 и 5/14, чл. 125, ст. 2.

Сматра се да су таква рјешења посљедица подјеле општенормативних аката на прописе и опште акте, подјеле која је прихваћена у законодавству и пракси Уставног суда Хрватске.

Наиме, како је одредбама Устава Хрватске, те Уставног закона о Уставном суду²⁰⁵ предвиђено да је Уставни суд надлежан, поред осталог, за оцјену уставности и законитости других прописа, преовладавало је схватање да није био надлежан за испитивање уставности и законитости свих општих аката. Из тих разлога, а услед недостатка дефиниције „прописа“, односно одређења који се акти могу сматрати управним прописима, Уставни суд је успоставио тзв. „начело нужде“. Према поменутом начелу, суд је у сваком конкретном случају одлучивао да ли се ради о „општем акту“ или о пропису управе. При томе, управни пропис је дефинисан као екстерни општенормативни и правно обавезујући акт који доносе органи државне управе, којим се уређују односи на општи начин и који се односи на неодређен круг адресата. За оцјену његове уставности и законитости надлежан је Уставни суд.²⁰⁶ Временом, након успостављања надлежности Високог управног суда у погледу оцјене законитости општих аката јединица локалне самоуправе, подручне (регионалне) самоуправе и правних лица која имају јавна овлашћења, престала је потреба за примјеном „начела нужде“.²⁰⁷

Од значаја за одређивање начина и обима контроле управних прописа, с обзиром да су они, како смо видјели, у неким законодавствима непосредно предмет судске контроле у управном спору, док их у другим непосредно контролишу уставни судови, јесте и Препорука Р (2004) 20 Комитета министара Савјета Европе о судској контроли управних аката. С циљем да се обухвати што шири круг аката управе који подлијежу судској контроли, у тексту Препоруке прави се дистинкција између непосредне и посредне судске контроле. Непосредна судска контрола постоји у случају када је предмет контроле оспорени акт управе, а посредна контрола (контрола „по изузетку“) када суд испитује законитост неког другог акта

²⁰⁵ Вид. *Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske-prečišćeni tekst, Narodne novine*, бр. 49/02, чл.1 и глава IV.

²⁰⁶ Вид. F. Staničić, A. Đanić, „Оцјена уставности и законитости опћих аката у хрватском праву и пракса Високог управног суда Републике Хрватске“, *Hrvatska i komparativna javna uprava:časopis za teoriju i praksu javne uprave*, vol 14, бр. 4/14, 961-970.

²⁰⁷ О овоме, више вид. F. Staničić, A. Đanić, *op.cit.*, 961-983.

који је у вези са актом управе који се жели оспорити. Као примјер, наводи се испитивање законитости општег акта на коме је заснован оспорени појединачни акт управе.²⁰⁸

У праву Европске Уније, Суд ЕУ испитује законитост аката Савјета, Комисије и Европске централне банке, осим препорука и мишљења, аката Европског парламента и Европског вијећа са правним дејством према трећим лицима, али и законитост аката органа и агенција Уније с правним дејством према трећима.²⁰⁹

Детаљнија анализа поступака контроле управних прописа у одабраним правним системима дата је у другом дијелу рада. Такође, указано је на специфичности судске контроле законитости управних прописа на свим нивоима власти у Босни и Херцеговини. С обзиром на то да појединац нема могућност да покрене поступак за оцјену законитости управног прописа пред уставним судовима у Босни и Херцеговини, него само право подношења иницијативе, произилази, да се управним прописима не могу непосредно повриједити његова права и правни интереси.

5.2.2. Појединачни правни акти (државне) управе

У свим државама, судској контроли законитости у управном спору подлијежу појединачни ауторитативни правни акти управе, односно управни акти. Али, како органи државне управе, као органи који првенствено дјелају у циљу остваривања и заштите јавног интереса, доносе и друге појединачне правне акте који немају обиљежја ауторитативности попут управних уговора, предмет управносудске контроле јесу и ти акти. С друге стране, извјесни појединачни акти, тзв. политички или владини акти углавном нису предмет судске контроле. У образложењу Препоруке Комитета министара Савјета Европе Р (2004) 20 о судској

²⁰⁸ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 159.

²⁰⁹ Вид. Уговор о Европској унији, пречишћени текст, чл. 263 (бивши чл. 230 Уговора о Европској заједници), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX:11992M/TXT>, приступљено 20. новембра 2018. године.

ревизији/ контроли управних аката наводи се да се државе чланице не спрјечавају да законом утврде ограничене изузетке од судске контроле.²¹⁰

5.2.2.1. Појам, обиљежја и врсте појединачних правних аката

Најзначајнији појединачни правни акт управе несумњиво је управни акт. Он представља посебан “[...]државној управи својствен облик правног деловања.“²¹¹ Контрола његове законитости представља основни предмет управносудског поступка. С друге стране, и оцјена законитости управног уговора спроводи се према правилима управносудског поступка у већини европских законодавстава.

На овом мјесту, нећемо се упуштати у детаљнију расправу о управном акту и управном уговору, с обзиром на чињеницу да је то питање у управноправној науци доста обрађено, већ ћемо се задржати само на одређеним специфичностима ова два правна института с аспекта њихове судске контроле законитости.

У праву Европске уније, предмет управног спора може бити само појединачни правни акт, односно одлука. Притом, акт против којег се може покренути управни спор мора бити одлука према својој правној природи, а не нужно и према форми. Тако се, илустрације ради, управни спор може покренути и против уредбе, односно њених одредаба „...уколико се докаже да оне директно и појединачно имају правни учинак на поједину особу.“²¹²

²¹⁰ Вид. Образложење Препоруке, параграф 13.

²¹¹ Вид. З. Томић (2009), 193.

²¹² О управном спору у праву Европске Уније, више вид. D. Đerda, „Upravni spor u Europskoj zajednici“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* br. 2/2006, 913-938.

5.2.2.1.1. Управни акт

Појам „управни акт“ је превасходно теоријског карактера и поријекла. Створен је у француској правној теорији (*acte administratif*) почетком XIX вијека, одакле је преузет од стране правних теоретичара, углавном европскоконтиненталних земаља. Касније су га прихватили и законодавци тих држава, за разлику од англосаксонских земаља, гдје појмовно одређење управног акта није присутно нити у теорији нити у законодавству.²¹³

Као појам француског поријекла, управни акт је „производ“ времена које обиљежава процес подвођења управе под право и успостављања начела законитости управе. Различите околности су условиле и различита теоријска промишљања појма управног акта. У кратким цртама, осврнућемо се на ставове неких истакнутих француских правних теоретичара. С једне стране, поједини правни писци под појмом *acte administratif* подразумијевају сваки појединачни акт од значаја за управно право.²¹⁴ То би значило да су тим појмом обухваћени и управни акти, али и управни уговори. Друга група теоретичара се ограничава само на једностране појединачне ауторитативне правне акте управе са својством извршивости. Такво појмовно одређење управног акта данас преовлађује у француској правној теорији.²¹⁵

Међутим, теоријска изучавања управног акта била су, и остала, уско повезана са институтом управног спора као творевине француског Државног савјета. Доктринарна схватања обликована су у зависности од судске праксе Државног савјета, односно околности да ли се против једног конкретног акта може водити управни спор или не. Управни акт је сваки акт управе против којег може да се покрене управни спор. Обзиром да се управносудски поступак може водити против свих аката управе, то би значило да се под појмом управни акт подразумијевају, како појединачни ауторитативни правни акти управе, тако и

²¹³ О појму управног акта у домаћој и иностраној литератури, са упућивањима, вид. I. Krbeč, *Upravni akt*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1957; Д. Милков, *Појам управног акта*, докторска дисертација, Нови Сад 1983.

²¹⁴ Вид. A. de Laubadere, *Traite de droit administratif I*, 2 vol, Paris, 226 и даље.

²¹⁵ Вид. J. Rivero, *Droit administratif*, 12 e ed, Paris 1987, 90-92. Наведено према: З. Томић (2009), 194.

управни уговори, општенормативни акти управе и управне радње. Француско схватање управног акта је, према томе, претежно формалног карактера.

Велики значај и углед који има Државни савјет, односно његова схватања изражена у судским одлукама разлог су непостојања законске дефиниције управног акта. Тако, нити један правни пропис у Француској не садржи појмовно одређење управног акта. Сматра се да француски законодавац нема потребу дефинисати управни акт јер постоје схватања Државног савјета.²¹⁶

С друге стране, њемачка и аустријска правна теорија и пракса, па и домаћа, заступају ужу концепцију појма управног акта, јер се управним актом сматрају само неки акти управе, тј. појединачни ауторитативни акти који посједују одређена обиљежја.

Тако су њемачка теоријска достигнућа представљала полазну основу њемачком законодавцу приликом законског дефинисања управног акта (*verwaltungsakt*) као *сваке наредбе, рјешења или друге ауторитативне мјере коју предузима орган власти у циљу регулисања једног појединачног случаја у области јавног права, а која има непосредно спољашње правно дејство.*²¹⁷ За разлику од њемачког, аустријски законодавац употребљава термин „одлука“. Управо је аустријско-њемачка концепција управног акта имала највећи утицај на теоријска промишљања водећих правних теоретичара са простора некадашње СФРЈ. Општеприхваћено схватање, не само од стране теоретичара, него и тадашњих законодаваца, које се задржало и до данашњих дана, јесте да је управни акт само појединачни правни акт управе. То је, према исказаним ставовима неких управноправних писаца, уједно и једино неспорно обиљежје управног акта. По питању других обиљежја, у теорији су присутна одређена размимоилажења.²¹⁸

Тако се као специфична обиљежја управног акта, обиљежја која један акт мора имати да би се могао оквалификовати као управни акт и бити предмет управног спора, у теорији најчешће наводе: конкретност, ауторитативност, непосредно правно дејство, заснованост на закону, извршивост, доношење у

²¹⁶ Вид. Д. Милков (2013б), 19.

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ *Ibid.*, 20 и даље.

управним стварима и одређени доносилац.²¹⁹ Нека од наведених обиљежја нису садржана у дефиницији управног акта од стране европских законодаваца већ се њихово постојање претпоставља. Примјера ради, такав случај је са својством непосредне извршивости акта. Ово обиљежје управног акта се нарочито наглашава у француској правној теорији гдје се, поред термина „управни акт“ наилази и на израз „извршива одлука“.²²⁰

Изричито се, пак, као обиљежје управног акта наглашава његова конкретност. То је уједно основна раздјелница управног акта од управних прописа као подзаконских општенормативних аката, која повлачи и друге разлике у правним режимима ових аката (поступку доношења, форми акта, контроли њихове законитости итд.) Управни акт је увијек појединачан акт јер се односи на одређеног појединца или одредиви круг лица, организацију или другог правног субјекта у конкретном случају.²²¹ За појединачност, као обиљежје управног акта, неопходна је конкретност ситуације на коју се односи, али не и нужно, индивидуалност адресата. Наравно, одређени степен индивидуалности мора да постоји уколико се акт односи на више лица или других субјеката, који морају бити одредиви према неком мјерилу садржаном у управном акту.²²²

Теоријске дилеме се испољавају и код питања ауторитативности као битног обиљежја управног акта.²²³ Неки правни писци сматрају да је ауторитативност само једна специфичност управног акта која се испољава у случајевима када се ради о управним актима којима се утврђују обавезе одређеним субјектима.²²⁴ Међутим, чини се да долази до мијешања ауторитативности и извршивости управног акта. Ауторитативност је садржинско обиљежје односа између двије стране, у којој једна иступа са јачом вољом посредством које остварује и штити јавни интерес. Извршивост управног акта, пак, представља обиљежје управног акта које означава

²¹⁹ Вид. на примјер: I. Krbek, *Upravni akt*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1957, 7; V. Ivančević, *Institucije upravnog prava*, Zagreb 1983, 234; П. Кунић (2010), 324 и даље; Н. Бачанин (2000), 262-268; Д. Милков (2013б), 21-28.

²²⁰ Вид. Д. Милков (2013б), 18-27

²²¹ Уп. З. Томић (2012), 220.

²²² Уп. Д. Милков (2013б), 21.

²²³ Вид. I. Matović, *Da li je autoritativnost nužno svojstvo stvari o kojoj se rješava u upravnom postupku*, Zagreb 1971, 123-134.

²²⁴ Вид. С. Лилић, *Управно право, Управно процесно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник, Београд 2009, 315-317.

добровољно или принудно спровођење нормативно изражене воље доносиоца акта.²²⁵ За ауторитативност, као битно обиљежје управног акта, потпуно је без значаја да ли је он у конкретном случају фаворабилан или онерозан (теретан).²²⁶

Сматрамо да детаљнија анализа свих обиљежја која одређени појединачни правни акт мора посједовати да би се могао сматрати управним актом, није од пресудног значаја за тему рада, па се томе неће посветити већа пажња. Међутим, како се у раду проблематизује питање судске контроле правних аката органа државне управе, првенствено управних аката, то ћемо се, на овом мјесту, посебно осврнути на доносиоца управног акта у смислу његовог битног обиљежја.

Већина правних теоретичара заступа становиште да прецизирање органа и организација које су надлежне за доношење управних аката представља битно обиљежје таквог акта. И у законодавствима многих земаља, уношење одређеног органа у позитивноправну дефиницију управног акта представља правило. Истина, не постоје јединствена правна рјешења у погледу органа који су овлашћени на доношење управних аката. Није спорно да су то, првенствено, органи државне управе, али то могу бити и други државни органи, затим недржавни субјекти односно бројни јавноправни колективитети (јер, начелно посматрано, свима могу бити повјерена јавна овлашћења), што зависи од сваког конкретног законодавца.

Међутим, независно од конкретних правних солуција које су прихваћене у појединим законодавствима, управне акте могу издавати само органи који дјелују у јавном интересу. Дакле, органи који су, непосредно или посредно, правним прописима овлашћени на издавање управних аката путем којих настоје да остваре и заштите општи интерес у сваком конкретном случају. Прецизирање тих органа у законским текстовима, поједини правни писци не сматрају неопходним. Као аргумент за такав став наводи се, између осталог, да се као доносиоци управног акта могу јавити само субјекти који могу ауторитативно да иступају, па се, следствено томе, доносилац управног акта као његово обиљежје и уједно критеријум за разграничење од других аката, може одредити на основу обиљежја

²²⁵ Уп. П. Димитријевић (2012а), 249.

²²⁶ О овоме, више вид. З. Томић (2009), 195-196.

ауторитативности. Истиче се, потпуно исправно, и да је доношење управних аката одавно престало бити искључиво „привилегија“ управе.²²⁷

Нема сумње да је у данашњим условима, када се као доносиоци управних аката појављују многобројни и различити државни и недржавни субјекти, практична вриједност овог формално-органског обиљежја управног акта умањена. Међутим, не може се занемарити чињеница да судови неријетко „[...]улазе у „проблем доносиоца“ као сигурног и поузданог формалног „елиминаторног обележја“ којим одређеној категорији аката одричу својство управног акта.“²²⁸ Тако је у неким законодавствима, попут аустријског и италијанског, обим судске контроле појединачних аката непосредно условљен доносиоцем акта, у смислу да судској контроли у управном спору подлијежу само појединачни акти органа управе, али не и акти законодавних и судских органа када врше управну функцију.²²⁹

Такође, не може својство ауторитативности управног акта у сваком конкретном случају апсорбовати у себи „његовог доносиоца“, с обзиром на то да нису сви ауторитативни акти и управни акти. Па, како ни ауторитативност, али ни неко друго обиљежје само по себи, не представља поуздано мјерило за одређивање неког акта управним, већ је то могуће само у комбинацији са свим другим формалним и материјалним обиљежјима акта, то ни доносиоца управног акта не сматрамо сувишним критеријумом. Без обзира што је у питању, по својој природи, дифузан и хетероген критеријум, неспорно је, а на то упућује и судска пракса, да он представља велику практичну помоћ при квалификацији неког акта као управног.²³⁰

Прије него што приступимо разматрању релевантних законских рјешења, неопходно је дати одређене напомене како би се избјегле могуће дилеме. Наиме, када је ријеч о Босни и Херцеговини, полазну основу чине одредбе Закона о општем управном поступку и Закона о управним споровима Републике Српске, док

²²⁷ Вид. Д. Милков, *Појам управног акта*, 201; *Управно право II Управна делатност*, 27-28.

²²⁸ Вид. П. Димитријевић (2012а), 245.

²²⁹ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 183.

²³⁰ Уп. П. Димитријевић (2012а), 245.

ће се у односу на друге законе који регулишу управни поступак и управни спор (у Федерацији БиХ, Брчко Дистрикту БиХ и на нивоу БиХ) указати само на евентуалне различитости у нормирању појединих питања.

Текст закона који уређује општи управни поступак у Републици Српској, као поступак у којем се доноси управни акт, не садржи термин „управни акт“. Умјесто њега, употребљава се назив рјешење.²³¹ Поменути правним прописом предвиђена је могућност да се, посебним законима, рјешењу да други назив попут дозвола, одобрење и др. Следствено томе, у законодавству се углавном и користе такви називи. Присутне су чак и дескриптивне дефиниције попут *акт донијет у управном поступку*, *акт донијет у управној ствари*, *акт против кога се може водити управни спор* итд. С друге стране, ни уставни прописи у Босни и Херцеговини, односно Устав Босне и Херцеговине, Устав Републике Српске, Устав Федерације БиХ, као ни кантонални уставни, не садрже експлицитно термин „управни акт“. Устав Босне и Херцеговине, специфичан по свему, не садржи чак ни термин „појединачни акт“, док се у осталим уставним прописима, тамо гдје се подразумијева управни акт термилошко изражавање своди на „*појединачне акте*“. Тако је одредбама Устава Републике Српске, поред осталог, предвиђено да „О законитости *коначних појединачних аката*, којима државни органи и организације које врше јавна овлашћења рјешавају о правима или обавезама, одлучује суд у управном спору, ако за одређену ствар није законом предвиђена друга судска заштита.“²³²

С једне стране, чини се оправданим коришћење такве терминологије у највишем правном акту јер предмет управног спора могу бити, не само појединачни правни акти који су именовани као управни акти, него и други појединачни акти који могу у конкретном случају стећи све битне елементе управног акта, па се могу уподобити са управним актом. С друге стране, пак, нема разлога који условљавају недовољно експлицитну употребу термина „управни акт“, посебно уколико имамо у виду да је Законом о управним споровима као предмет управног спора назначен само (коначни) управни акт. Чини се неопходним ићи у

²³¹ Вид. Закон о општем управном поступку – ЗУП Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 13/02, 87/07-испр., 50/10 и 66/18.

²³² Умјесто свих, вид. Устав Републике Српске, чл. 113, ст. 3.

правцу веће афирмације термина „управни акт“. Прије свега, „кренути“ од општих управнопроцесних прописа, преко организационих закона у области управе, до посебних материјалних прописа. Ако ни због чега другог, онда бар с циљем веће термилошке усклађености теорије, законодавства и праксе.

Као што је претходно речено, један од малобројних правних прописа који садржи термин „управни акт“ и уједно даје његову дефиницију јесте Закон о управним споровима.²³³ Управни акт је акт којим надлежни орган (државни орган или организације које располажу са јавним овлашћењима) *рјешава о извјесном праву или обавези, односно непосредном личном интересу физичких и правних лица или других странака у некој управној ствари.*²³⁴ У наведеној дефиницији, сублимирана су сва специфична обиљежја која одређени појединачни акт треба да има да би се могао именовати управним актом.

Међутим, потребно је у сваком конкретном случају садржину овог позитивноправног појма сагледати изван оквира наведене дефиниције. Другим ријечима, неопходно је, у конкретним случајевима, уподобити га са другим терминима које законодавац користи, а који се сматрају синонимима за управни акт односно као његове одређене врсте. Већ смо истакли, на одговарајућем мјесту, да одређени изрази који се налазе у правним текстовима имају шире појмовно значење у односу на појам управног акта, али се са њим поклапају у одређеним елементима (*акт донијет у управној ствари, рјешење донијето у управном поступку...*).²³⁵ И субјектима на које се такви акти односе, обезбјеђена је правна заштита у управном спору у случајевима њихове незаконитости.

И поред тога, сасвим је сигурно да се одређене примједбе могу упутити законском одређењу управног акта у праву Републике Српске. Прије свега, због чињенице да је везан превасходно за појам управне ствари, коју законодавац у Републици Српској још увијек није дефинисао. Као последица наведеног, у пракси се понекад јављају различити ставови о управном акту као предмету управног

²³³ Умјесто свих, вид. Закон о управним споровима – ЗУС Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 109/05 и 63/11. Први југословенски закон у којем је употријебљен термин „управни акт“ био је Закон о управним споровима из 1952. године.

²³⁴ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 7, ст. 2.

²³⁵ Уп. П. Димитријевић (2012а), 242.

спора, што значајно утиче на неједнакост у правној заштити странака.²³⁶ У циљу отклањања дилеме да ли је нека правна ствар управна или не, неопходно је законски уредити појам управне ствари и на тај начин олакшати препознавање предмета управног спора при испитивању тужби и пружању правне заштите физичким и правним лицима.²³⁷

На нивоу Босне и Херцеговине, у тексту Закона о управном поступку, управна ствар је дефинисана као „...свака ствар у којој јавноправни орган у управном поступку одлучује о праву, обавези или правном интересу странке непосредно примјењујући законе, друге прописе и опште акте којима се уређује одговарајућа управна област.“²³⁸ Ипак, чини се да је и таква дефиниција управне ствари у одређеној мјери широка, па самим тим непрецизна. Да је тако, може се закључити и из законске одредбе према којој се, у изузетним случајевима, управном ствари сматра она ствар која је неким законом изричито одређена као таква.²³⁹ С друге стране, предмет управног спора може бити само коначни управни акт дефинисан као акт којим надлежне институције Босне и Херцеговине рјешавају о извјесном праву или обавези појединца или правног лица у некој управној ствари, као и коначни акт Комисије за имовинске захтјеве расељених лица и избјеглица.²⁴⁰

За разлику од рјешења прихваћених у законодавству Босне и Херцеговине, на свим нивоима власти, све друге бивше југословенске републике, уважавајући међународно-правне стандарде у управном законодавству и пракси, управној судској контроли подвргавају како управне акте, тако и друге појединачне правне акте, али и материјалне акте. На овом мјесту, осврнућемо се само на рјешења прихваћена у хрватском и србијанском праву, гдје је предмет управног спора значајно проширен.

²³⁶ О овоме, више вид. З. Лончар, „Предмет управног спора“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније*, тематски зборник, књ. II, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад 2014, 529.

²³⁷ Осим тога, из законске формулације управног акта као акта којим се рјешава о праву или обавези одређеног лица или организације, може се стећи утисак да се управним актом, као предметом управног спора, сматра само онај појединачни акт који је и индивидуално одређен. Тако уско поимање управног акта, наравно, није прихваћено, нити у правној теорији, нити у судској пракси, али је ипак пожељно садржински додатно прецизирати позитивноправни појам управног акта.

²³⁸ Вид. Закон о управном поступку – ЗУП БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16, чл. 19, ст.1.

²³⁹ Вид. ЗУП БиХ, чл. 19, ст. 2.

²⁴⁰ Вид. Закон о управним споровима – ЗУС БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 19/02, 88/07, 83/08 и 74/10, чл. 8.

У праву Хрватске, од аката управе, судској контроли од стране управних судова подлијежу, не само управни акти као појединачни ауторитативни правни акти, него и управни уговори, али и материјални акти односно управне радње које се предузимају приликом вршења управних овлашћења. Наравно, предмет управног спора може бити и „ћутање управе“, али и оцјена законитости општих аката јединица локалне самоуправе, подручне (регионалне) самоуправе и правних лица која имају јавна овлашћења, о чему је већ било ријечи.²⁴¹

С друге стране, србијански законодавац допушта да се оцјена законитости од стране Управног суда у управном спору врши само у односу на појединачне правне акте управе. Притом, предмет управног спора није само управни акт дефинисан као „*појединачни правни акт којим надлежни орган, непосредном применом прописа, решава о одређеном праву или обавези физичког или правног лица, односно друге странке у управној ствари.*“²⁴² Поред управних аката, то могу бити и други појединачни правни акти, са својством коначности. Такви акти су груписани у двије категорије. Прву чине сви појединачни акти „којима се решава о праву, обавези или на закону заснованом интересу, у погледу којих у одређеном случају законом није предвиђена другачија судска заштита“, али и други појединачни правни акти када је то посебним законом изричито предвиђено.²⁴³ Када је у питању прва група ових аката, неспорно је да они имају правни и ауторитативни карактер, с обзиром на то да се њима рјешава о правима, обавезама или на закону заснованим интересима странака. За другу групу правних аката, осим појединачног карактера, друга обиљежја нису прецизирана. То је навело поједине

²⁴¹ Вид. Закон о управним sporovima – ЗУС Хрватске, *Narodne novine Republike Hrvatske*, бр. 20/10, 143/12, 152/14, 94/16 и 29/17, чл. 3.

²⁴² Закон о управним споровима – ЗУС Србије, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 111/09, чл. 4.

У правном систему Републике Србије постоје двије различите законске дефиниције управног акта. Горе наведена дефиниција управног акта из Закона о управним споровима, која обавезује Управни суд приликом контроле законитости (у)правних аката, и друга дефиниција, наведена у Закону о општем управном поступку, која обавезује све субјекте који доносе управне акте. Вид. Закон о општем управном поступку – ЗУП Србије, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 18/16, 95/18- аут. тумачење, чл. 16. ст.1.

²⁴³ Вид. ЗУС Србије, чл. 3.

правне теоретичаре на закључак да се под ову категорију појединачних правних аката могу подвести управни уговори.²⁴⁴

С обзиром на то да управној судској контроли подлијежу сви појединачни акти којима се одлучује о правима, обавезама или правним интересима странака, произилази да је, у вези са одређивањем предмета управног спора, примијењен систем енумерације.²⁴⁵ Тај систем, историјски посматрано, представља први систем одређивања предмета управног спора.

И док је у упоредном праву проширивање предмета управној судској контроле неминовно имало за посљедицу ограничавање случајева негативне енумерације, као начина одређивања предмета управног спора, такав метод је још увијек у примјени, у комбинацији са методом генералне клаузуле, у праву Републике Српске и Босне и Херцеговине. Упркос чињеници да је концепт управној судској контроле постављен изузетно уско, у смислу да контроли подлијежу само (коначни) управни акти, управни спор се и даље не може водити против три групе појединачних правних аката.²⁴⁶ Овом питању посвећена је посебна пажња у другом дијелу рада, не само с аспекта највишег правног акта у Републици Српској који допушта могућност да се у одређеним врстама управних ствари искључи управни спор, него првенствено с аспекта неусклађености одређених законских рјешења са Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода, те Препоруком Комитета министара Савјета Европе Р (2004) 20 о судској контроли управних аката. Управо је проширивање предмета управног спора у законодавству Републике Србије посљедица усаглашавања управног спора у Србији са наведеним међународним документима.²⁴⁷ Извјесним се чини и даље проширивање предмета управног спора, с обзиром на рјешења новог Закона о општем управном поступку.

Надаље, за разлику од већине европских држава, убрајајући ту и државе настале на простору некадашње СФРЈ, у којима управне спорове рјешавају специјализовани управни судови, у Републици Српској, рјешавање управних

²⁴⁴ Вид. Р. Радошевић, *Правна природа управног уговора*, докторска дисертација, Правни факултет у Новом Саду 2018, 103 фн. 325.

²⁴⁵ Вид. З. Лончар (2014), 531-532.

²⁴⁶ Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 9.

²⁴⁷ Умјесто свих, вид. З. Лончар (2014), 521-536; З. Лончар, „Примена европских стандарда у управном спору у Србији“, *Правни живот*, бр. 5-6, 2013, 83-100.

спорова је, и даље, у надлежности редовних, односно окружних судова. У Федерацији БиХ надлежни су кантонални судови, у Брчко Дистрикту БиХ Основни суд Дистрикта, док је на нивоу Босне и Херцеговине успостављен Суд Босне и Херцеговине у оквиру којег дјелује Управно одјељење. У Републици Србији, основан је један Управни суд са надлежношћу за територију цијеле државе. И поред тога што се, потпуно оправдано, у српској правној доктрини апострофирају одређени недостаци тако успостављене организације Управног суда у Србији,²⁴⁸ чињеница је да Босна и Херцеговина није успјела достићи ни тај „минимални“ ниво усклађености са другим европским државама.

На крају, у вези са садржином појма управног акта, интересантно је поменути да се у Препоруци Р (2004) Комитета министара Савјета Европе под појмом „управни акт“ подразумијевају и правни акти (како појединачни, тако и општи) и материјални акти које управа предузима у вршењу јавних овлашћења, који могу да утичу на права и интересе физичких и правних лица.²⁴⁹ У образложењу Препоруке се наводи да оваква дефиниција обухвата појединачне акте којима управа доноси одлуке које се тичу појединаца, што је према домаћој управноправној теорији и пракси-управни акт. Затим, опште акте управе који се односе на неодређен број лица, што би терминологијом наше управноправне теорије били – управни прописи, и материјалне акте којима се мијења нека правна ситуација.²⁵⁰ Такође, тај појам укључује и ситуације одбијања или пропуштања управе да предузме неки акт у случајевима када је обавезна да спроведе поступак на основу захтјева странке (тзв. ћугање управе).²⁵¹

5.2.2.1.2. Однос управног акта и управних прописа

Док дистинкција закона у односу на управне прописе почива на формалном мјерилу, разлика између управног прописа и управног акта се заснива на садржинским, материјалним обиљежјима. Обје врсте аката доноси орган (државне)

²⁴⁸ Вид. З. Лончар, „Управно судство у Републици Србији“, *Правна ријеч*, бр. 31/2012.

²⁴⁹ Вид. члан А.1.а. Препоруке.

²⁵⁰ Вид. Параграф 14 Образложења Препоруке.

²⁵¹ Вид. члан А.1.б. Препоруке.

управе. Али, док управним прописом предвиђа неко апстрактно и генерално правно правило које „идејно има вриједити за неодређени број случајева“, управним актом одлучује о неком конкретном случају.²⁵² Сходно томе, основна материјална обиљежја управног прописа јесу његова апстрактност и генералност. Насупрот њима, управни акт одликује конкретност, појединачност правне ситуације на коју се акт односи.

Различит правни режим општих аката управе односно управних прописа у односу на управни акт, нужна је последица разлике у суштини и сврси ових врста аката управе. То посебно долази до изражаја код генералних управних аката за које се истиче да се налазе „у граничној зони ове категоријалне разлике“.²⁵³

У погледу појмовног одређења општег акта управе и истицања његове различитости у односу на управни акт, у правној теорији су се искристалисале углавном три групе схватања. Према схватању једне групе француских правних теоретичара (L. Duguit, G. Jeye, A. de Laubadere), општи акти управе као акти-правила представљају законе у материјалном смислу, јер се њима уређују опште и апстрактне правне ситуације, без обзира на то ко их доноси и по којем поступку. Друга група теоретичара (E. Forsthoff, F. Fleiner, P. Benoit) наглашава разлике између ове двије врсте аката управе, истичући да управни прописи имају стваралачки карактер јер се њима стварају општа правна правила, а управни акти извршни карактер, с обзиром на чињеницу да се њима та правила прецизирају и извршавају у конкретним случајевима. Треће схватање је, пак, усмјерено на генерални карактер управних прописа у смислу њихове примјене у неодређеном броју случајева. Истиче се да је њихово правно дејство у временском смислу неограничено, а у персоналном смислу безлично. Произилази, да су у материјалном смислу то нормативни акти и као такви они су дио нормативне, а не управне функције.²⁵⁴

Међутим, разлике које постоје између управног прописа и управног акта нису само садржинске природе, него се огледају у читавом низу других момената. Тако, разликује се, између осталог, поступак доношења сваке од ових врста аката,

²⁵² Вид. I. Krbek, *op. cit.*, 8.

²⁵³ О овоме, више вид. I. Krbek, *op. cit.*, 8-9.

²⁵⁴ Вид. Д. Милков (1983), 113 и даље.

начин објављивања односно саопштавања, правни ефекти, могућности ретроактивног дјеловања, а посебно контрола која се над таквим актима проводи, обим контролних овлашћења контролора и др.²⁵⁵

5.2.2.1.3. Управни уговор

Поред управног акта, који у свим државама представља најчешћи „инструмент“ обављања управне дјелатности и чија се законитост контролише од стране суда у управном спору, као појединачни правни акти (државне) управе неауторитативног карактера јављају се и двострани правни послови, тј. управни уговори. Овај специфични институт привлачи пажњу страних правних теоретичара више од једног вијека, што је подстакло и правне писце са простора бивше СФРЈ на бројне дебате око појма и правне природе ове посебне врсте уговора.²⁵⁶

Разматрајући правну природу ових уговора, као једно од значајнијих питања практичне природе, теоретичари су истицали питање надлежности судова за њихову контролу, односно начина рјешавања спорова проистеклих из управних уговора. У вези са тим, у упоредном праву се, начелно посматрано, могу уочити двије групе правних система: правни системи у којима је управни уговор препознат као засебан правни институт, различит од управног акта, али и грађанскоправног и привредног уговора и као такав подвргнут специфичном правном режиму и правни системи у којима се такви уговори третирају као и сви други уговори грађанскоправне природе. За прву групу правних система карактеристично је да спорове проистекле из управних уговора рјешавају управни судови у

²⁵⁵ О овоме, више вид. I. Vorković, *op. cit.*, 298-299; I. Krbeč, *op. cit.*, 8-9.

²⁵⁶ О управним уговорима, више вид.: L. Richer, *Droit des contrats administratifs*, 6. Edition, Paris 2008; С. Поповић, „О управним уговорима“, *Управно право (студије и чланци)*, Књижевне новине, Београд 1973, 131-183; С. Поповић, „Специфичности управних уговора у романском праву“, *Правни живот* бр. 11-12/93, Београд 1993, 2163-2164; С. Поповић, „О потреби увођења института управних уговора у наше право“, *Архив бр. 1-3*, Београд 1996; В. Ljubanović, „Управни уговори и управно судовање“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, бр. 1/2010, 37- 52; Б. Давитковски, А. Павлова-Данева, *Управни договори*, Правни факултет „Јустинијан први“, Скопље 2009; З. Филиповић, *Управни уговор као институт јавне управе*, докторска дисертација, Правни факултет у Нишу, Ниш 2017; Р. Радошевић, *Правна природа управног уговора*, докторска дисертација, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад 2018.

управносудском поступку, док су у другим правним системима надлежни редовни судови. Наравно, присутне су и бројне модификације.²⁵⁷

Данас, пак, и у теорији и у пракси преовладава схватање да судије које одлучују у управном спору боље разумију јавни интерес, који представља каузу самог управног уговора, од судија који одлучују у парници, гдје су ангажовани приватни интереси. Из тог разлога, у већини држава спорове проистекле из управних уговора рјешавају судови у управном спору, и то, по правилу, у спору пуне јурисдикције. Иначе, може се рећи да је то једна од основних карактеристика управних уговора, ако не и прва, из које, чини се, произилазе и све остале.²⁵⁸

Да би се један уговор могао оквалификовати као управни, није довољно да једна од уговорних страна буде управа, јер управа закључује бројне уговоре у оквиру својих приватноправних овлашћења. Неопходно је постојање извјесног спецификаума код таквих уговора, спецификаума који „оправдава“ посебан управноправни режим, поред осталог, и надлежност посебних управних судова или других специјализованих тијела за рјешавање спорова који могу настати код оваквих уговора. Та специфичност се испољава у циљу који се закључивањем уговора жели постићи, а то је обезбјеђивање функционисања јавне службе, односно остваривања јавног интереса.²⁵⁹

Као правни институт подвргнут специфичном правном режиму, управни уговор је присутан у скоро свим правним системима европскоконтиненталних земаља, било да је „формално“ препознат од стране судова, предвиђен посебним материјалним прописима или, пак, у општем управно-процесном закону.²⁶⁰ Ипак, и у тим европским законодавствима присутне су различите варијанте управног

²⁵⁷ О овоме, вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 195 и даље.

²⁵⁸ Поједини аутори такво схватање заступају, чини се, само поводом француског управног уговора. Вид. Р. Радошевић, *op. cit.*, 59.

²⁵⁹ Основна разлика између управних и осталих „класичних“ уговора јесте „у категорији јавног интереса који управни уговор стреми да задовољи.“ Наравно, за све уговоре јавни поредак, схваћен као симбиоза различитих јавних интереса, има велики значај. „Али, за грађански уговор јавни поредак је граница слободе уговарања, оно што га оивичава [...]. За управне уговоре, он [...] није граница: то је циљ који треба постићи[...]“ Вид. З. Томић (2009), 190.

²⁶⁰ Вид. Д. Миленковић, „Управни уговори у Законима о општем управном поступку земаља Западног Балкана“, *Страни правни живот* бр. 3 (2017), 67-80.

уговора. Начелно посматрано, све оне би се могле свести на два основна модела управних уговора: француски и њемачки.²⁶¹

Француски модел управних уговора, који је послужио као узор за правно обликовање овог института у Шпанији, Луксембургу, Белгији и многим другим државама, карактерише неједнакост уговорних страна, јер управа иступа у односу на другу уговорну страну с јачом правном вољом као посљедица значаја ангажованог јавног интереса, док њемачки модел одликује једнакост уговорних страна током цијелог уговорног процеса.²⁶²

У Француској, земљи из које потиче концепт управних уговора, значајан допринос у разради овог института имала је управносудска пракса француског Државног савјета, истовремено са теоријским расправама у науци управног права. Поједине врсте управних уговора су предвиђене законом. Ријеч је о три основне категорије уговора: уговори о извођењу јавних радова, уговори о заузимању јавног домена и уговори о јавним набавкама.²⁶³ Другу групу управних уговора чине управни уговори *per nature*, тј. уговори чију је „...управну каквоћу утврдила тамошња судска пракса“.²⁶⁴ Првенствено, пракса Државног савјета (*Conseil d'Etat*) и управних судова (*Tribunaux Administratifs*), али и Суда за сукобе интереса (*Tribunal des Conflicts*).

Наиме, почетком XIX вијека управни уговори су се сматрали приватноправном материјом, те су, следствено томе, редовни судови били надлежни за њихову контролу. Само изузетно, посебним декретима поједине врсте управних уговора су стављане под јурисдикцију управног судства, односно Државни савјет је признавао надлежност управних судова у погледу спорова који су произишавали из уговора који су се односили на државне јавне службе.²⁶⁵ Одлучујући допринос у правцу успостављања надлежности управних судова,

²⁶¹ Вид. З. Томић, „Правна природа управних уговора“, *Правни живот* бр. 11-12/93, 2131.

²⁶² Уп. В. Nicholas, *French Law of Contract*, Oxford, 1992, 27; З. Томић (2009), 188-189; В. Љубановић, *op. cit.*, 37- 52.

²⁶³ Више о томе, вид. J. Morand-Deville, P. Bourdon, F. Poulet, *Droit administratif, s. l.*, 2017, 473-474.

²⁶⁴ Вид. З. Томић (2009), 187 и даље.

²⁶⁵ Такви су били, на примјер, уговори о јавним радовима и набавкама. Закон о уговорима о јавним радовима донијет је 1800. године, а Уредба о уговорима о набавкама 1806. године. Вид. Л. Диги, *Преображају јавног права* (превео Живојин П. Ристић), Правни факултет Универзитета у Београду-Центар за публикације, Београд 1998, 126-128.

првенствено Државног савјета, за рјешавање свих спорова проистеклих из управних уговора, имала је пресуда у случају *Terrier* из 1903. године, а посебно одлука Државног савјета у случају *Therond* из 1910. године. У одлуци донесеној поводом случаја *Terrier*, успостављено је правило о надлежности Државног савјета као управног суда за рјешавање свих спорова који се односе на вршење јавне службе, независно од тога да ли они произилазе из аката државних органа ауторитативне или неауторитативне природе, док се од 1910. године Државни савјет оглашава надлежним и за све спорове који су проистекли из уговора који се односе на локалне јавне службе.²⁶⁶

Временом су се у управној пракси искристалисали извјесни критеријуми (*les criteres du contrat administrative*) на основу којих се одређени уговори сматрају управним према својој природи, без обзира што их законодавац није именовано као такве. Први критеријум се односи на уговорне стране, од којих једна мора бити јавноправни субјект. Под јавноправним субјектима подразумијевају се држава, територијални колективитети и јавне установе.²⁶⁷ Други критеријум се тиче предмета уговора, односно циља који се њиме жели постићи. То је остваривање одређеног јавног интереса, који може бити различит, али се, у суштини, своди на обављање јавне службе. Данас, судска пракса највећи значај придаје критеријуму посебних клаузула, клаузула које нису својствене уговорима приватноправне природе (*clause exorbitants*).²⁶⁸ Уговарање таквих клаузула опредјељује примјену јавноправне, управне регулативе, па следствено томе, и пресуђивање евентуалног спора од стране управних судова.²⁶⁹

Без претензија да се упуштамо у даљу анализу свих специфичности управних уговора у француском праву, опредјељујући елемент за њихово разматрање јесте начин рјешавања спорова који произилазе из управних уговора.

²⁶⁶ Вид. Л. Диги, *op. cit.*, 127-128.

²⁶⁷ Вид. G. Breban, *Administrativno pravo Francuske*, JP Službeni list SRJ, Beograd – CID, Podgorica 2002, 47-107.

²⁶⁸ О управним уговорима у француском праву, са упућивањима, више вид. Р. Радошевић, *Правна природа управног уговора*, докторска дисертација, Нови Сад 2018, 50-60.

²⁶⁹ Државни савјет дефинише *clause exorbitante* као клаузулу која има за циљ повјеравање уговорним странама права или стављање на терет обавеза које су по својој природи такве да не могу бити уговорене, нити прихваћене од било које странке у оквиру грађанских и облигационих прописа. <http://www.marche-public.fr/Marches-publics/Definitions/Entrees/Clause-exorbitante.htm>, приступљено 12. 12. 2018. године.

Управне спорове поводом управних уговора управни судови у Француској рјешавају углавном у пуној јурисдикцији. То значи да се управни судови не ограничавају само на поништавање оспореног акта-управног уговора, него имају овлашћења да одлучују и о другим питањима, као што су: раскид управног уговора, захтјев за накнаду штете и др.²⁷⁰ Притом, како надлежност за рјешавање већине управних спорова у Француској имају првостепени управни судови, тако су и спорови чији је предмет контрола управних уговора под њиховом јурисдикцијом. За рјешавање спорова проистеклих из појединих врста управних уговора (нпр. уговора закључених са страним лицима или уговора који се односе на прекоморска подручја) Државни савјет је суд првог и последњег степена.²⁷¹

Њемачки модел управних уговора који су такође, уз мање или веће модификације, преузели законодавци многих европских земаља, разликује се од француског модела по томе што почива на начелној једнакости уговорних страна. При томе се има у виду правна једнакост почев од закључења управног уговора до његовог извршења.²⁷² Основни критеријум разликовања управних и приватноправних уговора јесте специфичан предмет уговора.

Такође, за разлику од француске правне регулације управних уговора на коју је највећи утицај имала управносудска пракса, у Њемачкој је овај институт нормативно уређен савезним Законом о управном поступку из 1976. године (*Verwaltungsfahrensgesetz – VwVfG*).²⁷³ Опште одредбе о управном уговору које овај закон садржи разрађене су посебним (федералним и државним) законима, те појединим одредбама њемачког Грађанског законика. Наравно, одређени допринос је имала и управносудска пракса.²⁷⁴

²⁷⁰ Вид. Р. Радошевић, *op.cit.*, 59.

²⁷¹ Вид. Ј. Јеринић, *op.cit.*, 198.

²⁷² Вид. З. Томић (2012), 200-201.

²⁷³ Текст њемачког Закона о управном поступку на енглеском језику доступан је на: <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/VwVfG.htm>

У њемачкој правној теорији, први покушај законске регулације управног уговора везује се за једну од њемачких земаља, Виртемберг, у којој је 1931. године сачињен Нацрт Закона о управном праву. Међутим, поменути Нацрт, који је садржавао и одредбе о управном уговору, никада није постао закон, али је, ипак, значајно утицао на ширење теоријских схватања о могућности постојања управног уговора у Њемачкој. W. Paakeerut, *Die Entwicklung der Dogmatik des verwaltungsrechtlichen Vertrages*, Berlin, 2000, 53. Наведено према: Р. Радошевић, *op. cit.*, 60-61.

²⁷⁴ Вид. В. Љубановић, *op. cit.*, 45-47.

У њемачком праву, управни уговор се појављује под генералним називом- јавноправни уговор (*Öffentlich-rechtlicher Vertrag*).²⁷⁵ Према одредбама Закона о управном поступку (*VwVfG*, par. 54-62), управни поступак се може окончати или издавањем управног акта или закључивањем јавноправног уговора. Јавноправни уговор је дефинисан као уговор којим се заснива, мијења или укида правни однос у области јавног права.²⁷⁶ Дакле, уговор ће према правној природи бити управни ако се правни однос који се уговором ствара, мијења или укида налази „у подручју јавног права“. Произилази, критеријум према којем се процјењује да ли неки уговор има јавноправни карактер или не јесте да ли је чињенично стање на којем уговор почива из материје јавног или приватног права, што се у крајњем своди на природу и значај интереса који преовладава у конкретном уговорном односу.²⁷⁷

Њемачки законодавац изричито нормира двије врсте јавноправних (управних) уговора: уговор о поравнању и уговор о размјени. У оквиру посебних правила прописаних само за јавноправне уговоре, налазе се и одредбе које регулишу форму јавноправног уговора, разлоге ништавости, измјене или раскид уговора у посебним случајевима, те извршење јавноправног уговора. У односу на бројна друга питања која нису обухваћена посебним правилима предвиђена је сходна примјена осталих одредаба Закона о управном поступку, односно одредаба Грађанског законика.²⁷⁸

Специфичност јавноправних уговора огледа се и у начину рјешавања спорова који произилазе из ове врсте уговора. Наиме, надлежност за рјешавање спорова, у складу са одредбама Закона о управним судовима, имају специјализовани управни судови. Ови судови су иначе надлежни за рјешавање свих спорова јавноправне природе који немају уставноправни карактер, и нису одредбама посебних закона изричито стављени у надлежност неког другог

²⁷⁵ Међутим, појмови „управни уговор“ (њем. *Verwaltungsvertrag*) или „управноправни уговор“ (њем. *Verwaltungsrechtliche Vertrag*) су веома заступљени у њемачкој правној теорији. Вид. на примјер, Н. Maurer, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, München 2011, 378-379; Н. Eberhard, *Der verwaltungsrechtliche Vertrag: ein Beitrag zur Handlungsformenlehre*, Wien 2005, 18-19.

²⁷⁶ Вид. *Verwaltungsfahrgesetz* – *VwVfG*, § 54 <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/VwVfG.htm>, приступљено 10. јануара 2018. године.

²⁷⁷ Слично, вид. З. Томић (2012), 200.

²⁷⁸ Вид. *Verwaltungsfahrgesetz* – *VwVfG*, § 55-62. <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/VwVfG.htm>. О управним уговорима у њемачком праву, са упућивањима, више вид. М. Костић, „Управни уговор у немачком праву“, *Правни живот* бр. 7-8/2008, 61-70.

суда.²⁷⁹ Спорови поводом јавноправних уговора се рјешавају према правилима управносудског поступка, с тим да, у односу на јавноправне уговоре, није предвиђена посебна тужба за покретање управног спора. Према природи тужбеног захтјева одређује се и врста тужбе која се може подићи у конкретној ситуацији.²⁸⁰

За разлику од њемачког, у праву Аустрије управни уговор није изричито предвиђен законом. Управни уговор није законски дефинисан, нити је на општи начин уређен правни режим ове врсте аката управе.²⁸¹

Дуго времена су вођене расправе о постојању управних уговора и у некадашњој југословенској правној теорији.²⁸² Сматрало се да поједини елементи карактеристични за управне уговоре „латентно“ постоје у посебним законима још од периода Краљевине Југославије. Слична ситуација је постојала и у некадашњој ФНРЈ и СФРЈ. Одређене карактеристике управног уговора и зачеци посебног правног режима били су присутни углавном у прописима који су се односили на јавне службе и концесије. Али управног уговора, као института издвојеног и подвргнутог посебном и цјеловитом правном режиму није било.²⁸³ Таква ситуација је била и у периоду распада и настанка нових држава на територији бивше СФРЈ, без обзира на многобројна настојања управноправних теоретичара да овај институт „добие“ мјесто које му, према његовом значају, припада. Тек у последњих неколико година, идеје о засебном правном режиму управног уговора бивају преточене у текстове закона који на општи начин регулишу управни поступак у свим државама некадашње СФРЈ, осим у Босни и Херцеговини.²⁸⁴ Република Србија је то учинила 2016. године доношењем новог Закона о општем управном

²⁷⁹ *Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO*, § 40, Abs. 1.

²⁸⁰ Вид. А. Glaser, *Die Entwicklung des Europäischen Verwaltungsrechts aus der Perspektive der Handlungsformenlehre*, Tübingen, 2013, 98.

²⁸¹ Вид. А. Glaser, *op. cit.*, 215.

²⁸² О теоријским расправама поводом постојања, односно непостојања управног уговора у бившој Југославији, са упућивањима, више вид. Р. Радошевић, *op. cit.*, 91-94.

²⁸³ Уп. Р. Радошевић, *op. cit.*, 91-93.

²⁸⁴ Република Хрватска је то учинила 2009. године (вид. *Zakon o općem upravnom postupku, Narodne novine Republike Hrvatske*, бр. 47/09, чл. 2 и чл. 150-155), Црна Гора 2014. године (вид. *Zakon o opštem upravnom postupku, Службени лист РЦГ*, бр. 56/14, 20/15, 40/16 и 37/17, чл. 3 и чл. 27-30, Република Сјеверна Македонија 2015. године (вид. *Zakon o општата управна постапка, Службен весник на Република Македонија*, бр. 145/15, чл. 4 и чл. 98-101.)

поступку.²⁸⁵ Правно нормирање управног уговора у поменутиим државама има доста сличности, што је сасвим разумљиво ако се има у виду чињеница да се ради о државама које баштине исту правну традицију у области управног права.²⁸⁶

Србијански законодавац управни уговор дефинише као „*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.*“²⁸⁷

Према томе, то је појединачни правни акт јер се њиме ствара, мијења или укида правни однос у управној ствари, и за разлику од управног акта, двострани правни акт. Резултат је сагласности воља органа и странке, а не ауторитативног иступања управе.²⁸⁸ Иако то не произилази из наведене дефиниције, специфичност управног уговора у односу на класични грађанскоправни уговор огледа се у „јачим“ овлашћењима јавноправног субјекта која су му дата у циљу остваривања јавног интереса, а то су: могућност измјене управног уговора због промијењених околности и право на раскид уговора.

Законска дефиниција и друге одредбе које се односе на управни уговор указују да је законодавац ову посебну врсту уговора регулисао по узору на њемачки концепт управних уговора. При томе, питање начина заштите права и интереса уговорних страна и рјешавања потенцијалних спорова представља најкомплексније питање у оквиру специфичног правног режима управног уговора.

Сва рјешења која орган може да донесе у вези са управним уговором, а то су: рјешење о приговору (као новом правном средству у управном поступку),²⁸⁹ рјешење о измјени или, пак, раскиду уговора даље могу да се побијају на начин који је уобичајен за управне акте. То подразумијева изјављивање жалбе у управном

²⁸⁵ Вид. ЗУП Србије, чл. 2 и чл. 22-26.

²⁸⁶ О нормирању института управног уговора у општим процесним законима република бивше Југославије, вид. D. Milenković, *op. cit.*, 67 и даље.

²⁸⁷ Вид. ЗУП Србије, чл. 22, ст. 1.

²⁸⁸ Критички осврт на постојећу регулацију управног уговора у праву Републике Србије, вид. у: Д. Милков, Р. Радошевић, „Неке новине у Закону о општем управном поступку, „Управно поступање“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* бр. 3/16, 745-747.

²⁸⁹ Према одредбама ЗУП-а Србије, приговор је предвиђен као ново правно средство у управном поступку, које странка може да изјави због неиспуњења обавеза из управног уговора, предузете односно непредузете управне радње, или начина пружања јавних услуга. Вид. ЗУП Србије, чл. 147, ст. 1, у вези са чл. 25, 28 и 32.

поступку, односно подношење тужбе и покретање управног спора пред Управним судом.²⁹⁰

Предмет управног спора је заправо управни акт, а не управни уговор. Управни уговори не могу бити непосредни предмет управног спора, него само посредни, преко претходно донесеног управног акта. Произилази, уколико законом није предвиђено доношење управног акта, спорови у вези са управним уговорима могу да се рјешавају пред надлежним судом у парничном поступку.²⁹¹

У законодавству Босне и Херцеговине, ни на једном од нивоа власти, управни уговор није именован као засебан правни институт. Међутим, управа закључује различите уговоре, како са другим јавноправним субјектима, тако и са приватноправним лицима. Неки од њих се закључују у циљу остваривања редовних потреба управе, а други ради остваривања ширег, тј. јавног интереса, и у њима превладавају поједини елементи који су карактеристични за управне уговоре. То су: уговори о јавним набавкама, уговори о концесијама и уговори о јавно-приватном партнерству.²⁹²

Међутим, постојање у домаћем праву појединих врста управних уговора, који су уређени посебним законима, не искључује потребу да се систематски уреде основна питања везана за све управне уговоре. Надамо се да ће реформа управнопроцесног законодавства у Босни и Херцеговини односно њеним ентитетима, кантонима и Брчко Дистрикту, која траје већ довољно дуго, али без већег успјеха, на крају, ипак, „изњедрити“ управни уговор као засебан правни институт. Када већ изостаје залагање правних теоретичара са простора Босне и Херцеговине за цјеловитим правним нормирањем једног тако значајног института, подстицај треба да буду законодавна рјешења у овој области каква постоје у државама региона. Међутим, неспорна чињеница је да је неопходно претходно извршити озбиљну анализу нашег права и „створити“ модел управног уговора који ће одговарати потребама босанскохерцеговачког друштва. Такође, предвидјети

²⁹⁰ Вид. Р. Радошевић, *op. cit.*, 102-103.

²⁹¹ *Ibid.*

²⁹² Уп. З. Филиповић, *Управни уговор као институт јавне управе*, докторска дисертација, Универзитет у Нишу, Правни факултет, Ниш 2017, 219.

јединствен правни режим у погледу правне заштите и начина рјешавања спорова који произилазе из управног уговора.

5.3. Материјални акти управе

Поред појединачних правних аката, управа доноси и низ других не-управних аката, односно појединачних аката и радњи који немају непосредно правно дејство. Такви акти и радње управе углавном су повезани са правним актима које она доноси, посебно са управним актом, на начин да му оне претходе или му слиједе.²⁹³

Облици у којима се материјални акти управе могу испољити бројни су и разноврсни, па су стога бројне и њихове класификације.²⁹⁴ С обзиром на предмет истраживања овог рада, најсврсисходнијом се чини подјела на управне радње и остале материјалне акте. Управне радње одликује ауторитативност, односно могућност примјене принуде при њиховом вршењу, и с обзиром на значај који имају јер се њима „право коначно ефективно спроводи у живот“, издвајају се од других материјалних аката.²⁹⁵ У категорији других материјалних аката чије предузимање нема својство ауторитативности, као најчешћи и уједно најзначајнији акти издвајају се вођење јавних евиденција и, на основу њих, издавање јавних исправа.

Уколико сагледамо интересовања првенствено домаћих правних теоретичара (убрајајући ту и правне писце са простора бивше СФРЈ), чини се да је проблематика судске контроле материјалних аката управе маргинализована. У прилог таквом ставу, можемо навести и текст овог рада чију окосницу чини проучавање контроле правних аката управе од стране надлежних судова. Стога, без обзира на значај који имају, како је ријеч о „неправним“ актима управе, ни овде им се не посвећује пажња у мјери у којој то заслужују. Изучавање ове врсте аката управе може, и требало би бити, предмет једног засебног научног рада већег обима.

²⁹³ Вид. Д. Милков (2013б), 58.

²⁹⁴ Приказ детаљне класификације материјалних аката управе, дате према бројним критеријумима, вид. у: З. Томић (2009), 215-219.

²⁹⁵ Вид. Д. Милков (2013б), 64.

У Србији, одредбама Закона о општем управном поступку, управне радње су дефинисане као *“материјални акти органа који утичу на права, обавезе или правне интересе странака, као што су вођење евиденција, издавање уверења, пружање информација, примање изјава и друге радње којима се извршавају правни акти.”*²⁹⁶ Неки правни писци сматрају да дата дефиниција, не само да није прецизна у смислу да законодавац не прави разлику између управних радњи и других материјалних аката и радњи управе које немају непосредно правно дејство, него ни садржински не одговара дефиницијама управне радње из других позитивноправних прописа.²⁹⁷

У погледу правне заштите у случајевима незаконитог (не)предузимања управних радњи странкама стоји на располагању приговор као ремонстративно правно средство у управном поступку, али само против управних радњи које нису повезане са доношењем управног акта (у супротном, може да се изјави друго правно средство, жалба). Дакле, приговор се може изјавити због (не)предузимања управних радњи ради добијања управног акта којим се одлучује о њиховој законитости и /или цјелисходности. Постојање управног акта, односно доношење рјешења којим се одлучује о приговору отвара пут даље управноправне заштите у смислу да се против одлуке руководиоца органа о приговору може изјавити жалба у управном поступку и/или тужба у управном спору, у зависности од хијерархијског положаја органа који је предузео или није предузео управну радњу коју је по закону био дужан да предузме. Произилази, да се значај приговора огледа у томе што се њиме обезбјеђује управноправни пут заштите од неправилности у предузимању управних радњи, у случајевима гдје он није постојао.²⁹⁸ С обзиром на чињеницу да се српски Закон о општем управном поступку примјењује тек годину и по дана, институт заштите путем приговора тек треба да заживи у пракси.

Правна теорија и пракса су углавном сагласни у томе да се пред судовима у Србији не може захтијевати поништај материјалног акта, већ само накнада штете настале његовим предузимањем. За разлику од материјалног, у случају

²⁹⁶ Вид. ЗУП Србије, чл. 27.

²⁹⁷ О овоме, више вид. Д. Милков, Р. Радошевић, *op. cit.*, 733-752.

²⁹⁸ Вид. Предлог Закона о општем управном поступку, са образложењем из 2016. године, 66; 92-93; ЗУП Србије, чл. 27-30 и чл. 147-150.

незаконитости правног акта може се захтијевати и поништај акта и накнада штете. У неким државама, пак, могуће је покренути и водити засебан управни спор чији је предмет оцјена законитости материјалног акта управе, а спор се окончава доношењем декларативне пресуде којом се утврђује његова незаконитост.²⁹⁹

Накнаду штете настале усљед незаконитог материјалног акта могуће је захтијевати у свим државама. Разлика је само у томе да ли је заштита обезбјеђена пред редовним судовима или пред посебним управним судовима, као што је то случај, примјера ради, у Француској и Италији.

Материјалне акте управе односно радње органа управе (и других државних органа) могуће је оспоравати и пред уставним судовима у државама које имају уставни суд, и чији је уставотворац предвидио институт уставне жалбе. Таква могућност постоји и у правном систему Србије, с тим да је употреба овог правног средства ограничена само на случајеве када је актима управе, па тако и материјалним актима управе повријеђено неко уставно право.³⁰⁰

Као што је већ речено, у појединим државама могуће је покренути засебан управни спор поводом оцјене законитости материјалног акта управе и захтијевати декларативну пресуду којом се утврђује његова незаконитост. И хрватски законодавац допушта могућност контроле материјалних аката управе у управном спору, односно „[...]оцјену законитости поступања јавноправног тијела из подручја управног права којим је повријеђено право, обавеза или правни интерес странке против којег није допуштено изјавити редовни правни лијек.“³⁰¹ Чини се вриједним пажње бар размотрити, ако не и предвидјети, такву могућност од стране законодаваца у Босни и Херцеговини.

Јер, да би сматрали да постоје дјелотворни механизми судске контроле материјалних аката управе, недовољном се чини могућност накнаде штете проузроковане извршењем незаконитог акта која се остварује пред надлежним судом у парничном поступку. Ни институт уставне жалбе није dostatно правно средство с обзиром на доступност ове врсте правне заштите (мора да се ради о

²⁹⁹ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 202.

³⁰⁰ О овоме, вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 201-204.

³⁰¹ Вид. Закон о управним sporovima – ЗУС Хрватске, *Narodne novine Republike Hrvatske*, br. 20/10, 143/12, 152/14, 94/16, 29/17, чл. 3, ст. 1, тач. 2.

повреди неког уставом зајемченог права). Проширивање предмета управног спора у Босни и Херцеговини и на материјалне акате управе условљено је, поред осталог, измјенама општих управнопроцесних прописа. Србијански законодавац је то учинио, па је стога извјесно проширивање управносудске контроле од стране Управног суда и на материјалне акте управе, конкретно управне радње. У праву Њемачке, управне радње могу бити предмет управног спора, а у тамошњој управноправној теорији се дефинишу као начин понашања јавне управе којим се производе стварне, а не правне посљедице за разлику од управног акта као изјаве воље.³⁰²

6. КРИТЕРИЈУМИ СУДСКЕ КОНТРОЛЕ АКТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ

Проучавање обима судске контроле аката управе неминовно намеће, како прецизирање аката управе који могу бити предмет контроле судова у одговарајућем правном поступку, тако и утврђивање критеријума контроле. Начелно, општенормативни акти управе, управни прописи, подлијежу контроли уставности и законитости, док садржину појединачних аката управе судови могу да контролишу са становишта уставности, законитости, рјеђе цјелисходности. Судови пресуђују и у споровима у којима је тужбени захтјев усмјерен на накнаду штете причињене радом (државне) управе.

6.1. Контрола уставности и/или законитости

Обим судске заштите непосредно зависи од тога да ли контрола аката управе обухвата само оцјену законитости, или и њихове уставности.³⁰³ У неким државама, критеријум уставности односно усклађеност акта управе са уставом, чини саставни дио мјерила законитости, док у другим државама представља

³⁰² Вид. Р. Badura, М. Burgi, Н.У. Erichsen, F. Ossenbühl, D. Ehlers, Н.Ј. Jürgen Papier, W. Rübner, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 12 neubearbeitete Auflage, De Gruyter Recht, Berlin 2002, 462.

³⁰³ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 146.

засебно мјерило, независно од тога да ли је контрола уставности у надлежности уставних судова или и других судова.

Тако, у Француској не постоји засебна оцјена усклађености аката управе са Уставом, него критеријум законитости, односно стандард „повреде позитивних прописа“ обухвата и повреду Устава. У надлежности Уставног савјета је контрола уставности правних прописа.³⁰⁴ Судови немају овлашћење да оцјењују уставност закона, тако да не могу поништавати ни акте управе који су неуставни јер су донијети на основу неуставног закона. Међутим, уколико је неким актом непосредно повријеђен Устав, он ће бити поништен.³⁰⁵

Наиме, у француском праву постоји могућност непосредне повреде права или интереса појединаца подзаконским актима управе. У тим ситуацијама, Државни савјет одлучује као суд првог и последњег степена. Поступак се покреће тужбом за поништај због прекорачења овлашћења и спроводи се према правилима управносудског поступка, као и контрола појединачних аката. Питање законитости општег акта управе може имати и карактер претходног питања у управном спору који се води поводом оцјене законитости неког појединачног правног акта.³⁰⁶ Критеријум законитости обухвата усаглашеност са позитивноправним прописима, али и са општим правним начелима које је Државни савјет формулисао у својим одлукама.³⁰⁷

У Аустрији, Уставни суд има искључиву надлежност у погледу контроле уставности и законитости управних прописа. Подзаконски прописи се укидају како због своје незаконитости, тако и због неуставности закона на основу кога су донијети. У надлежности Уставног суда је и одлучивање о уставности управног акта у ситуацији када је њиме повријеђено нечије уставно право, као и уставност правног прописа на основу кога је он донијет. С друге стране, Управни суд рјешава о законитости само појединачних аката управе, и то само у случају повреде права заснованог на закону. У случају када Управни суд сматра да је неки подзаконски

³⁰⁴ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 206-207.

³⁰⁵ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 67.

³⁰⁶ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 188-189.

³⁰⁷ Како Државни савјет није везан својим одлукама, он може да мијења постојећа начела или, пак, да престане да примјењује одређена начела и да формулише нова. Вид. С. Ј. Hanson, *Executive Discretion and Judicial Control*, London 1954, 170-171. Наведено према: М. Стојановић, *op. cit.*, 66.

акт који треба да примјени у конкретном спору незаконит, он има дужност да доношење одлуке о законитости спорног прописа затражи од Уставног суда.

У Њемачкој, контролу уставности и законитости подзаконских прописа могу да врше сви судови, не само уставни, с тим да одлуке донесене у таквим споровима немају исто дејство. Контрола законитости и/или уставности подзаконских прописа може представљати главно питање поступка или, пак, претходно питање. Уколико о уставности и/или законитости подзаконских прописа рјешава Савезни уставни суд, он је овлашћен да пропис за који оцијени да је неуставан или незаконит, поништи. Остали судови, укључујући и управне, могу само укинути незаконити подзаконски пропис у случају непосредне повреде права, односно ако се питање законитости прописа појави као претходно питање у управносудском или другом поступку, само одбити његову примјену у конкретном спору, а сам пропис остаје на снази.³⁰⁸ Оцјена законитости, тј. усклађености са законом и подзаконским прописима појединачних правних аката (управних аката и управних уговора) и испитивање усклађености са законом прописа управе који нису у надлежности Уставног суда представља предмет управног спора.

И у Сједињеним Америчким Државама, судска контрола аката управе обухвата, како контролу законитости, тако и контролу уставности аката управе. Истина, амерички Устав не садржи одредбе о томе који акти управних органа и у ком обиму подлијежу контроли уставности. Међутим, с обзиром на то да се уставним одредбама гарантују одређена уставна права и предвиђа поступак њихове заштите (*due process of law*), уставна права и уставни поступак не могу бити повријеђени никаквим актима власти (законодавним, судским, ни актима управне власти), нити се законом судска контрола може ограничити.³⁰⁹ Произилази, сви акти државних органа, па тако и органа управе, подлијежу контроли уставности, с тим да контрола уставности и законитости најчешће чини јединствен критеријум за оцјену аката управе којима је повријеђено неко право. У том смислу, суд контролише, како сагласност подзаконских аката управе са законом, тако и сагласност општег акта са Уставом. Неспорно је, да је сама контрола уставности

³⁰⁸ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 106-111.

³⁰⁹ *Ibid.*, 116. Одредбама закона, судска контрола се може ограничити само у погледу права гарантованих законом.

неког акта у пракси ријеткост, с обзиром да се појединачним или општим актима управе ријетко непосредно вријеђа неко уставно право.³¹⁰

Како контроли уставности подлијежу сви акти власти, обим контроле уставности утврђују сами судови својим тумачењем Устава. С друге стране, уколико је у питању повреда законских права испитује се само усклађеност аката управе са законом, с обзиром на то да за ова права не постоји никаква уставна гаранција. Обим судске контроле законитости одређује се законом.³¹¹ Контролу врше редовни судови, а у одређеним случајевима и административни трибунали. Критеријуми законитости су углавном исти као и у другим државама: писани општи правни акти, општа начела управног права која су „створили“ судови, али и начела *common law-a*.

6.1.1. Врсте незаконитости аката управе

У националним законодавствима, неправилности које правни акт управе чине незаконитим формулисане су на различите начине. Начелно, све оне би се могле свести на формалне и материјалне недостатке које акт чине незаконитим, и због којих се исти поништава у управносудском поступку.

У праву Француске, разлози за поништавање акта управе као незаконитог могу се груписати на начин да обухватају: ненадлежност (*l'incompétence*), грешке у форми акта (*le vice de forme*), злоупотребу овлашћења (*détournement de pouvoir*) и повреде закона (*la violation de la loi*).³¹² Према одредбама њемачких прописа, формални недостаци акта се могу испољити у виду ненадлежности органа (стварна и мјесна ненадлежност), непрописном саставу органа који је одлучивао у управном поступку, непоштовању правила управног поступка и форме акта. Као недостаци

³¹⁰ М. Стојановић, *op. cit.*, 116-117.

³¹¹ *Ibid.*

³¹² Наведену класификацију разлога за поништавање аката управе који се сматрају „актима власти“ у француској доктрини утемељио је *J. Laferriere*, 1887. године. Исту усваја и други француски теоретичар скоро 100 година касније, *Vedel*, и додатно је разрађује. О овоме, са упућивањима, вид. В. Вабас, *Управно право, Одabrana поглавља из теорије и пракси*, Свеучилиште Јосипа Јуџа Строссмayerа, Правни факултет, Осijek, 2004, 436 и даље.

материјалне природе, наводе се, између осталих, повреде закона, стварна немогућност извршења акта, неодређеност или, пак, непотпуност акта итд.³¹³

Одређене специфичности, као последица посебности појединих правних система, могу се уочити, примјера ради, у праву Велике Британије гдје се као разлози незаконитости аката управе који повлаче његово поништавање, нарочито наводе: прекорачење овлашћења (*ultra vires*) и повреда начела *natural justice*.³¹⁴ До прекорачења овлашћења који представљају случајеве *ultra vires* може доћи из више разлога, јер основ за одређивање случајева *ultra vires* у Великој Британији, као и у америчком систему судске контроле уопште, чини судска пракса.³¹⁵ Начело *natural justice* представља једну врсту правила (кодекс за правично вођење поступка) која претходе доношењу акта управе, а свака повреда таквих правила условљава незаконитост акта.³¹⁶

У федералном законодавству САД, уочава се седам облика незаконитости аката управе: арбитрерност, каприциозност, злоупотреба дискреционих овлашћења или друго непоштовање закона, повреда уставног права, овлашћења, привилегије или имунитета, прекорачење законских овлашћења, повреде правила поступка, непотпуно утврђено чињенично стање и погрешно утврђено чињенично стање.³¹⁷

У праву Европске уније, текст Лисабонског уговора садржи одредбу у којој се као разлози оспоравања акта управе наводе: ненадлежност, битне повреде правила поступка, повреда Уговора или било којег прописа о његовој примјени, и злоупотреба овлашћења.³¹⁸ Као акти чија се законитост не може оспоравати пред

³¹³ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 209.

³¹⁴ Вид. S. Pehar, "Razlozi zbog kojih se upravni akt može pobijati u upravnom sporu", *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 1/2008, 102-104.

³¹⁵ Тако је суд у случају *R. v Ealing LBC ex p. Times Newspapers Ltd.* из 1986. године оцијенио да је одлука одређене локалне управе *ultra vires*, с обзиром на то да је била мотивисана политичким разлозима, а требала је бити мотивисана законском дужношћу да се обезбједи потпуна и ефикасна услуга јавне књижаре. Радило се о томе да локална управа није допустила да се одређене новине, чији су власници отпустили бројне раднике због њиховог штрајка, дистрибуира у градску књижару. Вид. W. Wade-C. Forsyth, *Administrative Law*, Seventh Edition, Clarendon Press, Oxford, 1994, 407.

³¹⁶ У једном дијелу правне теорије, под појмом *natural justice* подразумијева се: прво, да нико не може одлучивати у властитој ствари (*nemo iudex in propria causa*) и друго, да лице о чијим се правима и интересима одлучује мора бити саслушано (*audiatur et altera pars*). Вид. W. Wade-C. Forsyth, *op. cit.*, 464.

³¹⁷ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 210.

³¹⁸ Вид. Уговор о Европској унији, пречишћени текст, чл. 263, ст. 2. (бивши чл. 230 Уговора о Европској заједници) ; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX:11992M/TXT>, приступљено 10. децембра 2018.

Судом правде изричито су наведене препоруке и мишљења, дакле, правно необавезујући акти.³¹⁹

Облици незаконитости, као разлози уклањања одређеног појединачног акта управе из правног саобраћаја у правним системима држава насталих распадом СФРЈ, биће изложени на одговарајућем мјесту, с акцентом на србијанско и босанскохерцеговачко законодавство. Уопштено посматрано, сви они би се могли свести на незаконитости материјалноправне и формалноправне природе.³²⁰

Сумарним прегледом рјешења која су прихваћена у компаративном праву, могу се уочити извјесни „стандардни“ облици испољавања незаконитости аката управе, који су предвиђени у, мање-више, свим националним законодавствима. Као најчешћи јављају се: ненадлежност, грешке у поступку доношења акта и злоупотреба овлашћења. Ове неправилности су *exempli causa* наведене и у Препоруци Савјета Европе о судској контроли управних аката из 2004. године (чл. 16 Препоруке).³²¹

Веома је значајно разлоге незаконитости који се могу јавити код (у)правних аката на јасан и недвосмислен начин прецизирати у законским текстовима. То се чини корисним, не само из разлога што се на тај начин странци (тужиоцу) омогућава прецизирање тужбеног захтјева у смислу разлога за уважавање тужбе и поништавање (у)правног акта, него се олакшава и судска оцјена да ли је тужбени захтјев постављен у границама правно допуштених разлога.

6.2. Контрола цјелисходности аката управе

Са становишта правне државе, сви акти управе којима је повријеђено нечије право или интерес заснован на закону морали би бити подвргнути судској контроли. У супротном, то би значило негирање начела законитости, као основног постулата правне државе. Међутим, принцип контроле законитости цјелокупне

³¹⁹ Вид. Уговор о Европској унији, чл. 263, ст. 1; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX:11992M/TXT>, приступљено 10. децембра 2018.

³²⁰ Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 10

³²¹ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 208.

дјелатности управе није у потпуности прихваћен нити у теорији нити у пракси. Дискрециона овлашћења управе су неопходна у интересу друштвене заједнице, али таква овлашћења не ослобађају управу обавезе да их разумно употребљава и у сврхе предвиђене законом.³²²

Код примјене законских одредаба које се односе на разлоге побијања (у)правних аката донесених на основу дискреционе оцјене, од значаја је Препорука Савјета Европе Р (80)2 у вези са вршењем дискреционих овлашћења од стране управних органа.³²³ Уважавајући разлике које постоје у законодавствима држава чланица, у тексту Препоруке утврђени су, поред осталог, основни принципи у вези са контролом аката органа управе донијетих на основу дискреционих овлашћења, док је државама препуштено да усвоје конкретне мјере у складу са својим правним системом. Акт предузет приликом вршења неког дискреционог овлашћења мора да подлијеже контроли законитости од стране суда или другог независног органа.³²⁴ Суд (или други независни орган) приликом контроле вршења дискреционих овлашћења мора бити овлашћен да „прибавља информације“, тј. утврди право стање ствари које је неопходно за вршење његове функције.³²⁵

Приликом испитивања аката управе који су донесени на основу дискреционе оцјене, судови не улазе у питање његове цјелисходности. Па, иако је правило да судови не могу да контролишу употребу дискреционих овлашћења управе, они су, кроз своју праксу, развили извјесне принципе који су омогућили да се дјелатност управе скоро потпуно подведе под судску контролу „без уштрба по њену слободу“.³²⁶ Ријеч је, тако, о принципу пропорционалности и легитимних очекивања у Њемачкој, француском стандарду „очигледне грешке у процјени“ (*erreur*

³²² Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 142.

³²³ Recommendation No. R (80) 2 concerning the exercise of discretionary powers by administrative authorities. Препорука је усвојена од стране Комитета министара 1980. године. У тексту Препоруке, утврђени су основни принципи којих се органи управе требају придржавати приликом доношења одлука на основу дискреционих овлашћења и поступак вршења дискреционих овлашћења, као и начин контроле аката донијетих на основу дискреционих овлашћења. Вид. С. Пановић-Ђурић, Г. Арацкић, *Збирка одабраних препорука Савјета Европе*, Канцеларија у Београду, Београд 2004, 202-213.

³²⁴ Спољашња контрола од стране суда или другог независног органа не искључује унутрашњу контролу од стране органа управе који је овлашћен да цијени како законитост, тако и цјелисходност акта донијетог на основу вршења дискреционих овлашћења.

³²⁵ Вид. С. Пановић-Ђурић, Г. Арацкић, *op. cit.*, 202-213.

³²⁶ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 142.

manifeste d'appréciation), или принципу разумности (*reasonableness*) који представља основни инструмент који судови у Енглеској употребљавају приликом вршења контроле „супстанце одлука управе“.³²⁷ Које су ближе одлике тих начела биће изложено у дијелу рада који се односи на разматрање одабраних питања судске контроле управе у упоредном праву. На овом мјесту, у кратким цртама, размотрићемо само контролу дискреционих управних аката од стране њемачких и „домаћих“ судова.

Њемачким Законом о управним судовима предвиђено је да ће суд, када је орган управе донио акт у вршењу дискреционих овлашћења, испитати да ли је акт управе незаконит услед прекорачења законских граница дискреционих овлашћења или су она употребијена на начин који није у складу са циљем због којих су дискрециона овлашћења дата.³²⁸ Поред тога, судови воде рачуна и о поштовању начела пропорционалности, као и начела легитимних очекивања.³²⁹ Такође, контрола у односу на дискреционе акте врши се и кроз оцјену тумачења правних стандарда. Управни суд ће поништити акт управе ако је у њему орган управе неадекватно протумачио неки правни стандард, на примјер, „јавни ред и мир“, јер на тај начин чини повреду законитости с обзиром на чињеницу да тумачење неодређених правних појмова представља правно питање.³³⁰

Србијански законодавац допушта да Управни суд, у погледу аката који су донесени „по слободној оцјени“, контролише да ли су прекорачене границе законског овлашћења на вршење дискреционе оцјене и да ли је акт, евентуално, донесен супротно циљу у којем је овлашћење дато.³³¹ То значи да од судске контроле у управном спору нису изузети акти донијети на основу дискреционе оцјене, с тим што је судска контрола ограничена на испитивање њихове законитости, не и цјелисходности. Конкретно, суд је овлашћен да цијени да ли је орган управе материјалним прописом био овлашћен на рјешавање по слободној оцјени, и да ли је акт донио у границама тог овлашћења и у складу са циљем у коме

³²⁷ P. Cane, *An Introduction to Administrative Law*, Oxford, University Press, New York 1986, 70 и даље.

³²⁸ Вид. Закон о поступку управних судова, чл. 14. Наведено према: Ј. Јеринић, *op. cit.*, 213.

³²⁹ О овоме, са упућивањима, више вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 213-214.

³³⁰ *Ibid.*

³³¹ Вид. ЗУС Србије, чл. 24, ст.1, тач. 5.

је овлашћење дато, као и да испита правилност спроведеног поступка и утврђеног чињеничног стања³³²Пуна јурисдикција, тј. рјешавање управне ствари од стране самог суда није допуштена када је предмет спора управни акт донијет на основу дискреционе оцјене.³³³

У погледу судске контроле законитости дискреционих управних аката, истовјетна законска рјешења постоје и на свим нивоима власти у Босни и Херцеговини. Искључење спора пуне јурисдикције у случају када је предмет спора управни акт донесен по слободној оцјени, није изричито предвиђено. Иако таква одредба не би била сувишна, чини се, да она представља само правну потврду онога што је у судској пракси општеприхваћено.

6.3. Уставносудска контрола путем уставне жалбе

Термин „судска контрола управе“ у домаћој управноправној теорији, али и пракси, често се поистовјећује са управним спором, тј. судском контролом законитости (у)правних аката. Није спорно да управни спор представља најзначајнији и, у пракси најзаступљенији облик судске контроле аката управе. Али, чини се да се таквим поимањем судске контроле аката управе њен значај сужава, мада, неисцрпљује.

Из тих разлога, поред управног спора, и други видови правне заштите грађана „заслужују“ да буду предмет интересовања. Првенствено, институт уставне жалбе/тужбе који је уведен у правне системе држава са успостављеним уставним судством.³³⁴ У раду, опредјељујући елемент за разматрање уставне жалбе није поступак одлучивања поводом њеног изјављивања, него сам предмет уставне жалбе, који би се могао означити као - правни акти и/или радње државних

³³² Вид. З. Томић (2012), 494. Анализом судске праксе у вези са дискреционим актима, као најчешћи разлог њиховог поништавања од стране суда уочава се прекорачење границе законског овлашћења на дискреционо одлучивање.

³³³ Вид. ЗУС Србије, чл. 43, ст. 2.

³³⁴ О уставној жалби, умјесто свих, вид. В. Ђурић, *Уставна жалба*, Београдски центар за људска права, Београд 2000.

органа.³³⁵ Притом, фокус је усмјерен на појединачне правне акте органа управе којима може доћи до повреде уставом гарантованих основних права и слобода, јер уставна жалба представља облик уставносудске контроле управе само када је појединачни акт против кога је поднесена - управни акт, а појединачна радња-управна радња.³³⁶

Чини се сврсисходним започети излагање одређивањем општег појма уставне жалбе независно од њених особености које се уочавају у појединим правима. Затим, у кратким цртама, сагледати нормирање овог института у Њемачкој, као држави која се сматра родоначелником непосредне заштите уставних права.³³⁷ Наравно, илустративан примјер јесу и норме о уставној жалби у Аустрији,³³⁸ као земљи у којој је најстарији уставни суд. Након тога, због одређених специфичности овог правног средства у уставном систему Босне и Херцеговине, у односу на све друге државе бивше СФРЈ, интересантним се чини и њихово разматрање.

У правној теорији, као и законодавству наилазимо на различите дефиниције уставне жалбе. Најчешће се дефинише као правно средство, мада су у употреби и други појмови попут „посебно право“, „функција уставног судства“ и др.³³⁹ Илустрације ради, уставна жалба се одређује као уставноправно средство заштите права и слобода појединаца и група³⁴⁰ или, пак, као средство за заштиту основних права пред уставним судом и сл.³⁴¹

³³⁵ У иностраној правној науци, ставови заузети по питању предмета уставне жалбе се разликују. У начелу, они би се могли свести на два приступа. Један, који предмет уставне жалбе своди искључиво на акте, и други, шири приступ, који под тим појмом подразумијева, како акте, тако и основна права. Вид. В. Ђурић, *op. cit.*, 43.

³³⁶ Исто, вид. Р. Марковић (2002), 485.

³³⁷ Неки правни писци сматрају да су први облици процесних средстава за заштиту уставних права постојали у Њемачкој, те се она наводи као матична земља непосредне заштите уставних права, а Швајцарска као матична земља судске заштите уставних права. О овоме, са упућивањима, вид. В. Ђурић, *op. cit.*, 33.

³³⁸ У аустријском законодавству и пракси користи се термин „уставна тужба“. Међутим, у раду се, у циљу веће концизности користи термин уставна жалба.

³³⁹ О овоме, више вид. В. Ђурић, *op. cit.*, 23-31.

³⁴⁰ Вид. Н. Steinberger, „Judicial Protection of Human Rights at the National and International Level Report on the Federal Republic of Germany“, *Judicial Protection of Human Rights at the National and International Level*, I, Milano 1991, 190.

³⁴¹ F. Ermacora, Procedures et techniques de protection des droits fondamentaux-Cour Constitutionnelle Autrichienne, *Revue internationale de droits compare*, N. 2, 1981, 422. Наведено према: В. Ђурић, *op. cit.*, 24.

У упоредном праву, предмет уставне жалбе могу бити углавном сви појединачни акти органа власти – како судски, тако и управни акти, наравно, под условом да су испуњене процесне претпоставке за улагање уставне жалбе. У уставном систему Њемачке, предмет уставне жалбе је одређен на општи начин као „мјере јавне власти“ (*Masnahmen der öffentlichen Gewalt*), док је у Аустрији он експлицитнији у смислу навођења одлука управне власти као предмета уставне жалбе.³⁴²

Уставна жалба (*Verfassungsbeschwerde*) у Њемачкој, предвиђена је одредбама Основног закона из 1949. године, тј. Устава којим је прописано да свако може подићи уставну жалбу због заштите неког од својих основних права тврдећи да их је повриједила државна власт.³⁴³ Представља правно средство којим се само супсидијарно обезбјеђује последња могућност за специјалну заштиту основних права. Уставом је одређена двострука улога уставне жалбе. С једне стране, служи заштити основних права грађана односно заштити субјективних правних позиција, а на другој, одржавању објективног уставног права.³⁴⁴

Уставну жалбу може поднијети свако физичко или правно лице које може да буде носилац основног права. Предмет уставне жалбе могу бити сви акти јавне власти. Према томе, може бити поднијета против закона, прописа владе, управних прописа (уредби), управних аката, као и против свих врста судских одлука. Да би уставна жалба била допуштена, подносилац жалбе мора учинити вјероватном стварну повреду неког од основних права, јер није довољна непосредна опасност од повреде или само угрожавање основних права. Мора бити „сам“, „непосредно“ и „тренутно“ погођен мјером коју оспорава.³⁴⁵

³⁴² Слично, вид. В Ђурић, *op. cit.*, 44 и даље.

³⁴³ Правни основ уставне жалбе представља чл. 93, ст. 1, тач. 4 Устава Савезне Републике Њемачке. Уставна жалба је унесена у Устав 1969. године, али је од самог почетка била предвиђена чл. 90-95. Закона о Савезном Уставном суду. Вид. Е. Šarčević, *Ustavno uređenje Savezne Republike Njemačke – Osnove njemačkog Državnog prava (sa izvornim tekstom Ustava i prijevodom na bosanski jezik)*, Fondacija Heinrich Boll, Regionalni ured Sarajevo, Ambasada Savezne Republike Njemačke u BiH, Sarajevo 2005, 83.

³⁴⁴ Вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 83.

³⁴⁵ О овоме, више вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 84.

Уставна жалба се може изјавити након исцрпљења редовне судске заштите.³⁴⁶ Према томе, уколико је актом управе повријеђено неко основно или са њим изједначено право, странка може након исцрпљеног правног пута пред управним судовима, поднијети уставну жалбу против таквог акта Савезном уставном суду.

У Аустрији, предмет уставне жалбе су првобитно били само појединачни акти управе. Временом, кроз праксу Уставног суда Аустрије, предмет уставне жалбе је „проширен“ и на материјалне акте управе (управне радње), што је нормативно потврђено уставном новелом од 1975. године.³⁴⁷ Данас, уставна жалба се може поднијети Уставном суду уколико је актом управе потврђеним у управносудској одлуци повријеђено неко уставом зајемчено право, или је актом донијетим на основу незаконитог или неуставног прописа повријеђено неко лично право.³⁴⁸ Наиме, услед измјена у погледу органа чији се акти могу оспоравати, уставна жалба се више не може непосредно поднијети против појединачних правних аката управе него против одлука управних судова. Притом, није од значаја да ли се ради о одлукама управних судова, одлукама Савезног финансијског суда или Савезног управног суда.³⁴⁹ Предмет уставне жалбе могу бити и одлуке Суда за азиле. Нечињење државних органа, тиме и органа управе, не може бити предмет уставне жалбе.³⁵⁰

Одлука Уставног суда Аустрије зависи од тога да ли је уставно право повријеђено појединачним правним актом или материјалним актом управе. У првом случају, судска одлука има касаторно дејство, а у другом, само декларативно дејство.³⁵¹

³⁴⁶ Вид. Е. Ајановић, „Sudska kontrola ustavnosti upravnih akata i radnji u upravnim institucijama Bosne i Hercegovine i Federacije Bosne i Hercegovine”, *Pregled-časopis za društvena istraživanja*, br. 3/2017, 144.

³⁴⁷ Наведено према: В. Ђурић, *op. cit.*, 49.

³⁴⁸ Уп. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 217.

³⁴⁹ Вид. Ch. Hofstätter, „Legal Remedies Against Factual Acts by Police Force—the Serbian and the Austrian Approach“, *Annals of the Faculty of Law in Belgrade, International Edition*, no. 3/2013, 182.

³⁵⁰ Према одредбама Устава Аустрије, „пред Уставним судом се могу побијати само суверени акти. Државноправна жалба није могућа ни у случају ћутања администрације“. Вид. Устав Аустрије, чл. 132. Наведено према: В. Ђурић, 55.

³⁵¹ Уп. М. Стојановић, *op. cit.*, 23.

Уставна жалба слична приказаном њемачком и аустријском моделу предвиђена је у уставним системима многих европских земаља: Пољској, Чешкој, Словачкој, Русији, Словенији, Хрватској, Босни и Херцеговини, Србији итд.

Институт уставне жалбе предвидио је дакле и србијански уставотворац. Успостављајући надлежност Уставног суда да штити људска и мањинска права и слободу, Србија се придружила кругу земаља које су уставносудску заштиту креирале према начелу да сви акти јавне власти, без изузетка, подлијежу оцјени уставности.³⁵² Према тексту Устава, „*уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћења, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободу зајемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту.*“³⁵³ Према одредбама Закона о Уставном суду, уставну жалбу може изјавити свако лице које сматра да му је појединачним актом или радњом државног органа или организације којој је повјерено јавно овлашћење, повријеђено или ускраћено неко људско или мањинско право или слобода гарантована Уставом, и у случају ако је законом искључено право на њихову судску заштиту.³⁵⁴

То значи да предмет уставне жалбе могу бити само појединачни акти и радње свих државних органа – како законодавне, судске, тако и извршне власти, али и такви акти носилаца јавних овлашћења. Дакле, то могу бити управни и други појединачни акти органа управе, али не и општи акти, тј. управни прописи.

Уставна жалба има супсидијарни карактер, односно може се изјавити у случају повреде уставних права и слобода под условом да су исцрпљена или нису

³⁵² Вид. Б. Ненадић, *Уставна жалба као правно средство за заштиту људских права и основних слобода у Републици Србији*, доступно на <http://mojustav.rs/tekstovi/>, приступљено 12. јануара 2019. године.

³⁵³ Вид. Устав Србије, чл. 170.

³⁵⁴ Вид. Закон о Уставном суду, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 109/07, 99/11, 18/13-Одлука УС, 40/15, 103/15, чл. 82. Поступак по уставној жалби уређен је одредбама члана 82-90, као и општим одредбама чл. 29-41 и чл. 44-49. Из наведене уставне и законских одредаба произилази да се уставна жалба може изјавити уколико су испуњена три услова: да је повријеђено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчена Уставом, да је то учињено појединачним актом или радњом државног органа или организације са јавним овлашћењима и да су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за заштиту повријеђених или ускраћених права и слобода, односно да је законом искључено право на њихову судску заштиту. Процесне претпоставке за изјављивање уставне жалбе тичу се активне легитимације подносиоца, благовремености жалбе и њене уредности.

предвиђена друга правна средства за њихову заштиту. С обзиром на чињеницу да Уставом и Законом о уставном суду није прописано када ће се сматрати да су „исцрпљена друга правна средства“, Уставни суд Србије је заузео став да се доношењем судске одлуке по тужби у управном спору сматра да је исцрпљено последње правно средство прије изјављивања уставне жалбе. Уколико против правноснажне одлуке Управног суда постоји могућност подношења захтјева за преиспитивање судске одлуке, доношењем одлуке Врховног касационог суда по овом ванредном правном средству сматра се да је исцрпљено последње дјелотворно правно средство прије изјављивања уставне жалбе.³⁵⁵

У Републици Српској, судска заштита права и слобода зајемчених Уставом Републике Српске, када су та права и слободе повријеђене коначним појединачним актом или радњом, под условом да у конкретном случају није обезбјеђена друга правна заштита, остварује се у посебном поступку који је регулисан одредбама ЗУС-а.³⁵⁶ Овај посебан облик судске заштите има два модалитета: заштиту уставом гарантованих слобода и права појединаца повријеђених коначним појединачним актом органа, што укључује и управни акт и заштиту односних права и слобода од повреда учињених радњом службеног лица у републичком органу управе и републичкој управној организацији (и другим органима и организацијама које врше јавна овлашћења).

За разлику од другонаведене заштите, у погледу које је одредбама ЗУС-а предвиђен посебан поступак, за први вид заштите, у поступку се сходно примјењују одредбе Закона о управним споровима. Према томе, одредбе о тужби, поступку, правним средствима итд. које се односе на управни спор примјењују се,

³⁵⁵ Уп. *Ставовови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби (интегрални текст)*, утврђени на сједници од 10. априла 2009. године, доступно на: <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/sr-Latn-CS/84-100890/stavovi-suda>, приступљено 12. јануара 2019. године.

³⁵⁶ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 53-64.

И у Федерацији БиХ, Брчко Дистрикту Босне и Херцеговине и на нивоу Босне и Херцеговине, законодавци су предвидјели овај вид судске заштите уставних (у Брчко Дистрикту и статутарних) права и слобода, када су та права и слободе повријеђене појединачним актима или радњама надлежних органа. Вид. Закон о управним споровима Федерације Босне и Херцеговине – ЗУС ФБиХ, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 09/05, чл. 60-72; Закон о управним споровима Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине – ЗУС БДБиХ, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 4/00 и 1/01, чл. 38-48; Закон о управним споровима Босне и Херцеговине – ЗУС БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 19/02, 88/07, 83/08, 74/10, чл. 67-75.

на одговарајући начин, и у поступку по захтјеву за заштиту уставних слобода и права када су оне повријеђене појединачним актима. То значи, да физичко лице може поднијет захтјев за заштиту у року од 30 дана (рок за тужбу у управном спору) од дана доставе управног акта за који сматра да vriјеђа његова уставна права или слободе, да захтјев мора да садржи све формалне елементе, као и тужба у управном спору, и да суд испитује његову уредност, благовременост и допуштеност.³⁵⁷ О захтјеву рјешава окружни суд.³⁵⁸ Уколико суд не одбаци захтјев, доставља га на одговор доносиоцу појединачног акта који се захтјевом оспорава. О захтјеву за заштиту суд одлучује рјешењем, те зависно од утврђеног стања може захтјев одбити, или исти уважити и оспорени појединачни акт поништити. Суд може одлучивати и у пуној јурисдикцији, уколико му природа ствари то дозвољава и подаци поступка пружају поуздан основ за то.

Оно што карактерише овај вид судске заштите уставних слобода и права, поред чињенице да се мора радити о повреди слобода и права предвиђених Уставом Републике Српске на начин да се то чини појединачним актом који има својство коначности, те да је заштита супсидијарног карактера, јесте и околност да она није потпуно процесноправно нормирана.³⁵⁹ Као што је истакнуто, у поступку заштите је предвиђена сходна примјена законских одредаба које се односе на управни спор. Наведено, међутим, изазива одређене теоријско-практичне дилеме. Посебно, уколико се има у виду да ни управносудски поступак није у потпуности регулисан Законом о управним споровима, већ се упућује на сходну примјену одредаба Закона о парничном поступку у свему што није регулисано, као специфично, за управни спор.³⁶⁰ Тек незнатан број одредаба ЗУС-а које се односе на управни спор могуће је примјенити без одступања (на примјер, овлашћење суда да поништи акт ако оцијени да су њиме повријеђене слободе и права гарантоване

³⁵⁷ Тако, суд може, приликом испитивања уредности, благовремености и допуштености захтјева, сходно члану 21, став 2 ЗУС-а Републике Српске, одбацити захтјев уколико подносилац захтјева у остављеном року не отклони његове недостатке, или може, сходно члану 22 ЗУС-а, одбацити захтјев ако је исти неблаговремен или недопуштен (поднесен је против појединачног акта који није коначан или је у конкретном случају обезбјеђена друга судска заштита).

³⁵⁸ У Федерацији БиХ одлучивање о захтјеву за заштиту уставних слобода и права грађана је у надлежности кантоналних судова (чл. 61, ст. 1 ЗУС-а ФБиХ), у Брчко Дистрикту БиХ у надлежности Основног суда (чл. 39, ст. 1 ЗУС-а БДБиХ), а према одредбама ЗУС-а БиХ, о тим захтјевима одлучује Вијеће Управног одјељења Суда БиХ (чл. 68, ст. 1 ЗУС-а БиХ).

³⁵⁹ Уп. М. Рађеновић (2016), 354-355.

³⁶⁰ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 48.

Уставом). Неке законске одредбе се могу примјенити само дјелимично и прилагођено природи овог института (одредбе о садржају тужбе, одбацивању тужбе и др.), док се поједине не могу уопште примјенити у поступку рјешавања по захтјеву за заштиту уставних права и слобода повријеђених појединачним актима органа управе. Такве су, рецимо, одредбе о вођењу спора у случају недоношења управног акта.

Истина, тешко је замислити да против неког управног акта којим се повређују права или слободе зајемчене уставом није обезбјеђена никаква правна заштита. Јер, жалба у управном поступку представља правило, постоји разуђен систем ванредних правних средстава у управном поступку, а предмет тужбе у управном спору одређен је, у начелу, методом генералне клаузуле.³⁶¹ И поред чињенице да се могућност горе наведене судске заштите своди само на акте обухваћене негативном еnumerацијом код одређивања предмета управног спора,³⁶² чини се оправданим у потпуности нормирати поступак заштите слобода и права грађана зајамчених Уставом у случају њихове повреде коначним појединачним актом управе.

Уколико се, пак, ради о повреди права и слобода гарантованих Уставом БиХ и међународним документима који се непосредно примјењују у Босни и Херцеговини, као правно средство заштите предвиђена је апелација.³⁶³ Чини се да је тим термином заправо „покривен“ појам уставне жалбе, односно да апелација

³⁶¹ Такав став заступају многи истакнути правни теоретичари. Умјесто свих, вид: Р. Марковић (2002), 485.

³⁶² Наведена судска заштита је могућа уколико је против коначних управних аката посебним законом искључена могућност вођења управног спора, али уз претпоставку, да органи приликом њиховог доношења нису прекорачили границе своје надлежности. Затим, када се ради о актима донесеним „у стварима о којима непосредно на основу уставних овлашћења одлучују Народа скупштина Републике Српске, предсједник Републике или један од потпредсједника Републике“, с обзиром да су у питању тзв. политички акти, о чијој садржини теоријска дискусија у правној доктрини и даље траје. Управни спор се не може водити ни против аката који су донесени у стварима у којима је судска заштита обезбјеђена ван управног спора. У питању су појединачни аката који немају карактер управног акта, па уколико у вези са њима није обезбјеђена друга правна заштита, она је могућа путем захтјева за заштиту уставних слобода и права уколико су они повријеђени тим актом. Анализа судске праксе упућује на закључак да коначни појединачни акти привредних друштава, установа и других правних субјеката који нису донијети у вршењу јавних овлашћења (на примјер, акти ловачих, спортских и других удружења којима се изричу дисциплинске мјере забране чланства и сл.) подлијежу овом виду правне заштите уколико су њима повријеђена права и основне слободе гарантоване уставом. Вид. М. Рађеновић, (2016), 355-356.

³⁶³ Термин „апелација“ је преузет из англосаксонске правне терминологије, што не треба да чуди с обзиром да је сам Устав Босне и Херцеговине „направљен“ по узору на амерички Устав.

има поједине карактеристике уставне жалбе, у смислу како је она предвиђена у већини правних система. Међутим, „наш уставотворац,, се определио за доста ограничено одређење предмета „уставне жалбе“, у смислу да се апелација може поднијети „против пресуде било којег суда у Босни и Херцеговини“. С обзиром на овакво рјешење, намеће се питање да ли управни акти као појединачни правни акти органа државне управе могу бити предмет апелације. Другачије речено, да ли је апелација допуштена против управних аката и под којим условима?

Надлежност Уставног суда БиХ, између осталог, јесте и непосредна заштита људских права и основних слобода зајемчених Уставом. Правни основ за ову надлежност произилази из одредбе Устава БиХ, према којој Уставни суд има апелациону надлежност у питањима која су садржана у Уставу, када она постану предмет спора због пресуде било ког суда у Босни и Херцеговини.³⁶⁴ Та, поприлично непрецизна уставна одредба, разрађена је Правилима Уставног суда Босне и Херцеговине.³⁶⁵

Суштина је у сљедећем. Апелацију могу поднијети сва физичка и правна лица, уколико им је судском пресудом или одлуком било којег суда повријеђено неко уставом гарантовано право.³⁶⁶ Апелација се може изјавити тек након што су исцрпљени сви дјелотворни правни лијекови предвиђени законом (принцип супсидијарности). Могући су и изузеци: уколико је ријеч о неефикасности могућих правних лијекова или уколико нема одлуке надлежног суда (судски поступак није

³⁶⁴ Вид. Устав БиХ, чл. VI/36.

³⁶⁵ С обзиром да не постоји уставни основ да се законом регулише поступак и организација Уставног суда БиХ, Правила Уставног суда Босне и Херцеговине, која, на основу уставног овлашћења доноси сам Уставни суд Босне и Херцеговине, поред Устава БиХ, чине једини правни акт којим се регулишу ова питања. Вид. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине – Правила Уставног суда БиХ, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 94/14.

³⁶⁶ Под термином „уставна права“ подразумевају се како права и слободе предвиђене одредбама чл. II/3 Устава БиХ (која се практично свде на каталог права из ЕКЉП), тако и права и слободе из Европске конвенције, али и права избјеглих и расељених лица из БиХ на слободан повратак својим домовима, на поврат имовине које су били лишени од 1991. године, као и права и слободе из 15 међународних докумената који се наводе у Анексу 1 Устава БиХ (Конвенција о спречавању и кажњавању злочина геноцида, Женевске конвенције I–IV из 1949. године о заштити жртава рата и њени Протоколи I и II из 1977., Конвенција из 1951. о статусу избјеглица и њен протокол из 1966. године, Конвенција о држављанству удатих жена из 1957, Конвенција о смањивању броја лица без држављанства из 1961, Међународни пакт о грађанским и политичким правима и његови протоколи, Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, Конвенција о правима дјетета и низ др.)

Посебан статус има Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода. Права и слободе предвиђене Европском конвенцијом и њеним протоколима директно се примјењују у Босни и Херцеговини и имају приоритет над свим другим законима. Вид. Устав БиХ, чл. II/2.

покренут или није донијета одлука), под условом да се апелацијом указује на озбиљна кршења права и основних слобода које штити Устав или међународна документа која се примјењују у Босни и Херцеговини. Рок износи 60 дана од дана када је лице које подноси апелацију примило одлуку о посљедњем дјелотворном правном лијеку које је користило.³⁶⁷ Према томе, на закључак да је апелација заправо уставна жалба наводе материјалне и процесне претпоставке предвиђене за примјену овог правног средства.

Међутим, наведене претпоставке отвориле су низ питања теоријске и практичне природе. Намјера нам је да, кроз указивање на неке ставове које је Уставни суд БиХ заузео у својим одлукама, покушамо разјаснити извјесне дилеме у вези са институтом апелације и могућностима остваривања уставносудске контроле управе путем овог правног средства.

Прије свега, нејасно је шта се подразумијева под појмом „питања која су садржана у Уставу“. Да ли су то само Уставом утврђена права и слободе, односно права и слободе из ЕКЉП, или се под појмом „питање“ подразумијева и утврђивање чињеничног основа пресуде, повреде правила поступка и друга питања.³⁶⁸ У пракси, Суд је заузео став да се апелациона надлежност ограничава само „на питања која су садржана у Уставу“ и да Суд није надлежан да преиспитује како су редовни судови утврдили чињенично стање, како су тумачили и примјенили закон у својим одлукама, осим у случају када се одлукама редовних судова крше уставна права.³⁶⁹ Произилази, да постојање повреда правила поступка, погрешно или непотпуно утврђено чињенично стање, неправилно тумачење или погрешна примјена закона од стране редовних судова не би били довољни за усвајање апелације, ако то не би значило и повреду уставних права и слобода.

³⁶⁷ Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл.18, ст.1. и ст. 2.

³⁶⁸ О овоме, више вид. М. Арсовић, „Апелациона јурисдикција Уставног суда БиХ, општи поглед“, реферат на Округлом столу Уставног суда БиХ на тему: Апелациона јурисдикција Уставног суда Босне и Херцеговине, у *Уставни суд БиХ и друге судске instance*, Уставни суд Босне и Херцеговине, Сарајево 2001, 10-21.

³⁶⁹ Вид. Одлука Уставног суда БиХ бр. У-62/01, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2002. година*, бр. 8, Сарајево 2003, 65-73.

Према томе, Уставни суд ће преиспитати како су нижи судови утврдили чињенично стање,³⁷⁰ како су протумачили и примјенили одредбе закона у својим одлукама, ако су њима повријеђена уставна права и слободе. Задатак Уставног суда је да испита да ли су, евентуално, повријеђена или занемарена уставна права (право на правично суђење, право на приступ суду, право на дјелотворан правни лијек и др.), те да ли је примјена закона била, евентуално, произвољна или дискриминациона.³⁷¹ Дакле, у оквиру апелационе надлежности Уставни суд се бави искључиво питањем евентуалне повреде уставних права или права из Европске конвенције у поступку пред редовним судовима.

Битно је нагласити да се апелација може поднијети и када нема одлуке надлежног суда, уколико апелација указује на озбиљне повреде права и основних слобода гарантованих Уставом или међународним документима која се примјењују у Босни и Херцеговини. На овај начин се пред Уставни суд може поставити питање дужине трајања судских поступака, па тако и управног спора и поступка пред другим органима из чл. 6, ст. 1 Европске конвенције о људским правима. У случају повреде права на суђење у разумном року Уставни суд је, у својој досадашњој пракси, заузео став да „уколико суд не донесе одлуку у меритуму у року од пет година, а да не изнесе било какво оправдање, долази до кршења апелантовог права на одређивање његових/њених права путем суда у разумном року (члан 6. став 1. Европске конвенције у вези са чланом 11/2. Устава)...“³⁷²

У оквиру апелационе надлежности, Уставни суд обезбјеђује заштиту основних права и слобода појединаца зајемчених Уставом БиХ, када су те слободе и права повријеђени пресудама односно одлукама редовних судова у Босни и Херцеговини којима је окончан грађански, управни или кривични спор.³⁷³

³⁷⁰ Улога Уставног суда БиХ у тумачењу чињеничног стања је захтјевнија у односу на уставне судове других земаља, с обзиром на то да у Босни и Херцеговини не постоји врховна инстанца на државном нивоу, која би уједначавала праксу редовних судова.

³⁷¹ Вид. Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 1154/14, од 11. јануара 2017. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2017. година*, бр. 28, Сарајево 2018, 311-329; Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 1099/13, од 12. јануара 2016. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2016. година*, бр. 27, Сарајево 2017, 311-329.

³⁷² Вид. Одлуку Уставног суда БиХ бр. У- 23/00 од 2. фебруара 2001. године, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 10/01.

³⁷³ Иако је одредбом Устава БиХ предвиђено да то може бити само пресуда било ког суда у Босни и Херцеговини, Уставни суд је у својим одлукама заузео став да термин „пресуда“ из чл. VI/36 Устава треба широко тумачити, у смислу да се под њим подразумевају све врсте одлука

Према томе, предмет апелације су само појединачни правни акти носилаца судске власти. Све пресуде односно одлуке редовних судова подложне су преиспитивању од стране Уставног суда БиХ. Апелација није допуштена против појединачних правних аката других државних органа: законодавних, извршних и управних. Такође, не може се изјавити ни против појединачних аката организација које имају јавна овлашћења.³⁷⁴

То произилази, не само из уставне одредбе о апелационој надлежности Уставног суда БиХ, одредаба Правила Уставног суда, него и из досадашње праксе самог Суда.³⁷⁵ Међутим, појединачни правни акти органа управе тј. управни акти, као и управне радње могу посредно бити предмет апелације.³⁷⁶ Контрола уставности управних аката могућа је „преко“ контроле, апелацијом оспорене судске одлуке донесене у управном спору. Потврда наведеног јесте и досадашња пракса Уставног суда БиХ који је одлучивао о повреди уставних права и слобода појединаца учињених појединачним актима органа управе, разматрајући одлуке редовних судова који су у управним споровима одлучивали о законитости коначних управних аката. У тим случајевима, уколико би оцјенио да је дошло до повреде уставних права и слобода одлуком суда, Уставни суд је укидао, не само управносудске одлуке (пресуде и рјешења), него често и одлуке државне, републичке/кантоналне управе. На тај начин су заправо управни акти „посредни“ предмет апелације.³⁷⁷

судова, независно од њиховог назива. Илустрације ради, наводећи такво образложење Уставни суд БиХ је укинуо рјешење Врховног суда Републике Српске. Вид. Одлука Уставног суда БиХ бр. У-15/00 од 15. децембра 2000. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2000. година II дио*, бр. 6, Сарајево 2002, 103-110.

³⁷⁴ О овоме, више вид. А. Јаšарбеговић, „Управни акт као предмет уставне жалбе - осврт на рјешења у босанскохерцеговачком праву“, *Ревизија за право и економију*, Правни факултет Универзитета „Дžемал Биједић“ у Mostaru, бр. 2/17, 27-41.

³⁷⁵ Вид. Одлуку Уставног суда БиХ бр. У- 3/96 од 16. октобра 1997. године, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 5/98.

³⁷⁶ У предмету бр. У-3/96 Суд је заузео став да „[...] може да дјелује по основу апелационе надлежности у смислу члана VI/3.(6) Устава Босне и Херцеговине тек након што би спорно питање било оспорено у другом поступку, те да су у том поступку искориштени сви редовни и ванредни правни лијекови[...]“. Вид. *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 1997. година*, бр. 1, Сарајево 1999, 136.

³⁷⁷ Тако је Уставни суд у предмету бр. У-7/00 од 19. августа 2000. године, укинуо пресуду Врховног суда Републике Српске, али и рјешење Министарства за избјеглице и расељена лица РС и Комисије за смјештај избјеглица и управљање напуштеном имовином Бања Лука у предмету поврата стана у посјед због повреде апеланткињих права из чл. 6 и чл. 8 ЕКЉП. Вид. *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2000. година II дио*, бр. 6, Сарајево 2002, 257-264.

Суд доноси одлуку о допуствости и меритуму када усваја или одбија апелацију. Апелацију ће усвојити када, у складу са својим надлежностима, утврди повреду Устава.³⁷⁸ У том случају Уставни суд може, зависно од природе Уставом утврђених права и слобода, поступити двојако. Правило је, да уколико Суд утврди повреду, одлучује у меритуму, укида оспорену судску одлуку и предмет враћа суду, односно органу који је донио ту одлуку, на поновни поступак Изузетак је предвиђен „у случају када посљедице кршења уставних права могу да се отклоне на други начин.“³⁷⁹

У складу са одредбама Правила Уставног суда, суд чија је одлука укинута, дужан је донијети нову одлуку при чему је обавезан да поштује правно схватање Уставног суда БиХ о повреди уставних права и основних слобода подносиоца апелације. Међутим, у случају када орган чија је одлука укинута донесе нову одлуку противно правном схватању Уставног суда, Суд може, додуше изузетно, дјеловати као суд пуне јурисдикције тј. сам одлучити о меритуму предмета уколико постоји одлука органа која не крши уставна права, тако што ће такву одлуку оставити на правној снази.³⁸⁰ У досадашњој пракси, Уставни суд је ријетко дјеловао као суд пуне јурисдикције и у случајевима када већ постоји одлука редовног суда која је донесена у некој фази поступка, а за коју Уставни суд сматра да је у складу са Уставом БиХ.³⁸¹ Ако је одлуком Уставног суда апелација усвојена због недоношења судске одлуке у разумном року, Суд може наложити хитно окончање поступка.³⁸²

Уставни суд БиХ годишње прими око 6.000 апелација, што представља, ако узмемо у обзир број становника у Босни и Херцеговини изузетно велики број.³⁸³

³⁷⁸ Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл. 59, ст.1. и ст. 2.

³⁷⁹ Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл. 62, ст.1.

³⁸⁰ Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл. 62, ст. 4-5.

³⁸¹ О овоме више, вид. М. Tadić, „Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda u Bosni i Hercegovini“, *Zbornik radova Ustavno sudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda* (sa međunarodne konferencije održane u Budvi od 26-29. novembra 2014. godine), Savjet Evrope 2016, 21-27.

³⁸² Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл. 62. ст. 4-5 и ст.7.

³⁸³ Вид. М. Tadić, *op. cit.*, 23.

Илустрације ради, Уставни суд БиХ је током 2015. године запримио 5756 апелација, док је у Хрватској, земљи са приближним бројем становника као Босна и Херцеговина, у истом периоду Уставном суду Републике Хрватске поднесено 4595 уставних тужби. Вид. Средњорочни план рада Уставног суда Босне и Херцеговине за период 2017-2019. године http://www.ustavisud.ba/admin//public/down/Srednjoroci%20plan%20rada%20USBiH_2017_2019_bs.pdf

Сматра се да су узроци тако великог обраћања појединаца и правних лица Уставном суду БиХ вишеструки. Као један од узрока наводи се тај што редовни судови приликом доношења својих одлука не воде довољно рачуна о примјени европских стандарда током суђења, односно немају непосредну примјену ЕКЉП, иако она и њени протоколи у Босни и Херцеговини имају снагу уставних одредаба.³⁸⁴

Чини се интересантним анализирати питање односа апелације и захтјева за заштиту слобода и права појединаца зајемчених Уставом Републике Српске када су те слободе и права повријеђени појединачним правним актом (или радњом службеног лица) органа управе, републичке управне организације или организације која врши јавна овлашћења. Могућност подношења предметних захтјева предвиђена је одредбама закона о управним споровима на свим нивоима власти у Босни и Херцеговини.

Како Уставни суд Босне и Херцеговине има апелациону надлежност у свим питањима која произилазе из Устава БиХ када она постану предмет спора због пресуде било ког суда у Босни и Херцеговини, то значи, да грађани Босне и Херцеговине који сматрају да им је судском пресудом или одлуком (на примјер, рјешењем суда) повријеђено неко право или слобода гарантована Уставом БиХ, а претходно су искористили све дјелотворне правне лијекове предвиђене законом, имају могућност да се у циљу заштите ових права обрате Уставном суду Босне и Херцеговине.

Према томе, практично постоји могућност двоструке судске заштите права и слобода предвиђених уставним прописима у Босни и Херцеговини. Најпре, у посебном управносудском поступку пред надлежним судом према одредбама Закона о управним споровима, а потом, уколико заштиту не остваре или она не буде дјелотворна, у уставносудском поступку пред Уставним судом Босне и Херцеговине. Произилази, апелација пред Уставним судом Босне и Херцеговине

f; Преглед заprimљених предмета Уставног суда Републике Хрватске у раздобљу од 1990. до 31.12. 2018. године, <https://www.usud.hr/hr/statistika>, приступљено 05. априла 2019. године.

³⁸⁴ О овоме, више вид. М. Tadić, *op. cit.*, 21-27.

представља посљедњи дјелотворни правни лијек који могу користити грађани Босне и Херцеговине прије обраћања Европском суду за људска права.

Дио други

СУДСКА КОНТРОЛА АКТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ У УПОРЕДНОМ ПРАВУ

Глава I

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Судска контрола аката управе творевина је друге половине XIX вијека, и настала је са концептом правне државе, државе у којој је активност управе подведена под правне норме. У складу са тиме, основни *ratio* судске контроле управе је у свим државама углавном исти. А то је потпуно остваривање начела законитости у раду управе, као једног од основних начела правне државе. Контрола законитости рада управе од стране судова неопходна је да би се обезбједила пуна заштита права и правних интереса грађана, али и заштита објективне законитости.³⁸⁵

И док је смисао судске контроле управе исти, органи који ту контролу врше различито су организовани. Како је судска контрола управе нераскидиво повезана са идејом о подјели власти, прије свега, подјелом између извршне и судске гране власти, то су различите концепције организације власти односно различита схватања улоге судова у њој имала за резултат и различита организациона рјешења у погледу судске контроле управе.³⁸⁶ Начелно, може се уочити постојање два система судске контроле управе: англосаксонски и европскоконтинентални систем.³⁸⁷ Разлике које постоје између ових система последица су различитости англосаксонског и европскоконтиненталног правног система, али, како је већ

³⁸⁵ Вид. З. Лончар (2014), 521.

³⁸⁶ Уп. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 31.

³⁸⁷ Када је ријеч о системима судске контроле управе, треба напоменути да се у овом случају судска контрола управе схвата у ужем смислу, тј. као контрола законитости управне дјелатности. У погледу судске контроле управе у ширем смислу, као контроле која се врши над државном управом, независно од предмета контроле, тешко је издвојити специфичне карактеристике које би се повезале у један заокружен систем.

речено, и специфичних историјских околности које су условиле различито схватање начела подјеле власти, а тиме и односа управе и судова.³⁸⁸ За англосаксонски систем судске контроле управе, чији су главни представници САД и Енглеска, карактеристично је то да контролу врше редовни судови углавном према правилима општег права (*common law*). Европски континентални систем, у оквиру кога се могу уочити два подсистема: француски и германски, карактерише контрола управе од стране посебних управних судова према правилима управног права. Притом, управни судови у Француској нису дио правосудног система, већ се налазе у оквиру управе. У Њемачкој и Аустрији, пак, управни судови су саставни дио правосуђа.³⁸⁹ Постојање аутономног управног правосуђа у Француској последица је схватања начела подјеле власти као забране мијешања редовних судова у послове управе. С друге стране, у САД и Енглеској, редовни судови су одувијек имали овлашћење да органима управе издају налоге за одређено поступање.³⁹⁰

Данас, пак, видљива је тенденција смањивања разлика између ова два традиционална система судске контроле управе. Разлог томе, чини се, треба тражити у чињеници да се у први план ставља заштита права појединаца од незаконитог вршења управне дјелатности што повлачи потребу изналажења најпогоднијих инструмената контроле управе. Сходно томе, контрола управе није више нити у једној земљи стављена у надлежност искључиво једној врсти судова, већ у свим системима постоји дуализам надлежности редовних и управних судова.³⁹¹ Тако, у англосаксонским земљама долази до оснивања знатног броја административних трибунала као специјализованих тијела за контролу управе, која у принципу имају улогу посебних управних судова надлежних за рјешавање спорова у одређеној материји. На тај начин, англосаксонске земље се приближавају систему контроле управе који је уобичајен за државе континенталног дијела

³⁸⁸ О овоме, са упућивањима, више вид. Р. Радошевић, „Системи судске контроле управе“, *Зборник Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3/2013, 459-473.

³⁸⁹ Вид. Д. Милков (2013а), 62-63.

³⁹⁰ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 32.

³⁹¹ Вид. W. Friedmann, *Law in a Changing Society*, Berkeley and Los Angeles, 1959, 413; Ј. Јеринић, *op. cit.*, 33.

Европе.³⁹² С друге стране, у Француској један велики дио судске контроле управе врше редовни судови.³⁹³

Наравно, поред два основна система судске контроле управе, између којих се разлике постепено, али не и потпуно губе, може се рећи да постоје и тзв. мјешовити системи. Али, због концизности у излагању, о њима овде нећемо говорити.

У следећих неколико одјељака, дат је преглед најважнијих питања судске контроле аката управе у државама које су главне представнице европско-континенталног и англосаксонског система: Француској, Њемачкој, Сједињеним Америчким Државама, али и Аустрији. Наравно, и у појединим државама насталим на територији некадашње СФРЈ.

Анализирана је организација и надлежност судова, уз осврт на њихову развојну димензију. Питање организационих варијанти (повјеравање судске контроле аката управе управним судовима или, пак, редовним судовима) може се чинити мање значајним у поређењу с осталим, као што су: могућност приступа суду, предмет контроле, обим судских овлашћења, дејство судских одлука. Међутим, упоредноправна искуства указују на то да је контрола аката управе од стране посебних управних судова у непосредној вези са ширином предмета и обима овлашћења суда у управном спору. То повлачи потребу за успостављањем специјализованих и независних управних судова у државама које их немају. Таква је Босна и Херцеговина, „матична“ држава аутора овог рада, једна од ријетких европских земаља која нема управне судове.

У пракси и теорији преовладава схватање, а такав став је заузео и Савјет Европе у својој Препоруци Р (2004) 20 о судској контроли управних аката, да је за дјелотворност судске контроле битно да се ради о суду (трибуналу) који је установљен законом, у складу са захтјевима из Европске конвенције о људским

³⁹² О овоме, више вид. Р. Радошевић (2013), 459-473.

³⁹³ Вид. G. Vreban, *op. cit.*, 383-384. За илустрацију горе наведеног може послужити Одлука Уставног савјета Француске из 1987. године о Закону о преносу надлежности над споровима о одлукама Савјета за конкуренцију (*Conseil de la concurrence*) на редовне судове. Наведеном одлуком, законодавац је надлежност Државног савјета да одлучује о тужбама против одлука Савјета за конкуренцију пренио на редовни жалбени суд у Паризу. Текст одлуке доступан на: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decisions>

правима.³⁹⁴ У тексту Препоруке је експлицитно наглашено да тај независни и непристрасни орган (трибунал) може бити управни или редовни суд, под условом да испуњава одређене критеријуме. Међутим, неспорно је да управни судови остварују дјелотворнију, компетентнију и поузданију контролу законитости аката управе од оне коју врше редовни судови. Разлог више, да се законодавци у Босни и Херцеговини у будућности определијеле за такво организационо рјешење.³⁹⁵

Поред организације и надлежности судова у одабраним правним системима, на наредним страницама су изложене и основне карактеристике појединих врста судских поступака у којима се контролишу правни акти управе, првенствено управносудски поступак. У појединим земљама управни спор се схвата у ужем смислу с обзиром да је контрола ограничена на испитивање законитости појединачних правних аката, док је оцјена законитости општих правних аката, па према томе, и управних прописа у надлежности уставних судова или сличних тијела. У другим државама, пак, предмет управносудског поступка може бити и законитост управних прописа, али и законитост материјалних аката управе. Такође, и „ћутање управе“. Предмет управног спора или, пак, парничног поступка може бити и утврђивање одговорности за штету проузроковану радом управе.

С обзиром на чињеницу да управни спор представља најзначајнији спољни облик контроле аката управе, сходно томе, он ће бити детаљније анализиран. У теорији и законодавству појединих земаља постоји неколико класификација врста управних спорова. Како се основном, најзначајнијом подјелом сматра подјела која за критеријум разликовања узима обим овлашћења суда, пажња ће бити усмјерена на подјелу управних спорова на спорове ограничене и пуне јурисдикције. У спору ограничене јурисдикције (спор за поништај или спор о законитости) суд је овлашћен да, уколико утврди да је оспорени акт управе незаконит, такав акт поништи. У спору пуне јурисдикције, пак, суд је овлашћен да, након што поништи акт због незаконитости, мериторно ријешити управну ствар и својом пресудом у потпуности замијени управни акт.³⁹⁶

³⁹⁴ Потребно је нагласити да се текст Препоруке не односи на поступке контроле пред уставним судовима.

³⁹⁵ Слично мишљење заступају и други аутори. Уп. М. Рађеновић (2010), 50.

³⁹⁶ Вид. Д. Милков (2013а), 65-67.

У односу на друге врсте поступака, прије свега уставносудски поступак, указаће се на поједине његове карактеристике, а тиме уједно и на различитости у односу на управни спор.

Анализа наведених врста судских поступака вршиће се кроз призму неколико важнијих питања за које се сматра да су одлучујућа за оцјену квалитета судске контроле аката управе. Одговор на њих треба да укаже на обим правне заштите грађана против незаконитих/неуставних одлука управе које се тичу њихових права, обавеза или правних интереса у односним националним правним системима. У контексту наведеног, предочени су и принципи Препоруке Комитета министара Савјета Европе Р (2004) 20 о судској контроли управних аката, посебно приступ суду и гаранције правичног суђења засноване на пракси Европског суда за људска права (ЕСЉП). Потребно је испитати у којој мјери су поједине државе, прије свега републике бивше СФРЈ, а посебно Босна и Херцеговина и Република Србија достигле европске стандарде у области судске контроле управе, који се првенствено односе на: смањивање заостатака у рјешавању, право суда да у сваком спору утврђује чињенично стање, да одржи усмену расправу, како у циљу утврђивања чињеничног стања, тако и ради заштите права и интереса странака, право странке да изјави жалбу на одлуку суда што уједно имплицира потребу за вишестепеношћу судства, те ефикасности судских поступака.

Приликом анализе организације, надлежности, предмета контроле и других питања која се тичу судске контроле аката управе у правним системима Француске, Њемачке, Аустрије, САД и држава некадашње СФРЈ термин „управни судови“ користи се у значењу различитих организационих облика. Тако се под њим подразумијевају управни судови опште надлежности у оквиру редовног правосуђа у Њемачкој или аутономно управно судство у Француској, као и управни судови посебне надлежности који постоје у тим државама, али и административни трибунали и други квази-судски органи у САД. Поред тога, појам „управни спор“ подразумијева спор о законитости свих аката управе који у правном систему, о коме је ријеч у датом тренутку, могу бити подвргнути контроли од стране судова.

2. СУДСКА КОНТРОЛА АКТА УПРАВЕ У ФРАНЦУСКОЈ

2.1. Развој судске контроле управе

Развој судске контроле управе у Француској представља један дуг еволутивни процес. На овом мјесту, указаћемо на опште тенденције развоја и изложити појединачне примјере за које се сматра да су суштински утицали на данашњу организацију француског управног судства.

Сматра се да се коријени управног судства могу запазити још у периоду прије Француске револуције 1789. године (*Ancien Régime*), иако у француској правној теорији постоје расправе о томе да ли се уопште може говорити о постојању управног права у том периоду. С обзиром на чињеницу да то превазилази оквире овог истраживања, поменућемо само да одређени аутори сматрају као претечу Државног савјета (*Conseil d'Etat*) Краљевски савјет (*Conseil de Roi*), који је пружао стручне савјете краљу у обављању његових управних и судских функција.³⁹⁷ У односу на данашњи судски систем у Француској постојало је јединство управних и редовних (грађанских и кривичних) судова оличено у краљу, који је био и врховни судија у свим споровима.³⁹⁸

Ипак, сматра се да су у предреволюционарном периоду најзначајнију улогу за развој француског модела управног судства какав данас постоји имали тзв. *parlementes*, односно редовни краљеви судови распоређени по француским регијама. Они су се сматрали кочницом управе, поништавајући њене одлуке и опструирајући реформе управе, тј. тежили су да одрже установе *Ancien Régime*-а и апсолутистичку власт краља.³⁹⁹ Стога је у периоду Револуције редовним судовима забрањено да одлучују у предметима који су се тicali управе. Основ раздвајања система редовних и управних судова поставио је Закон о организацији судства од 16-24. августа 1790. године. Одредбом члана 13 закона предвиђено је да су

³⁹⁷ Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *Contentieux administratif*, Dalloz, Paris 2010, 5; G. Breban, *op. cit.*, 403.

³⁹⁸ Вид. М. Valline, *Droit administratif*, 8 edition, Sirey, Paris 1959, 21-23.

³⁹⁹ О овоме, више вид. М. Valline, *op. cit.*, 22; В. Schwartz, *French administrative law and the common-law world*, Reprint, The Lawbook Exchange, Ltd 2006, 6-7.

„судске функције одвојене и остаће увијек одвојене од управних функција[...]“, што је заправо значило забрану редовним судовима да суде управи.⁴⁰⁰ Забрана мијешања у рад управе подразумијевала је да судови не могу да издају налоге управи, а поготово да доносе акте управе и да оцјењују њихову законитост.⁴⁰¹

С обзиром на усвојени концепт подјеле власти и немогућност контроле аката управе од стране редовних судова, надлежност за рјешавање спорова који су произишавали из дјелатности управе повјерена је самој управи односно краљу, као шефу државе и субјектима на које он то овлашћење пренесе (то су били министри и управе департмана).⁴⁰² У том периоду, судска заштита грађана од незаконитих аката управе није постојала. Празнина је попуњена стварањем аутономног управног судства.⁴⁰³

Наиме, неколико година касније, доласком на власт Наполеона Бонапарте, Уставом од 22. фебруара године VIII односно 15. децембра 1799. године основана је институција Државног савјета (*Conseil d'Etat*), а два мјесеца касније Законом од 28. плувоаза VIII године, тј. у фебруару мјесецу 1800. године, створени су савјети префектура на нивоу департмана. Савјете префектура су чинили префект и неколико државних службеника.⁴⁰⁴

Државни савјет је био надлежан за израду нацрта закона и уредби јавне управе и за рјешавање потешкоћа које настану у области управе.⁴⁰⁵ То значи, да од свог настанка па све до данас, Државни савјет има двије функције: савјетодавну, у погледу нацрта закона и других прописа (административних уредаба), и управносудску.

⁴⁰⁰ Вид. М. Valline, *op. cit.*, 25.

У теорији се истиче да је таква подјела власти заправо тежила да спријечи мијешање судова у питања политичке природе, па чак и онда када се радило о одлукама управе као дијела извршне власти. О овоме, вид. В. Schwartz, *op. cit.*, 6-7.

⁴⁰¹ Вид. М. Valline, *op. cit.*, 26-27.

⁴⁰² Одлука министра је касније сматрана предусловом за обраћање Државном савјету.

⁴⁰³ Вид. G. Vreban, *op. cit.*, 379.

⁴⁰⁴ Вид. G. Vreban, *op. cit.*, 379 и даље. У француској литератури се наводи да је Наполеон створио Државни савјет како би заштитио управу од мијешања грађана и редовних судова у њен рад, односно због централизације и јачања државне власти, а не у циљу заштите права и интереса грађана. Наведено према: В. Цуцић, *Управни спор пуне јурисдикције-модел и врсте*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2016, 84, фн 261.

⁴⁰⁵ Вид. G. Vreban, *op. cit.*, 403-404; Д. Милков (2013а), 54.

Међутим, на самом почетку настанка Државни савјет није био прави управни суд с обзиром на то да је углавном вршио савјетодавну функцију, али и услед бројних других околности. Најзначајнији разлог за одрицање Државном савјету карактера суда, у то вријеме, односио се на успостављени режим тзв. придржане (суздржане) правде (*justice retenue*).⁴⁰⁶ Државни савјет није сам доносио одлуке, односно рјешавао управне спорове, већ је само израђивао предлог одлуке и достављао је шефу државе, који је рјешавао.⁴⁰⁷ Осим тога, Државни савјет је вршио и управну функцију, а у његовом саставу није постојао орган који би био надлежан за коначно разрјешавање управних спорова. Тек је 1806. године (Декретом од 22. јула), у оквиру Државног савјета основана посебна Комисија за спорове (*Commission de contentieux*) која је припремала одлуке у вези са управним споровима.⁴⁰⁸ Услиједило је и уобличавање правила поступка за рјешавање управних спорова 1831. године. Те године, Комисија је почела да одржава јавне расправе, а након тога да јавно објављује пресуде са одговарајућим образложењем.

Као кључни тренутак за реформу Државног савјета у управни суд, у правом смислу те ријечи, наводи се 1872. година (Закон од 24. маја 1872. год.) када је Државни савјет по први пут овлашћен да самостално рјешава управне спорове.⁴⁰⁹ Прелази се са режима тзв. придржане правде (*justice retenue*) на режим тзв. делегиране правде (*justice déléguée*). До тада, „правда је припадала суверену, краљу или цару“, јер је Државни савјет као суд давао мишљење које је имало правни ефекат само након потписа шефа државе.⁴¹⁰ Након добијања овлашћења да самостално пресуђује управне спорове, Државни савјет успоставља сопствену надлежност у свим управним споровима.⁴¹¹ Наиме, одлуком у случају *Cadot* из 1889. године Државни савјет укида доктрину министра-судије (*la théorie du*

⁴⁰⁶ Вид. G. Breban, *op. cit.*, 380.

⁴⁰⁷ *Ibid.*

⁴⁰⁸ На овај начин је управносудска функција Државног савјета одвојена од његове управне, тј. савјетодавне функције. Комисија је 1849. године преименована у Секцију за спорове (*Section de contentieux*), како се и данас назива. Вид. M. Valline, *op. cit.*, 30.

⁴⁰⁹ *Ibid.*; G. Breban, *op. cit.*, 380; Д. Милков (2013а), 54.

⁴¹⁰ Вид. G. Breban, *op. cit.*, 380; Д. Милков (2013а), 54

⁴¹¹ Сматра се да је то важан „политички и идеолошки прелаз“, али у пракси без већег значаја, јер се и у вријеме тзв. придржаног правосуђа ријетко дешавало да владар не прихвати мишљење Државног савјета. О овоме, више вид. G. Breban, *op. cit.*, 380; M. Valline, *op. cit.*, 29-30.

ministre-juge), према којој је било обавезно против акта управе претходно поднијети жалбу надлежном министру, па тек након тога тужбу Државном савјету. У наведеној одлуци, успостављено је правило о непосредном подношењу тужбе Државном савјету.⁴¹² Тиме је, сматра се, Државни савјет постао општи првостепени управни суд, у смислу да су све активности управе могле да буду оспораване непосредно пред њим. Истовремено, омогућено је одвајање активне управе и првостепене управносудске инстанце у смислу да се акти управе више нису морали оспоравати пред министром, као дијелом активне управе.⁴¹³

Као што је већ поменуто, Наполеон је 1800. године основао и савјете префектура на нивоу департмана који данас представљају првостепене управне судове.⁴¹⁴ Њихова надлежност је била одређена системом позитивне еnumerације, што значи да су рјешавали само одређене врсте спорова, и то углавном из области пореза. Све до 1953. године, префектурни савјети су сматрани тзв. судовима са додијељеном надлежношћу (*cours d'attribution*), односно специјализованим управним судовима.

Законом од 30. септембра 1953. године преименовани су у управне трибунале (*Tribunaux administratifs*), и трансформисани у управне судове опште надлежности који одлучују у првом степену у већини управних спорова.⁴¹⁵ Тиме је Државни савјет постао жалбени суд у односу на управне трибунале, уз задржавање надлежности у првом и последњем степену само у најзначајнијим областима.⁴¹⁶

Након поменуте реформе из 1953. године, чији је основни циљ био да се смањи преоптерећеност Државног савјета, услиједиле су још двије: једна, 1963. године, али није донијела значајније промјене, и друга, 1987. године, када је највећи дио жалбене надлежности Државног савјета пребачен на новоосноване

⁴¹² Умјесто свих, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 91-92.

⁴¹³ *Ibid.*

⁴¹⁴ Савјетом је председавао префект, који и данас представља централну извршну власт у департманима, а формално је државни службеник на положају у Министарству унутрашњих послова. Чланови савјета су били савјетници префекта који су на нивоу департмана обављали и управну и управносудску функцију. Вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 94.

⁴¹⁵ Умјесто свих, са упућивањима, вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 96.

⁴¹⁶ *Ibid.*

апелационе управне судове (*Cours administratives d'appel*).⁴¹⁷ Тиме је Државни савјет постао превасходно касациони суд, али ипак задржава надлежност у првом и последњем степену у одређеним питањима, као што су тужбе због прекорачења власти против: уредаба и указа (ордонанси), општих аката министара и управних аката министара донесених након мишљења Државног савјета, против управних одлука колегијалних тијела која имају општедржавну надлежност и др.⁴¹⁸

На овај начин је француско управно судство у организационом смислу постало тростепено, уз успостављање бројних управних судова посебне надлежности.

2.2. Организација и надлежност управног судства

У француском правном систему, поред законодавне и извршне власти, постоје и два система органа који обављају судску функцију. То су, претходно приказано, тростепено управно судство са Државним савјетом (*Conseil d'Etat*) на врху, и редовно судство (грађанско и кривично) такође организовано у три степена са Касационим судом (*Cour de cassation*) као врховном инстанцом редовног судства. Сукобе надлежности између ова два судска система рјешава Трибунал за сукобе (*Tribunal de conflit*), суд који у свом саставу има једнак број чланова Државног савјета и Касационог суда. Постоји и Уставни савјет (*Conseil Constitutionnel*) који је, између осталог, надлежан за контролу уставности закона.⁴¹⁹ Управни судови и Државни савјет су дио управне власти, али се може рећи да су они само формално у оквиру извршне гране власти, а да су суштински независни.⁴²⁰

⁴¹⁷ Умјесто свих, вид. G. Vreban, *op. cit.*, 404-406.

⁴¹⁸ Апелациони управни судови су, на основу одредаба Закона од 31. децембра 1987. године, почели да поступају као другостепени управни судови у односу на питања која су управни трибунали рјешавали у спору пуне јурисдикције, да би тек Законом од 8. фебруара 1995. године то постали и у односу на предмете који су рјешавани у спору због прекорачења овлашћења. Вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 97.

⁴¹⁹ *Ibid.*, 98 и даље.

⁴²⁰ У правној теорији данас преовладава схватање да су управни судови у Француској потпуно независни од активне управе, и да функционишу много сличније управним судовима који

Француски судски систем дакле одликује дуалитет судске надлежности, тј. потпуна одвојеност и међусобна независност редовних и управних судова. Судску контролу управе, по правилу, врше управни судови. Али, док редовно судство, према уставним одредбама, чини дио судске гране власти, управно судство се као засебан систем уопште не помиње у Уставу. Ипак, уставне гаранције судског дуализма се налазе у одлукама Уставног савјета. Тако је Одлуком Уставног савјета од 22. јула 1980. године о Закону о валидацији аката управе, управно судство издвојено као засебан систем, док су гаранције његове независности и одвојености од законодавне, а посебно извршне власти засновани на „принципима признатим законима Републике.“⁴²¹ Такође, праксом Уставног савјета односно његовом Одлуком из 1987. године утврђен је општи принцип подјеле надлежности између редовних и управних судова, на начин да је управно судство надлежно да одлучује о законитости свих аката органа јавне управе које они доносе у вршењу јавне власти.⁴²²

Међутим, разграничење надлежности између редовних и управних судова у Француској није тако једноставно, као што се то можда чини на први поглед.⁴²³ Понекад је надлежност утврђена законом који регулише одређену област. Илустративан примјер је већ поменути Закон о преносу надлежности над споровима о одлукама Савјета за конкуренцију (*Conseil de la concurrence*) из 1987. године којим је надлежност Државног савјета да одлучује по тужбама против одлука Савјета за конкуренцију пренијета на редовне судове. У неким случајевима, основ је „изградила“ судска пракса. Ријеч је о неписаним принципима који су развијани кроз судску праксу. Тако, када орган јавне управе својим актом или радњом која представља тежи облик незаконитости (франц. *voie de fait*) повриједи неко основно право грађанина, он може да потражи заштиту пред редовним судом иако су у већини случајева надлежни управни судови. Тек уколико нема ни посебне

су и организационо дио судске власти, као што је то случај у Њемачкој. Наведено према: Ј. Јеринић, *op. cit.*, 117.

⁴²¹ О овоме, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 98-100.

⁴²² Вид. Одлука Уставног савјета бр. 86-224 ДЦ од 23. јануара 1987. године, са образложењем одлуке. Наведено према: В. Цуцић, *op. cit.*, 102.

⁴²³ Вид. J-B. Auby, “Administrative Law in France“, *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States: A comparative analysis* (ur. R. Seerden, F. Stroink), Antwerpen-Groningen: Intersentia Uitgevers 2002, 77-80.

законске одредбе, нити је у судској пракси установљен одређени принцип, примјењује се опште правило о подјели надлежности између редовних и управних судова.⁴²⁴

Већ је наглашено да је систем управног правосуђа (*jurisdiction administrative*) у Француској тростепен. На врху је Државни савјет (*Conseil d'Etat*), затим жалбени (апелациони) судови (*Cours administratives d'appel*) и првостепени управни судови (*Tribunaux administratifs*).

Окосницу система чине управни судови опште надлежности који су овлашћени да одлучују у већини управних ствари. Установљени су и управни судови посебне надлежности који су специјализовани за рјешавање спорова у посебним управним областима, односно за контролу одређене врсте аката управе. То су, примјера ради, финансијски судови попут Рачунског суда (*Cour de compte*) и Суда за буџетску и финансијску дисциплину (*Cour de discipline budgétaire et financière*), или Националног суда за право азила (*Cour Nationale de Droit d'Asile*) и др., и они одлучују у тзв. „посебним“, „специјалним“ споровима.⁴²⁵

Надлежност управних судова у Француској уређена је Законом о управном правосуђу (*Code de justice administrative*) из 2000. године.⁴²⁶ По правилу, управни трибунали су надлежни за испитивање законитости свих аката управе у првом степену, уколико за одређену врсту спорова није надлежан други суд (управни суд посебне надлежности или редовни суд). Апелациони управни судови су надлежни да одлучују по жалбама на одлуке управних трибунала. Државни савјет представља врховни управни суд. У оквиру своје управносудске надлежности углавном одлучује у тзв. касаторном спору о правним средствима против одлука апелационих управних судова и управних судова посебне надлежности.⁴²⁷ Међутим, оно што је значајно, с обзиром на предмет нашег интересовања, јесте чињеница да постоје одступања од наведеног начина расподјеле надлежности у оквиру управног судства. Наиме, Државни савјет је суд

⁴²⁴ Уп. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 119.

⁴²⁵ Вид. G. Vreban, *op. cit.*, 432-433; В. Цуцић, *op. cit.*, 103. Детаљније информације доступне су на званичном веб сајту (на енглеском језику) <https://www.ccomptes.fr/en>;

⁴²⁶ Законик о управном правосуђу је донесен 2000. године, а ступио на снагу 01. јануара 2001. године. Наведено према: В. Цуцић, *op. cit.*, 103.

⁴²⁷ *Ibid.*

првог и последњег степена када су у питању спорови који имају за предмет оцјену законитости општих правних аката управе.

2.2.1. Судска контрола законитости аката управе

Судска контрола управе у Француској „има основну улогу“ и њен значај се може сагледати са квантитативног, а посебно са квалитативног аспекта.⁴²⁸ У квантитативном смислу, значај судске контроле управе се може сагледати на основу неколико статистичких података. Прије тридесетак година, пред управним судовима опште надлежности било је преко 18.000 захтјева. Последњих година, тај број се увећао за скоро десет пута и износи око 170.000.⁴²⁹ На традиционална подручја за управне спорове, као што су порези, државни службеници, у последње вријеме политике управљања миграцијским токовима и др., и даље отпада највећи проценат, око 58%.⁴³⁰ Иако ове бројке нису значајне саме по себи, јер у великој мјери зависе од правила поступка и опште организације система, оне ипак указују на чињеницу да управно судство у Француској има обиман квантитативни рад. Међутим, оно што је значајније јесте квалитативна важност судске контроле управе у Француској. Она се може манифестовати на три начина: ширина контроле, значај појединих случајева и нормативна улога судске праксе.⁴³¹

У Француској, предмет управног спора је, у односу на остале државе, веома широк одређен. Оцјена законитости акта управе од стране управних судова се простире „од скромних општинских одлука до ордонанси предсједника Републике.“⁴³² Према томе, предмет контроле могу бити сви акти органа извршне власти.

Пред француске управне судове, поред управних ствари које традиционално представљају предмет управног спора (ствари из области пензијско-инвалидског

⁴²⁸ Вид. G. Breban, *op. cit.*, 374-378.

⁴²⁹ Вид. J.-M. Sauvé, „Rad i utjecaj francuskog Državnog savjeta“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 1/2008, 3.

⁴³⁰ *Ibid.* На пораст броја управних спорова у Француској, поред осталог, утиче и јачање свјести и одговорности за заштиту животне средине, за заштиту личних података, измјене правних прописа о просторном уређењу и урбанизму итд.

⁴³¹ Вид. G. Breban, *op. cit.*, 375-378.

⁴³² *Ibid.*

осигурања, области пореза, накнаде штете настале извођењем јавних радова, мјере комасације итд.), и које су значајне са аспекта странака о чијим се правима и обавезама у конкретном случају ради, али које су „једноставне у смислу принципа који ће се примјењивати“, долазе и предмети који имају национални, па чак и међународни значај, и то на политичком, економском или финансијском плану. Као један од најважнијих случајева управног правосуђа, у француској теорији се наводи пресуда у случају *Barel* из 1954. године⁴³³

И, као трећи елемент кроз који се рефлектује значај судске контроле управе у Француској наводи се нормативна улога судске праксе, као важан извор управне материје.⁴³⁴ Француско управно право је углавном, услед одсуства кодификације каква је постојала у приватном праву, створено кроз праксу Државног савјета.

На овом мјесту, уз полазни ослонац на одређене карактеристике управносудског поступка, прије свега, обим овлашћења суда за испитивање оспореног акта управе, сагледаћемо управни спор који у француском праву није организован као хомогена категорија. Намјера нам је да на тај начин укажемо, не само на врсте француских управних спорова који ће касније представљати мјерило компарације са врстама управних спорова у другим националним законодавствима, него да, прије свега, сагледамо који се све акти управе могу оспоравати пред француским управним судовима. Такав приступ је неопходан да би се могли формулисати одређени закључци у погледу ширине предмета управног спора, односно обима правне заштите грађана и других субјеката од незаконитих аката управе.

⁴³³ У случају *Barel* Државни савјет је поништио одлуку којом су одбијени кандидати на конкурс за Националну школу за административне послове зато што су били чланови Комунистичке партије. То је било доба хладног рата, период макартизма или „лова на вјештице“ (термин који се користио у САД), те се проблем „прелио“ и у Француску. Суштина је била у томе да ли ће се макартизам примјенити и у Француској, односно да ли ће се елиминисати једно политичко мишљење из администрације. Ни парламент ни Влада Француске нису хтјели да преузму одговорност, па је Државни савјет био тај који је морао да пресуди. Поништио је одлуку о одбијању кандидата комуниста на конкурс за Националну школу за административне послове зато што је одлука донијета из политичких разлога. О овом и бројним другим значајнијим случајевима из судске праксе Државног савјета Француске, више вид. G. Vreban, *op. cit.*, 375-377.

⁴³⁴ *Ibid.*, 378.

2.3. Управни спор (*contentieux administratif*)

Због свог значаја у обезбјеђивању заштите права и правних интереса грађана, али и објективне законитости, управни спор се константно налази у средишту интересовања правне теорије. Обимна теоријска разматрања нарочито у Француској (али, и Њемачкој и Аустрији), изњедрила су одређене врсте управних спорова обликоване према одређеним критеријумима. Њихово сагледавање је значајно из два разлога. Прије свега, подјела управних спорова на поједине врсте служи бољем разумијевању природе и сврхе управног спора. Друго, на тај начин је могуће у оквиру опште категорије управног спора повући разлику између појединих врста спорова.⁴³⁵

У француској правној доктрини постоје двије уобичајене класификације врста управног спора: формална и материјална, на којима се претежно заснивају све потоње класификације.⁴³⁶ Формална класификација се заснива на критеријуму овлашћења која суд има у поступку контроле аката управе и издваја, у првом реду, спор за поништај акта (спор о законитости или спор због прекорачења овлашћења) и спор пуне јурисдикције. Материјална класификација за основ има питање које се пред суд поставља, те се управни спорови дијеле на објективне и субјективне. Предмет објективног спора је питање законитости акта управе, а субјективног спора питање да ли одређеном лицу треба признати неко субјективно право (као што је то, рецимо, право из управног уговора или право на накнаду штете причињене радом управе).⁴³⁷

Као најзначајнијом или, како то неки аутори истичу, традиционалном, класичном подјелом управних спорова сматра се „чувена“ подјела коју је у француској правној теорији крајем XIX вијека развио *Edouard Laferrière*, а која се

⁴³⁵ Вид. В. Britvić-Vetma, „Спор пуне јурисдикције према Закону о управним споровима из 2010. године“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br.1/2011, 381-405.

⁴³⁶ О класификацијама управних спорова на поједине врсте у Француској, као и другим државама, умјесто свих, са упућивањима, вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 24-39.

⁴³⁷ Вид. R. Chapus, *Droit du contentieux administrative*, Montchrestien, 13 edition, Paris 2008, 210-211. Наведено према: В. Цуцић, *op. cit.*, 29.

темељи на разматрању овлашћења суда.⁴³⁸ Наиме, према критеријуму овлашћења којима управносудска инстанца располаже приликом рјешавања управног спора, француски управни спор се уобичајено класификује у четири врсте: спор за поништај (*le contentieux de l'annulation*), спор пуне јурисдикције (*le contentieux de pleine jurisdiction*), спор о тумачењу, односно интерпретацији (*le contentieux de l'interprétation*) и репресивни спор (*le contentieux de la répression*).⁴³⁹ Прве двије врсте управних спорова сматрају се најзначајнијим. Поједини француски правни теоретичари уопште не наводе репресивни спор из разлога што не представља поступак за контролу управе, већ се ради о праву управе да кажњава лица за извјесне прекршаје.⁴⁴⁰ С друге стране, спор о тумачењу прописа сматра се врстом спора о законитости јер се спроводи како због тумачења акта односно његовог прецизног значења, тако и у циљу утврђивања његове законитости.

Сходно томе, а с обзиром на то да се у новијој француској литератури према критеријуму овлашћења суда прави разлика између двије врсте управних спорова: спор о законитости (*le contentieux de la légalité*) и спор пуне јурисдикције (*le contentieux de pleine jurisdiction*), као основу за проучавање управног спора у Француској узећемо ову подјелу. Овдје се разлика заправо заснива на правним средствима - тужбама којима се покреће управни спор. У спору о законитости (*le contentieux de la légalité*) или спору за поништај (*le contentieux de l'annulation*) или спору због прекорачења овлашћења (*le contentieux pour excès de pouvoir*) суд испитује законитост акта управе, и у случају да утврди незаконитост поништава га односно проглашава незаконитим. У спору пуне јурисдикције (*le contentieux de pleine jurisdiction* или *plein contentieux*) суд осим о законитости акта рјешава и о самој управној ствари.⁴⁴¹

⁴³⁸ *Edouard Laferrière* је својевремено био предсједник Сектора за спорове Државног савјета, а потом и потпредсједник Државног савјета у Француској. Вид. R. Charus, *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien, 13^{ème} édition, Paris 2008, 11. Наведено према: В. Цуцић, *op. cit.*, 25.

⁴³⁹ Умјесто свих, вид. С. Поповић, *Управни спор у теорији и пракси*, Завод за издавање уџбеника Социјалистичке Републике Србије, Београд 1968, 32; L.N. Brown, J.S Bell, *French Administrative Law*, 5 edition, University Press, Oxford 1998, 177-180.

⁴⁴⁰ За разлику од других врста управних спорова, репресивни спор има за предмет материјалне акте које предузимају појединци, а не управа. Вид. С. Поповић (1968), 32-33.

⁴⁴¹ Вид. J-B. Auby, "Administrative Law in France", *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States: A comparative analysis* (ur. R. Seerden, F. Stroink), Antwerpen-Groningen: Intersentia Uitgevers 2002, 77-80.

Спор због прекорачења овлашћења, који се сматра оригиналном творевином француског права, представља спор у којем је суд овлашћен само да поништи акте управе који су акти власти, а у које спадају, како појединачни, тако и општи подзаконски акти управе. Захтијевати се може поништавање сваког незаконитог једностраног акта управе. При томе се разлози за поништавање акта као незаконитог могу груписати на начин да обухватају: ненадлежност (*l'incompétence*), грешке у форми акта (*le vice de forme*), злоупотребу овлашћења (*détournement de pouvoir*) и повреде закона (*la violation de la loi*).⁴⁴² Постоје разни облици повреде надлежности, док повреде правила поступка могу бити битне (*formes substantielles*) које повлаче поништење акта у сваком случају, и небитне (*formes non substantielles*) које су без утицаја на ваљаност акта. Злоупотреба овлашћења се јавља код дискреционих управних аката када се доносилац акта руководи циљем који није у општем интересу, или јесте у општем интересу, али не оном који је законодавац имао у виду у конкретном случају.⁴⁴³ Управни спор се може покренути и у случају одбијања органа да донесе акт који је дужан донијети (тзв. ћутање управе).

Дакле, предмет спора због прекорачења овлашћења могу бити, ријечима домаће управноправне теорије, сви ауторитативни правни акти управе, како општи, тако и појединачни, па и они који су повезани са управним уговорима.⁴⁴⁴ Круг аката који се могу оспоравати заправо је веома широк, “[...]од одлуке градоначелника, до одлуке директора јавне установе и ордонанси и декрета које

⁴⁴² Наведену класификацију разлога за поништавање аката управе установио је *J. Laferriere*, 1887. године. Исту, уз извјесне модификације, усвајају многи француски теоретичари. Вид. на примјер, *M. Guymar, B. Seiller, op. cit.*, 80-82. Са упућивањима, вид. и: *M. Стојановић, op. cit.*, 65; *B. Babac, op. cit.*, 436 и даље.

⁴⁴³ Уп. *M. Стојановић, op. cit.*, 65. У пракси, Државни савјет је правио разлику између разних случајева злоупотребе овлашћења у вршењу дискреционе оцјене, па је тако сматрао незаконитим акт управе који је донијет да би се избјегле посљедице принципа пресуђене ствари или да би се изиграо закон, или је акт донијет у интересу трећих лица, или је инспирисан политичким циљевима итд. *Ibid.*, 65-66.

⁴⁴⁴ Наиме, ради се о категорији тзв. одвојивих аката (*les actes détachables*). Уколико се неки акт управе попут управног уговора могао оспоравати само у спору пуне јурисдикције, било је допуштено да тужилац поднесе тужбу због прекорачења овлашћења против аката који су повезани са њима, ако се могу одвојити. Као један од разлога ширења предмета спора због прекорачења овлашћења и на тзв. одвојиве тј. управне акте, био је тај што се, на тај начин, пружила могућност и трећим лицима да посредно оспоравају управне уговоре тако што ће тражити поништавање одвојивих аката. Стране уговорнице свакако могу у спору пуне јурисдикције нападати законитост управног уговора. Вид. *M. Guymar, B. Seiller, op. cit.*, 102.

потписује председник Републике.⁴⁴⁵ Међутим, судској контроли не подлијежу двије категорије аката управе. То су тзв. акти владе који не могу бити предмет контроле јер се ради о актима који по својој природи нису управни, или су донијети у односима између владе и других институција које су изван контроле управног судства. Ријеч је о актима који се тичу односа владе или председника Републике са парламентом (нпр. акт о предлагању закона, акт о проглашењу закона који потписује председник Републике итд.), или односа са другим државама и међународним организацијама (дипломатски акти). Такође, у управном спору се не могу оспоравати ни мјере унутрашњег реда, као акти које доносе одређени субјекти, као што су државне школе, оружане снаге, затворске власти.⁴⁴⁶ Без обзира што се листа ових аката временом сужавала, у теорији се и даље износе аргументи у прилог успостављању судске контроле њихове законитости. Истиче се да је у питању пракса која је дискутабилна, јер и ђацима, војним лицима и затвореницима треба дати иста права као и другим грађанима.⁴⁴⁷

У спору због прекорачења овлашћења физичка и правна лица могу поднијети три врсте тужби – тужбу за поништај због прекорачења овлашћења (као опште правно средство по којој је овај спор и назван), тужбу за оцјену законитости и тужбу за утврђење непостојања акта.⁴⁴⁸

Овлашћења суда у спору због прекорачења овлашћења временом су проширивана у правцу да је суд стекао овлашћење не само да својом пресудом поништи акт управе када утврди да је незаконит и предмет врати на поновно одлучивање, већ и да изда налог управи како да пресуду изврши, да изрекне новчану казну у случају њеног неизвршења, да одреди привремене мјере итд.⁴⁴⁹

⁴⁴⁵ Вид. G. Vreban, *op. cit.*, 448.

⁴⁴⁶ Тако се, као један од бројних примјера у теорији, наводи немогућност испитивања интерних затворских одлука, попут одлуке о премјештању затвореника из једног затвора у други, или одбијање политичког дјеловања појединим затвореницима. О овоме, више вид. G. Vreban, *op. cit.*, 224-227.

⁴⁴⁷ *Ibid.*, 227.

⁴⁴⁸ Умјесто свих, вид. Е. Ајановић, *Pravna priroda управног спора*, докторска дисертација, Сарајево 2008, 217.

⁴⁴⁹ Тиме се, како се у француској доктрини наводи, овлашћења судије у спору због прекорачења овлашћења приближавају овлашћењима судије у спору пуне јурисдикције. О овлашћењима суда у спору због прекорачења овлашћења, умјесто свих, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 105-119.

У спору пуне јурисдикције суд је овлашћен не само да поништи акт него „...да донесе и друге одлуке у односу на администрацију“.⁴⁵⁰ Управни суд има овлашћења „пуног судовања“, може оспорени акт управе да измијени или замијени својом одлуком, дакле, мериторно ријешити управну ствар, а може досудити и накнаду штете или друго новчано потраживање према управи.

У односу на спор о законитости (спор због прекорачења овлашћења) који је у француском праву одређен системом генералне клаузуле који је комбинован са негативном енумерацијом, за спор пуне јурисдикције примјењује се систем позитивне енумерације у смислу навођења материје и управних ствари о којима се може водити управни спор.⁴⁵¹ У питању су спорови о одговорности управе и спорови поводом управних уговора, али и спорови у тачно одређеним управним областима који се називају „специјалним“, „посебним“ споровима, као што су: изборни спорови,⁴⁵² фискални спорови, спорови у вези са пензијама, опасним грађевинама, спорови о диоби и уживању добара у општој употреби, репресивни спор итд.⁴⁵³ У првим двјема врстама спорова пуне јурисдикције предмет спора је новчано потраживање тужиоца према управи, односно управни уговор, док је у тзв. „посебним споровима“ предмет спора законитост оспореног управног акта, као и у спору због прекорачења овлашћења, с тим што се судија не ограничава само на његово поништавање, него га може преиначити или замијенити својом одлуком.

Није нам намјера да описујемо сваки од „посебних“ врста управних спорова јер то не би, чини се, значајно допринијело циљу истраживања. У кратким цртама, осврнућемо се само на спор о одговорности управе за штету и спор о управним

⁴⁵⁰ Вид. G. Vreban, *op. cit.*, 451. Аутор исправно примјењује да код ове врсте спорова не треба користити једину него множину, с обзиром да се ради о неколико категорија спорова пуне јурисдикције.

⁴⁵¹ Вид. M. Guyomar, B. Seiller, *op. cit.*, 83; С. Поповић (1968), 42.

⁴⁵² Ријеч је о тзв. управним изборима, нпр. избор чланова локалних представничких тијела, а не општим (парламентарним) изборима, гдје је надлежан Уставни савјет. Вид. M. Guyomar, B. Seiller, *op. cit.*, 89.

⁴⁵³ Детаљније о овој врсти спорова у француском праву, са упућивањима, вид. G. Vreban, *op. cit.*, 452-453; Z. Pičuljan, B. Britvić-Vetma, „Primjena i evolucija upravnog spora pune jurisdikcije“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 1/2010, 56 фн. 12.

У француској теорији управног права, посебно се наглашава да је спор пуне јурисдикције по својој природи хетероген, па се најчешће излаже на начин да се приказују његове двије подврсте: објективни спор пуне јурисдикције и субјективни спор пуне јурисдикције. Као објективни спорови пуне јурисдикције сматрају се тзв. специјални, посебни спорови (фискални спорови, изборни спорови итд.), док се као субјективни спорови пуне јурисдикције означавају спорови о управним уговорима и спорови о накнади (вануговорне) штете. Вид. M. Guyomar, B. Seiller, *op. cit.*, 91-94.

уговорима. У спору о одговорности управе за штету странка може захтијевати накнаду штете која је проузрокована актом или радњом управе.⁴⁵⁴ Ако је предмет спора управни уговор, поступак пред управним судом могу покренути стране уговорнице, као и субјекти који у поступку надметања нису успјели да закључе уговор са одређеним јавноправним тијелом.⁴⁵⁵ Трећа лица имају могућност да у спору због прекорачења овлашћења оспоравају тзв. одвојиве акте. Уколико успију са тужбом и суд поништи као незаконит управни акт на основу којег је управни уговор закључен имају могућност да исходе поништавање и самог уговора.⁴⁵⁶

У спору поводом управног уговора, суд има овлашћење да у случају да утврди да је уговор незаконит, или начин његовог извршења, раскине уговор, да досуди накнаду штете, да измјени неке одредбе уговора, да изда налог да се настави са његовим извршењем ако је то у јавном интересу, да у цјелини или дјелимично поништи уговор и да утврди ништавост управног уговора.⁴⁵⁷

Интересантно је истаћи да првостепени управни судови (управни трибунали) нису једини овлашћени да одлучују у пуној јурисдикцији. То може и другостепени суд када рјешава о жалби, под условом да то сматра цјелисходним.⁴⁵⁸ Па чак и Државни савјет, као касаторни суд, у одређеним случајевима предвиђеним одредбама Законика о управним судовима.⁴⁵⁹

Поред ове двије најзначајније врсте управних спорова, у оквиру традиционалне подјеле врста спорова издваја се и спор о тумачењу (*le contentieux de l'interprétation*) који је у новијој француској теорији преименован у спорове или тужбе утврђења (*les recours en declaration*), и сматра се врстом спора о оцјени законитости акта. Ови спорови су по својој природи хетерогени, али се овлашћења којима управни суд располаже у тим врстама спорова углавном свде на

⁴⁵⁴ Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *op. cit.*, 94.

⁴⁵⁵ *Ibid.*, 91.

⁴⁵⁶ То би се могло десити ако суд, примјера ради, изда налог управи да покрене спор за раскид или поништавање уговора.

⁴⁵⁷ Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *op. cit.*, 91-92.

⁴⁵⁸ Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *op. cit.*, 49; В. Цуцић, *op. cit.*, 142 и даље. Другостепени суд може, када по жалби поништи пресуду првостепеног суда, користити иста овлашћења која има и првостепени суд, тј. рјешавати спор између управе и странке на начин да оспорени акт мијења или замјењује својом одлуком, односно досуди накнаду штете или ријеша спор поводом управног уговора.

⁴⁵⁹ О одлучивању апелационих управних судова и Државног савјета у пуној јурисдикцији, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 141-144.

утврђење.⁴⁶⁰ Ради се о управним споровима који су везани за рјешавање претходних питања. До ових спорова долази када редовни судови морају застати са поступком који је у току јер се појављује претходно питање за чије је рјешавање надлежан управни суд.⁴⁶¹

Чини се корисним апострофирати разлике између спора о законитости и спора пуне јурисдикције у француском праву, првенствено с аспекта врсте аката управе који подлијежу контроли, с крајњим циљем да, на одговарајућем мјесту, извршимо компарацију „домаћег“ и француског управног спора који, опет наглашавамо, не представља хомогену категорију. Наиме, постоје значајне разлике у квалитативном смислу између ове двије врсте француских управних спорова упркос проширивању овлашћења суда у спору због прекорачења овлашћења. Увијек постоји могућност да, након поништавања акта, орган управе не регулише појединачни случај, што се у случају спора пуне јурисдикције не може десити. То значи да је управни спор пуне јурисдикције дјелотворнији.⁴⁶² Такође, одлучивање у пуној јурисдикцији доприноси и временском скраћењу цјелокупног поступка остваривања и заштите права и интереса појединаца и правних лица.

Разлика постоји, као што је већ речено, и у погледу одређивања предмета спора о законитости гдје је примијењен метод генералне клаузуле са негативном енумерацијом,⁴⁶³ док су случајеви у којима се може покренути и водити спор пуне јурисдикције утврђени методом позитивне енумерације. Осим тога, правило је да се

⁴⁶⁰ Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *op. cit.*, 94.

⁴⁶¹ У теорији се наводе три подјеле ових спорова у зависности од примјењеног критеријума. Тако, критеријум може бити природа захтјева који се упућује суду, па се спорови утврђења дијеле на: спорове тумачења, односно утврђивања правога смисла одређеног акта управе, на спорове о оцјени законитости и спорове о утврђењу непостојања акта. Утврђење незаконитости нема последице на акт, тј. не повлачи његово уклањање из правног поретка. Друга подјела јесте према природи спора који се води. Спорови утврђења се могу јавити као претходно питање пред редовним судом, па се странке упућују пред управни суд да расправи претходно питање тј. питање правога смисла или законитости, односно постојања неког акта, а могу се јавити и као главни предмет спора пред управним судом. И, на крају, према природи акта предмет спорова утврђења може бити утврђивање правога смисла, законитости или постојања неког правног акта управе, општег или појединачног правног акта (управног акта или управног уговора) или, пак, одређене управносудске одлуке. Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *op. cit.*, 94-95.

⁴⁶² Исто мишљење заступају и други аутори. Вид. на примјер: В. Цуцић, *op. cit.*, 130-131.

⁴⁶³ Подношење тужбе због прекорачења овлашћења допуштено је у свим управним областима као правило, тј. увијек, осим када је изричито законским путем та могућност искључена. Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *op. cit.*, 83.

законитост аката управе у спору због прекорачења овлашћења цијени на основу чињеница које постоје у тренутку његовог доношења (иако је Државни савјет узимао у обзир и промјене које су настале касније),⁴⁶⁴ и ако суд утврди да је акт или његов дио незаконит поништава га у цјелини или дјелимично. С друге стране, у спору пуне јурисдикције суд узима у обзир и околности настале након доношења оспореног акта, све до тренутка када судија доноси пресуду којом, у случају утврђивања незаконитости акта, може акт да измјени односно да својој пресуди да дејство за убудуће, а не само да акт поништи.⁴⁶⁵

Са становишта аката управе који могу бити предмет спора, разлика је у томе што се законитост општих аката управе може оспоравати само у спору због прекорачења овлашћења, непосредно пред Државним савјетом. Јер, „[...] управни судија не може ићи толико далеко да обавља и општенормативне активности органа управе.“⁴⁶⁶ Спор због прекорачења овлашћења је објективни спор. То је судски поступак који се води против акта, а тужилац предузима радње у циљу поновног успостављања законитости. Опште акте управе је лако побијати, што могу и грађани и правна лица. У литератури се истиче да је то „[...] постао значајан механизам дјеловања уз проsvједe и петиције. Такав приступ омогућује лакше поништавање одлуке *erga omnes*, улога тужитеља постаје транспарентнија и он се појављује само као средство за одбрану законитости.“⁴⁶⁷ С друге стране, законитост управних уговора као двостраних појединачних аката може се испитивати само у спору пуне јурисдикције. Пресуда у спору пуне јурисдикције, за разлику од пресуде донесене у спору о законитости нема дејство *erga omnes*.⁴⁶⁸ Међутим, постоје два изузетка. Ријеч је о пресудама донијетим у изборним стварима и пресудама које доноси жалбена комисија за избјеглице.⁴⁶⁹

⁴⁶⁴ Вид. на примјер, став Државног савјета изражен у пресуди поводом случаја *Préfet des Yvelines c. Nsonde* из 1998. године и пресуди у случају *Bourezak* из 1997. године. Наведено у: В. Цуцић, *op. cit.*, 116 -117.

⁴⁶⁵ *Ibid.*

⁴⁶⁶ *Ibid.*, 123.

⁴⁶⁷ Вид. В. Britvić-Vetma, „Ustroj i nadležnost upravnih sudova“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 1/2012, 400.

⁴⁶⁸ Принцип пресуђене ствари који постоји код судских пресуда донесених у спору о законитости није установљен у интересу тужиоца, него у интересу законитости, као општедруштвене вриједности.

⁴⁶⁹ Вид. М. Guyomar, В. Seiller, *op. cit.*, 87-88.

За разлику од многих држава које имају уставне судове у чијој је надлежности контрола уставности и законитости општих правних аката, па тако и општенормативних аката управе, већ смо констатовали да је у Француској оцјена законитости „управних прописа“ у надлежности Државног савјета. Државни савјет је првенствено касациони суд, али ипак има надлежност у првом и последњем степену када је ријеч о тужбама због прекорачења овлашћења против: уредаба и указа (ордонанси), општих аката министара и управних аката министара донесених након мишљења Државног савјета, против управних одлука колегијалних тијела која имају општедржавну надлежност и др.⁴⁷⁰

Такође, у односу на многе државе, међу којима је и Босна и Херцеговина, у којима појединци имају само могућност подношења иницијативе уставном суду за покретање поступка за оцјену сагласности управних прописа са вишим правним актима, у Француској грађани могу непосредно да оспоравају опште акте управе. Као примјер одлуке којом је Државни савјет омогућио појединцима да путем тужбе због прекорачења овлашћења оспоравају законитост општих аката управе, у француској теорији се наводи пресуда *Casanova* из 1901. Године.⁴⁷¹ Питање законитости општег акта управе може се јавити и као претходно питање у спору који се води пред управним судом против неког појединачног акта и то питање рјешава сам управни суд.⁴⁷² Наиме, приговор незаконитости се може истаћи и код управног и код редовног суда, а може га истаћи, како тужилац, тако и тужени. Наравно, пред управним судом се странка може позвати само на незаконитост подзаконског прописа, а не и појединачног акта управе јер је против њега била дужна да поднесе тужбу за поништај у одређеном року.⁴⁷³

⁴⁷⁰ Вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 97.

⁴⁷¹ Ријеч је о случају у којем је један порески обвезник оспоравао одлуку префекта којом је он одбио да поништи одлуку општинског савјета о оснивању клинике о јавном трошку. Наведено према: Ј. Јеринић, *op. cit.*, 45 фн. 68.

⁴⁷² Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 67.

⁴⁷³ Ако се питање законитости појединачног или општег акта управе јави као претходно питање у поступку пред редовним, грађанским судом, он је дужан обуставити поступак и упутити странку да рјешавање претходног питања затражи од управног суда. Грађански суд не може испитивати законитост, нити појединачног, нити општег акта управе, нити тумачити управни акт. Кривични суд, пак, може сам ријешити питање законитости општег акта управе који треба да примјени у спору који се води пред њим, али ако се као претходно питање појави питање законитости или тумачења појединачних аката управе, дужан је да поступи на исти начин као и грађански суд. Када управни или кривични суд врши контролу законитости подзаконског акта

Контрола уставности прописа у Француској у надлежности је Уставног савјета. Уставни савјет (*Conseil Constitutionnel*) је овлашћен да тумачи Устав и основне правне принципе на којима почива уставни систем Француске.⁴⁷⁴ Доскора је Уставни савјет био овлашћен да врши само претходну контролу уставности закона. Усвајањем амандмана на Устав Француске 2008. године уведена је и накнадна контрола уставности, али, што је посебно значајно с аспекта предмета истраживања, и приговор неуставности (*exception d'inconstitutionnalité*). Наиме, Државни савјет или Касациони суд Француске као највише инстанце управног и редовног судства могу затражити од Уставног савјета да одлучи о уставности прописа у погледу кога се, у току неког судског поступка, појави сумња да крши права и слободе зајемчене Уставом.⁴⁷⁵

2.3.2. Карактеристике управног спора

Општа правила управног спора уређена су Законом о управном правосуђу (*Code de justice administrative*) који се примјењује од 2001. године. Законик заправо представља кодификацију правила судског поступка јер је прије његовог доношења постојало више закона о управним споровима.⁴⁷⁶ Општеприхваћено схватање је да приступ суду имају физичка и правна лица у односу на акте управе који непосредно утичу на њихова права и обавезе. У Француској, спор о законитости акта управе може покренути свако лице које има интерес да се акт поништи. Интерес за подношење тужбе у овом спору тумачи се на више начина. Стога се сматра да она није далеко од тзв. популарне тужбе.⁴⁷⁷ Спор пуне јурисдикције, пак, може покренути само лице чије је право повријеђено. У спору пред судом може се умијешати свако лице које има интерес да се акт који се тужбом оспорава поништи или, пак, да се одржи на снази.

управе као претходно питање, они не могу незаконит пропис поништити, него само одбити његову примјену у конкретном спору. Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 67.

⁴⁷⁴ Вид. М. Guyomar, B. Seiller, *op. cit.*, 18.

⁴⁷⁵ Вид. F. Fabbrini, *op. cit.*, 1297-1312.

⁴⁷⁶ Вид. E. Ajanović (2008), 218-219.

⁴⁷⁷ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 64-65.

У француском праву, подношење тужбе у управном спору није условљено тиме да је странка претходно искористила правна средства у управном поступку. Изузетно, пак, може бити предвиђено посебним законом да је за подношење тужбе неопходно искористити „управно средство“ које се назива *recours administratif*.⁴⁷⁸

Рок за подношење тужбе у француском праву управног спора начелно износи два мјесеца од дана доношења претходне управне одлуке.⁴⁷⁹ Међутим, према одредбама Законика о управном правосуђу, у појединим управним стварима предвиђени су посебни рокови. Тако су рецимо, код „посебних“ спорова пуне јурисдикције предвиђени различити рокови, који износе од пет дана у изборној материји до два мјесеца у управним стварима које се тичу пензија.⁴⁸⁰ Тужба нема суспензивно дејство односно не одлаже извршење акта против којег је поднесена. Суд може на захтјев тужиоца одложити извршење управног акта до доношења пресуде, уколико постоји опасност од непоправљиве штете. Ако су у питању акти који се односе на обезбјеђење реда, мира и сигурности, обустава њиховог извршења није допуштена.⁴⁸¹

За разлику од многих европских држава у којима је тужилац обавезан да плати таксу приликом подношења тужбе, то није случај у Француској од 2004. године када су укинуте таксе за покретање управног поступка.⁴⁸² Такође, у односу на многа национална законодавства, гдје убрајамо и БиХ и Републику Србију, гдје постоји једно правно средство за покретање управног спора – тужба (франц. *recours*, енг. *action*, *recourse*, њем. *klage*) у којој се могу истаћи различити тужбени захтјеви, француски управни спорови се покрећу различитим правним средствима. Истакнуто је да се у спору због прекорачења овлашћења могу поднијети три врсте тужби: тужба због прекорачења овлашћења, тужба за оцјену законитости и тужба за утврђење непостојања акта. Тужба због прекорачења

⁴⁷⁸ Вид. Д. Денковић, *Добра управа*, (избор текстова, редакција и предговор Ратко Марковић), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, 342.

⁴⁷⁹ Међутим, покретање управног спора пуне јурисдикције који се тиче јавних радова не подлијеже овом року јер није подређен правилу о претходном одлучивању. Без обзира да ли је у питању тржиште јавних радова или штета настала извођењем јавних радова, странка се увијек може директно обратити управном суду. Вид. Ch. Debbasch, J. Claude, *Contentieux administratif*, 7 édition, Dalloz, Paris 2001, 312. Наведено према: Z. Pičuljan, B. Britvić-Vetma, *op. cit.*, 56.

⁴⁸⁰ Вид. Ch. Debbasch, J. Claude, *Contentieux administratif*, 7 édition, Dalloz, Paris 2001, 312. Наведено према: Z. Pičuljan, B. Britvić-Vetma, *op. cit.*, 56.

⁴⁸¹ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 265-266.

⁴⁸² *Ibid.*, 268.

овлашћења може се поднијети ради „поништења незаконитости“. Тужбом за оцјену законитости може се захтијевати испитивање законитости свих аката управе (општих, појединачних, једностраних, двостраних), и она се подноси да суд *утврди* незаконитост, док се тужба за утврђење непостојања акта може поднијети само изузетно и њоме тужилац може тражити да се утврди правно непостојање акта због његове мањкавости.⁴⁸³

Заједничко обиљежје све три врсте тужби јесте да се њиховим подношењем поставља питање објективног права, законитости. И, управо та јединствена природа све три тужбе обезбјеђује хомогеност спора због прекорачења овлашћења.⁴⁸⁴ Из тог разлога, на овом мјесту ћемо као двије „главне“ врсте тужби издвојити: тужбу за поништај због прекорачења овлашћења (*recours pour excès de pouvoir*) с једне стране, и тужбу пуне јурисдикције (*recourse de pleine juridiction*) с друге стране. Прва врста тужбе усмјерена је на то да се утврди незаконитост акта управе и он поништи, док се тужбом пуне јурисдикције тражи констатовање повреде неког субјективног права учињеног актом управе и уклањање те повреде. За разлику од првонаведене тужбе, тужбом пуне јурисдикције се могу оспоравати и акти управе који нису акти власти, попут управног уговора⁴⁸⁵, а може се тражити и накнада штете.⁴⁸⁶ Поводом акта управе може се истаћи и приговор незаконитости (*exception d'illégalité*). Као што је већ речено, у поступку пред управним судом приговор незаконитости се може користити за оспоравање управног прописа на основу кога је донијет појединачни акт управе поводом кога је покренут спор. Може се истаћи у било ком тренутку.⁴⁸⁷

⁴⁸³ Уп. Е. Ајановић (2008), 219.

⁴⁸⁴ *Ibid.*, 221.

⁴⁸⁵ Како је већ речено, тужбом због прекорачења власти може се тражити поништавање једностраног акта управе. Међутим, и управни уговори могу бити предмет ове тужбе, али само у случају када се у улози тужиоца јавља префект који има овлашћење да тражи поништавање свих аката локалних власти (тзв. префекторова тужба). О овоме, са упућивањима, више вид. Е. Ајановић (2008), 220 и даље.

⁴⁸⁶ О тужбама за покретање управних спорова у француском праву, више вид. R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, 11 ed., Montchrestien, Е.Ј.А. 2004, 203 и даље; М. Стојановић, *op. cit.*, 63-69.

⁴⁸⁷ У прилог тези да се приговор незаконитости управног прописа може истаћи у било ком тренутку, у теорији се наводи случај *Compagnie Alitalia* поводом кога је Државни савјет одлучио да, у случају незаконитости управног прописа, појединци могу у било ком тренутку захтијевати његово стављање ван снаге.

Управни спор се може покренути и у случају тзв. ћутања управе. Недоношење управног акта од стране органа управе у року од два мјесеца од дана подношења захтјева странке, односно правног лијека у управном поступку изједначава се са доношењем негативног управног акта. Странка може покренути управни спор, а уз тужбу управном суду мора поднијети доказ да је протекао поменути временски период.

Управне судије у Француској врше једно „дубинско испитивање“, не само у случајевима који се тичу одговорности управе гдје испитују основ понашања управе и њених службеника, него нарочито у материји законитости. Управни суд не интересује само спољни легалитет односно питања која се тичу надлежности, поступка и форме акта, која су наравно веома значајна. Суд интересује и унутрашњи легалитет, он „управо врши дубинску контролу мотива и разлога из којих је администрација поступала“.⁴⁸⁸

У том погледу, потребно се осврнути на судску контролу дискреционих управних аката, тј. направити разлику између дискреционог овлашћења и везане надлежности. Наиме, од судске контроле у управном спору нису изузети акти донијети на основу дискреционе оцјене, с тим што је судска контрола ограничена на испитивање њихове законитости, не и цјелисходности. У области дискреционих овлашћења управе, контрола разлога је мања, али постоји. Управни суд испитује да ли је разлог поступања управе правно неоснован, односно да ли је рецимо заснован на погрешном тумачењу материјалног права, затим да ли је чињенично погрешан, као и да ли је дошло до злоупотребе овлашћења на дискреционо одлучивање.⁴⁸⁹ Акт управе може бити законит, али може бити донесен са циљем који није у општем интересу.

Од 1961. године француски управни судови при контроли дискреционих аката користе тест „очигледне грешке у процјени“ (*erreur manifeste d'appréciation*). Другим ријечима, испитују да ли неки дискрециони акт посједује очигледну односно тешку, видљиву, а не обичну грешку у процјењивању, јер се полази од тога да овлашћење на дискреционо одлучивање само по себи садржи овлашћење да

⁴⁸⁸ Вид. G. Breban, *op. cit.*, 456-457.

⁴⁸⁹ *Ibid.*, 457.

се погријешу.⁴⁹⁰ Истовремено, управни судови непрестано морају обезбјеђивати равнотежу између два императива: да максимално врше контролу, и да притом не пређу одређену границу да не би у потпуности заузели мјесто управе.⁴⁹¹ То практично значи да, ако контрола није довољно дубока, губи се повјерење грађана, ако, пак, иде предалеко, губи се повјерење управе и Владе.

У случају неизвршења пресуде управног суда или Државног савјета, што у француском праву представља повреду принципа пресуђене ствари и повлачи одговорност управе, суд има могућност да одреди привремене мјере и да изрекне новчану казну управи. Наиме, опасност од неизвршења пресуде широко се спрјечава на основу закона из 1995. године, који овлашћује судију да нареди извршење одређивањем мјера које треба предузети - било да се управи наложи да донесе одлуку у одређеном правцу, или поново одлучује у одређеном временском периоду. Посебно интересантним чини се, успостављени *систем охрабривања на извршење* и истовремена помоћ у томе.⁴⁹² То се чини објашњавањем и олакшавањем управи извршења пресуде од стране судија првостепених и апелационих управних судова. Конкретно, од стране председника првостепеног и апелационог управног суда, или достављача тих судова које одређује председник Секције за извјештаје и мишљења у оквиру Државног савјета.⁴⁹³

Такође, суд може изрећи и новчану казну управи у случају да непоштује налог суда. Претпоставка за то је да је одбијање извршења или потпуног извршења пресуде трајан став управе. У том правцу, мора постојати захтјев супротне стране, осим у случају када је пресуду донио Државни савјет који то може учинити по службеној дужности.⁴⁹⁴ Напомињемо, у оквиру Државног савјета има и одјељење (секција) чија је надлежност да прати извршење одлука.

⁴⁹⁰ *Ibid.* Ако је неки дискрециони акт заснован на више разлога, а само један од њих је незаконит, суд ће испитивати да ли је други разлог, који је законит, довољан да оправда конкретну одлуку. Управни суд „ће се тако поставити на мјесто администрације и запитати се да ли би он донео исту одлуку на основу једног разлога мање.“ *Ibid.*

⁴⁹¹ G. Breban, *op. cit.*, 458.

⁴⁹² Вид. Е. Ајановић (2008), 314.

⁴⁹³ Наведени систем је успостављен декретом из 1963. године и био је у надлежности Државног савјета. Након реформе процедуре у управном спору 1995. године, тај систем је пренесен на првостепене управне судове и апелационе судове, а данас је регулисан у Законику о управном правосудју из 2000. године. Вид. R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome I, 15 ed., Montchrestien 2001, 821. Наведено према: Е. Ајановић (2008), 313-315.

⁴⁹⁴ О овоме, са упућивањима, више вид. Е. Ајановић (2008), 313-315.

Жалба је једини редовни правни лијек предвиђен француским Закоником о управним споровима.⁴⁹⁵ Разлози за подношење жалбе различито су уређени у појединим управним материјама. Против одлука управних трибунала може се поднијети жалба у року од два мјесеца од дана достављања судске одлуке. О жалби одлучују углавном апелациони управни судови. Међутим, у одређеним стварима, као што су, на примјер, локални и регионални избори Државни савјет има жалбену (другостепену) управносудску надлежност. Ванредни правни лијек у француском праву управног спора јесте захтјев за поништење, касацију (*Le recours en cassation*).⁴⁹⁶ Може се изјавити против правоснажне пресуде у одређеном року ако су испуњени законом предвиђени услови. Подноси се против пресуда жалбеног управног суда и управних судова у првом и последњем степену. О захтјеву одлучује Државни савјет. С обзиром да је у питању касаторни спор, Државни савјет не одржава расправу, већ само провјерава да ли су поштована правила судског поступка. Ако се утврди да пресуда није ваљана, са становишта контроле законитости, пресуда се поништава. Нижи суд мора поново судити исту ствар. Циљ овог правног средства јесте уједначавање праксе нижих судова.⁴⁹⁷

У циљу скраћивања трајања поступака пред управним судовима, од 2005. године постоји могућност подношења жалбе Државном савјету због прекорачења разумног периода трајања поступка.⁴⁹⁸

На крају, кроз призму приказаних врста француских управних спорова и појединих њихових карактеристика, чини се корисним „уобличити“ предмет

⁴⁹⁵ Вид. Е. Ајановић (2008), 258.

⁴⁹⁶ Вид. Е. Ајановић (2008), 260.

⁴⁹⁷ О редовним и ванредним правним лијековима у француском управном спору, са упућивањима, више вид. Е. Ајановић (2008), 257-258; 260-263. О материјалним и процесним разлозима за подношење јединог ванредног правног средства у француском праву управног спора, роковима у којем се може поднијети и др., више вид. R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, 11 ed., Montchrestien, Е.Ј.А. 2004, 1195-1254.

⁴⁹⁸ У Француској, управносудски поступци трају најдуже пред апелационим управним судовима, око двије године, затим пред првостепеним судовима, око 18 мјесеци, а најкраће, пред Државним савјетом, од 10 до 12 мјесеци. Наводи се да је управо прекомјерно трајање поступака пред управним судовима један од најчешћих разлога тужби против Француске пред Европским судом за људска права. О овоме, са упућивањима, вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 319. Зато су у Француској 2002. године усвојене посебне мјере у циљу скраћивања трајања поступака пред управним судовима, у виду повећања броја судија и стручних сарадника за 60%, првенствено у апелационим управним судовима.

управног спора у овој земљи. Управни спор се може покренути и водити против свих правних аката управе, како појединачних правних аката управе – управног акта и управног уговора, тако и општих аката управе. Управни спор се може водити и у случају тзв. ћутања управе. С друге стране, управне радње нису предмет управног спора у Француској.

Надаље, француски управни судови имају веома широка овлашћења за одлучивање у пуној јурисдикцији. Тачније, судови и у спору ограничене јурисдикције, као и у спору пуне јурисдикције разматрају сва чињенична и правна питања конкретног случаја, али само у спору пуне јурисдикције могу својом одлуком замијенити оспорени акт управе. Као недостатак у француском праву управних спорова пуне јурисдикције може се означити тај што велики број посебних закона прописује, у одређеним управним областима, такву врсту управних спорова. Чини се, да би једна таква одредба могла бити саставни дио *Code de justice administrative*.

Широк обим и интензитет судске контроле аката управе у француском праву последица је, с једне стране, организације управног судства, јер је у питању аутономно управно правосуђе на челу са Државним савјетом као највишом управносудском инстанцом које припада извршној грани власти (иако је од ње суштински независно), и, с друге стране, непостојања посебног уставног суда. Да Државни савјет има карактер суда у смислу чл. 6 Европске конвенције о људским правима, који је био упитан због његове двоструке функције: савјетодавне и судске, потврђено је и пресудом Европског суда за људска права у случају *Union fédérale des Consommateurs Que Choisir de Côte d'Or v. France* из 2009. године.⁴⁹⁹

На крају, на примјеру Француске може се уочити сва предност контроле управе коју врши вишестепено управно судство. Таква контрола је много „дубља“, енергичнија и смјелија од оне коју врше редовни судови. Илустративан примјер за то јесте контрола дискреционих аката управе. Иако је правило да судови не могу да контролишу употребу дискреционих овлашћења управе, они су кроз своју праксу развили извјесне принципе који су омогућили да се дјелатност управе скоро потпуно подведе под судску контролу, без „опасности“ по њену слободу. Може се

⁴⁹⁹ Вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 101.

констатовати да су француски управни судови најдаље отишли у ефективној контроли управних активности.

3. СУДСКА КОНТРОЛА АКТА УПРАВЕ У ЊЕМАЧКОЈ

3.1. Развој судске контроле управе

Слично као у Француској, развој судске контроле управе у Њемачкој можемо сагледати кроз неколико фаза. У начелу, као прва фаза у развоју може се означити период до прве половине XIX вијека у којем су акти управе били подвргнути контроли од стране редовних судова, а она је била ограничена само на утврђивање грађанске одговорности органа управе. Средином XIX вијека успостављена је надлежност редовних судова у управним споровима ради заштите субјективних јавних права.⁵⁰⁰

Данашњи систем њемачког управног судства своје поријекло има у другој половини XIX вијека када је у Бадену 1863. године установљен први управни суд, који је био дио судске, а не управне власти.⁵⁰¹ То је учињено и у Прусској неколико година касније, тачније 1875. године. Ови судови су имали функцију врховног суда у материји управних спорова, а постојали су, слично као у Француској, окружни и обласни савјети (основани 1872. године) који су били састављени од управних службеника и чланова које су бирали грађани. Они су имали управну, али дјелом и управносудску надлежност у првом (окружни савјети) и другом степену (обласни савјети).⁵⁰² Услиједило је оснивање управних судова и у другим њемачким државама (Виртемберг 1875. године, Баварска 1878., међу последњим државама Хамбург и Бремен 1921. године), али у том периоду није постојао један

⁵⁰⁰О развоју судске контроле управе у Њемачкој, са упућивањима, више вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 92; Ј. Јеринић, *op. cit.*, 48-49.

⁵⁰¹Приказ историјског развоја управног правосуђа у Њемачкој доступан је и на интернет страници њемачког Савезног управног суда (*Bundesverwaltungsgericht*), <https://www.bverwg.de/en/rechtsprechung/verwaltungsgerichtsbarkeit/geschichte-der-verwaltungsgerichtsbarkeit>, приступљено 15. јануара 2019. године.

⁵⁰²О овоме, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 151 и даље; Д. Милков (2013а), 55-56.

управни суд за читаву државу. Надлежност горе наведених управних судова била је одређена методом нумерације. То значи да су се управни спорови могли водити само у тачно одређеним случајевима, за разлику од француског права у којем је, у то вријеме, био прихваћен метод генералне клаузуле.⁵⁰³

До јединствене регулације судске контроле законитости аката управе није дошло ни након уједињења 1871. године. Само је у појединим управним областима (патенти, поморски спорови итд.) дошло до оснивања посебних савезних судова. Иначе је свака федерална јединица имала свој систем управног правосуђа.⁵⁰⁴ Па, иако је Вајмарским уставом од 1919. године било предвиђено оснивање Управног суда Рајха, као врховног управног суда земље, до тога долази тек 1941. године спајањем посебних савезних судова (надлежних за спорове у појединим управним областима) и Врховног управног суда Пруске.⁵⁰⁵

Након Другог свјетског рата, Основним законом из 1949. године (*Grundgesetz*, како се званично зове Устав Њемачке) постављени су основи данашњег система. Године 1952., посебним законом је установљен Савезни управни суд (*Bundesverwaltungsgericht*), као највиши управни суд и суд првог и последњег степена за неке спорове, док је поступак пред управним судом кодификован 1960. године доношењем савезног Закона о управним судовима (*Verwaltungsgerichtsordnung- VwGO*).⁵⁰⁶

Развој система уставних судова у Њемачкој, који такође имају значајну улогу у контроли уставности аката управе, има краћу историју. Успостављен је Основним законом из 1949. године, а Законом о Савезном уставном суду из 1951. године основан је Савезни уставни суд (*Bundesverfassungsgericht- BverfG*).⁵⁰⁷

⁵⁰³ Умјесто свих, вид. Д. Милков (2013а), 56.

⁵⁰⁴ Умјесто свих, вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 92-93.

⁵⁰⁵ Уп. М. Стојановић, *op. cit.*, 92-93; В. Цуцић, *op. cit.*, 151-152.

⁵⁰⁶ Умјесто свих, вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 93. Суд је почео са радом 1953. године са сједиштем у Берлину, да би након уједињења Источне и Западне Њемачке његово сједиште премјештено 2002. године у Лајпциг.

Вид. <https://www.bverwg.de/en/rechtsprechung/verwaltungsgerichtsbarkeit/geschichte-der-verwaltungsgerichtsbarkeit>, приступљено 21. јануара 2019. године.

⁵⁰⁷ Вид. Закон о Савезном уставном суду - *BverfGG*. Текст закона доступан на званичном сајту Савезног уставног суда Њемачке, на енглеском језику https://www.gesetze-im-internet.de/bverfGG/_90.html, приступљено 21. јануара 2019. године.

Све њемачке федералне јединице осим Шлезвиг-Холштајна имају уставне судове. Наведено према: Ј.Јеринић, *op. cit.*, 52.

3.2. Контрола законитости аката управе

3.2.1. Организација и надлежност управног судства

Организација и надлежност управних судова у Њемачкој уређена је Законом о управним судовима из 1960. године.⁵⁰⁸ У организационом смислу, управно судство је тростепено. На нивоу федералних јединица постоје двије врсте судова, а то су: управни судови (*Verwaltungsgericht*) и виши управни судови (*Oberverwaltungsgericht*), с тим да постоји могућност да више федералних јединица имају заједнички виши управни суд.⁵⁰⁹ На савезном нивоу постоји један Савезни управни суд као суд трећег степена, с тим што изузетно поступа у првом и последњем степену.⁵¹⁰ То се углавном односи на случајеве у којима се спор води против управних аката савезних органа.

У Њемачкој постоји пет грана судске власти, и то: судови опште надлежности или редовни судови (грађански и кривични), управни судови, радни судови, финансијски судови и социјални судови. Управни судови који имају општу надлежност за рјешавање управних спорова, финансијски судови који су надлежни за фискалне спорове и социјални судови задужени за спорове из социјалног осигурања чине њемачко управно судство у ширем смислу. Дакле, потоње двије врсте судова могу се окарактерисати као управни судови посебне надлежности.⁵¹¹ На челу сваке гране судског система налази се по један савезни суд: Савезни врховни суд на челу редовних судова, затим Савезни управни суд, Савезни радни суд, Савезни финансијски суд и Савезни социјални суд.⁵¹² Савезни судови одржавају заједничке сједнице чији је циљ униформност судске праксе⁵¹³

⁵⁰⁸ Вид. Закон о управним судовима – *VwGO*. Текст закона на енглеском језику доступан је на https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vwgo/englisch_vwgo.html#p0160

⁵⁰⁹ Заједнички виши управни суд основале су Доња Саксонија и Шлезвиг-Холштајн. Умјесто свих, вид. Д. Милков, *op.cit.*, 56.

⁵¹⁰ Основне информације о њемачком Савезном управном суду доступне су на званичном веб сајту Суда, на енглеском језику: <https://www.bverwg.de/en>, приступљено 18. фебруара 2019. године.

⁵¹¹ О систему управног судства у Њемачкој, више вид. М. Schröder, "Administrative Law in Germany", у R. Seerden, F. Stroink, *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States: A comparative analysis*, Antwerpen-Groningen: Intersentia Uitgevers 2002, 91-143.

⁵¹² Устав Савезне Републике Њемачке (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*) - *Grundgesetz*, чл. 95, ст.1. Текст Устава преведен на босански језик у: Е. Šarčević, *Ustavno uređenje*

Судови федералних јединица примјењују савезне и прописе федералних јединица, док савезни судови, па тако и Савезни управни суд, примјењују само савезне прописе. То значи да њемачки управни судови пресуђују у два степена када се ради о повреди прописа федералних јединица, а када се ради о повреди савезних прописа у три степена.⁵¹⁴ У Њемачкој постоје и уставни судови у федералним јединицама и Савезни уставни суд у Карлсруеу.

Надлежност управних судова уређена је Законом о управним судовима из 1960. године на начин да су управни судови опште надлежности надлежни за све јавноправне спорове који нису уставноправне природе, осим ако је другачије прописано савезним законом.⁵¹⁵ Према томе, ако одређени јавноправни спор који није уставне природе, савезним законом није стављен у надлежност других судова, тј. управних судова посебне надлежности или редовних судова, за његово пресуђивање надлежни су управни судови.⁵¹⁶

Тако су из надлежности управних судова искључени управни спорови стављени у надлежност финансијских и судова социјалног осигурања, али и спорови између органа јавне власти и појединаца који су стављени у надлежност редовних грађанских судова, као што су, на примјер, спорови о одговорности за штету јавноправних субјеката и државних службеника, као и већина уговора које управа закључује, осим посебних јавноправних уговора.⁵¹⁷ Искључење спорова уставноправне природе из надлежности управних судова није сметња да се странке

Savezne Republike Njemačke – Osnove njemačkog Državnog prava (sa izvornim tekstom Ustava i prijevodom na bosanski jezik), Fondacija Heinrich Boll, Regionalni ured Sarajevo, Ambasada Savezne Republike Njemačke u BiH, Sarajevo 2005, 169 и даље.

⁵¹³ *Grundgesetz*, чл. 95, ст. 3.

⁵¹⁴ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 106-108.

⁵¹⁵ Вид. *VwGO*, чл. 40, ст. 1.

⁵¹⁶ Према Уставу СР Њемачке, свако коме од стране јавне власти буде повријеђено неко право има отворен правни поступак пред редовним судовима, уколико није предвиђена надлежност ниједног другог суда (чл. 19, ст. 4). Данас, ова одредба нема значај с обзиром на то да је Законом о управним судовима предвиђена генерална клаузула у корист управних судова.

⁵¹⁷ Дакле, управни судови одлучују о накнади штете настале у вези са управним уговорима и штете настале услед незаконитих аката управе, док су остали спорови о одговорности управе за штету у надлежности редовних судова, који примјењују правила парничног поступка. Детаљније о врстама њемачких управних уговора који подлијежу управносудској контроли, са упућивањима, вид. Е. Ајановић (2008), 151-156.

пред управним судовима позову на повреде уставних права од стране управе, већ, напротив, то је предуслов за њихову заштиту пред Савезним уставним судом.⁵¹⁸

3.2.2. Управни спор (*Verwaltungsstreitsache*)

У праву Њемачке, обим и интензитет управносудске контроле аката управе веома је широк. Контроли законитости подлијежу сви појединачни једностранни ауторитативни правни акти управе – управни акти (*Verwaltungsakt*), али и управни уговори (*Öffentlich-rechtlicher Vertrag*), као и општи правни акти управе (управни прописи) чија оцјена законитости није у надлежности уставног суда. Такође, материјални акти управе (*Realakt*) или управне радње (*schlichtes Verwaltungshandeln*) могу бити предмет контроле у управном спору.⁵¹⁹

У зависности од тога који се акт управе оспорава или чије се издавање тражи и тужбеног захтјева, разликују се четири врсте тужби (*klagen*) којима се може покренути управни спор. То су: *Anfechtungsklage* - тужба за поништавање управног акта, *Verpflichtungsklage* - тужба против одбијајућег или „пропуштајућег“ управног акта, тј. ћутања управе, *Leistungsklage* - тужба којом странка од суда захтијева да обавезе управу на одређено чињење или нечињење поводом одређене управне радње и *Feststellungsklage* - тужба којом се захтијева декларативна пресуда (утврђујућа тужба), односно утврђивање постојања или непостојања неког правног односа или утврђивање ништавости управног акта. Потоња тужба се може поднијети само уколико се управни спор не може водити подношењем других

⁵¹⁸ Термин „спорови уставноправне природе“ обухвата спорове који се рјешавају на основу уставног права, а у којима су странке уставом утврђени органи. Вид. К.Р. Sommermann, „Les transformations du contentieux administratif en Allemagne“, *Annuaire européen d'administration publique, Centre de Recherches Administratives*, Presses Univ. d'Aix-Marseille 2009, 27. Наведено према: В. Цуцић, *op. cit.*, 155. Као примјер таквих спорова, тзв. правих уставних спорова, наводе се: спорови у вези са парламентарним изборима, спорови по тужбама против министара по баварском уставу, против одлука о губитку мандата итд. О овоме, са упућивањима, вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 97.

⁵¹⁹ Поједини њемачки теоретичари разликују пет врста аката управе који могу бити предмет судске контроле. То су: подзаконски акти управе (*Verordnungen*) донијети у складу са чл. 80 Основног закона (којима се детаљније регулишу питања уређена законом којим се управа и овлашћује на доношење тог прописа), подзаконски прописи самоуправних тијела (јединица локалне самоуправе, професионалних удружења и сл.), тзв. *Satzungen*, управни акти (*Verwaltungsakte*), управни уговори (*Öffentlich-rechtlicher Vertrag*) и материјални акти (*Realakte*). Вид. R. Leithoff, „Introduction to the Public Administrative Jurisdiction in Germany“, *Hrvatska javna uprava*, br. 3/2006, 25.

врста тужби.⁵²⁰ Притом, како је управни акт најчешћи инструмент дјеловања управе, то се у пракси управни спор најчешће покреће подношењем прве двије врсте тужби. Оне су, за разлику од других тужби, детаљније уређене Законом о управним судовима (*VwGO*).⁵²¹ Међутим, врсте тужби нису ограничене само на овде наведене, с обзиром да их свака федерална држава може прописивати и својим законима.

Сматра се да је тужба за поништавање – *Anfechtungsklage* пандан француској тужби због прекорачења овлашћења *recours pour excès du pouvoir*, односно тужби за поништај акта у управном праву држава бивше СФРЈ.⁵²² Међутим, извјесне разлике постоје. Тако се њемачком тужбом *Anfechtungsklage* може тражити уклањање само управног акта којим је странци наметнута нека обавеза.⁵²³ Произилази, да се њоме може оспоравати законитост само управног акта који је донијет у управном поступку који је покренут по службеној дужности, тзв. обавезујући управни акт. Како управни акти истовремено могу бити обавезујући и овлашћујући, довољно је постојање обавезујућег елемента да би тужба за поништење била допуштена.⁵²⁴ Такође, у управном спору који је покренут подношењем ове тужбе њемачки управни суд може, приликом испитивања законитости оспореног акта, узети у обзир и чињенице које су настале након његовог доношења, и не мора незаконити акт уклонити увијек *ex tunc*,⁵²⁵ што у праву држава бивше СФРЈ није случај.

Друга врста тужбе – *Verpflichtungsklage* може се поднијети у два случаја: када је незаконито одбијен захтјев странке за издавање одређеног акта управе у

⁵²⁰ *Ibid.*

⁵²¹ Одредбама чл. 42-43 *VwGO* изричито су предвиђене тужбе за поништај и тужбе за оспоравање одбијајућег или изостављеног управног акта, као и утврђујућа тужба, док је *Leistungsklage* углавном „производ“ судске праксе. Вид. *VwGO*, чл. 42-43. Текст закона на енглеском језику доступан је на: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vwgo/englisch_vwgo.html#p0160 приступљено 19. фебруара 2019. године. Закон је задњи пут мијењан 12. јула 2018. године. Уп. З. Томић (1990), 75; В. Цуцић, *op. cit.*, 162 и даље.

⁵²² Уп. Е. Ајановић (2008), 227.

⁵²³ Вид. G. Nolte, P. Radler, „Judicial Review in Germany“, *European public law*, Kluwer Law International, no. 1 1995, 26-32; Е. Ајановић (2008), 227 и даље.

⁵²⁴ О овоме, са упућивањима, вид. Е. Ајановић (2008), 228.

⁵²⁵ Акт се уклања из правног поретка од тренутка од када је постао незаконит. Ако је акт у тренутку доношења био незаконит, уклања се из правног поретка поништавањем, а уколико је накнадно постао незаконит престаје производити правно дејство од када је то постао. О извјесним разликама које постоје у погледу овлашћења њемачких и француских управних судија поводом тужбе за поништавање акта *Anfechtungsklage*, односно тужбе због прекорачења овлашћења *recours pour excès du pouvoir*, више вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 163-166.

управном поступку, и у случају тзв. ћутања управе.⁵²⁶ Дакле, овом тужбом се оспорава законитост „одбијајућег или пропуштеног“ управног акта.⁵²⁷ У оба наведена случаја, управни суд ће обавезати управу да донесе одговарајући управни акт, с тим што ће, код оспоравања одбијајућег акта, тај акт претходно поништити.

Leistungsklage, тј. кондемнаторна тужба је тужба којом се може тражити осуда управе на одређено чињење или уздржавање од чињења, тзв. општа тужба за чињење.⁵²⁸ Она је у погледу тужбеног захтјева истовјетна претходним двјема тужбама. Разлика је у предмету управног спора покренутог поводом ове тужбе, а то је оцјена законитости неког материјалног акта управе, односно управне радње. Наиме, овом врстом тужбе тужилац може да захтијева од управног суда „[...]да обавезе управу да престане да предузима одређени незаконити материјални акт управе-одређене управне радње, или да исплати одређени дуг или предузме други незаконито изостали фактички акт.“⁵²⁹ Другим ријечима, тужба се подноси против незаконитог вршења фактичке управне дјелатности у вези са управном радњом, или против незаконитог вршења правно обликоване дјелатности, као дјелатности закључивања уговора. Обје врсте незаконитог вршења дјелатности могу бити предузете у облику чињења или пропуштања чињења ових дјелатности.⁵³⁰

На овом мјесту, битно је напоменути да се спор покренут подношењем ове тужбе не преклапа са контролом законитости управног поступања која је у надлежности редовних судова, попут спорова о одговорности државе за штету нанијету појединцима. Тако се, примјера ради, општа тужба за чињење подноси у случају када тужилац има новчано потраживање према неком јавноправном субјекту које произилази из управног уговора.⁵³¹

Feststellungsklage је декларативна (утврђујућа) тужба којом се тражи да се утврди постојање или непостојање неког правног односа или ништавост управног акта, ако тужилац има оправдан интерес да добије утврђујућу пресуду.⁵³² Утврђење

⁵²⁶ Умјесто свих, вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 167.

⁵²⁷ Вид. *VwGO*, чл. 42, ст. 1. О њемачкој тужби *Verpflichtungsklage*, са упућивањима, више вид. Е. Ајановић (2008), 235-237.

⁵²⁸ Уп. Е. Ајановић (2008), 239.

⁵²⁹ Вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 168.

⁵³⁰ Вид. Р. Vadura et al., *op. cit.*, 462-469.

⁵³¹ Вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 169.

⁵³² Вид. *VwGO*, чл. 43, ст. 1.

се не може тражити ако тужилац своја права може тражити подношењем претходно наведених тужби, тј. тужбом за поништавање или осуђујућом тужбом, или би их могао тражити.⁵³³ Тужба за поништај акта обухвата захтјев за утврђење незаконитости. Ако суд оцијени да је управни акт ништав, тада поводом поднесене тужбе за поништавање доноси само утврђујућу пресуду, с обзиром да се ништав управни акт не може поништити.

У праву Њемачке, предвиђена је и врста тужбе којом се могу непосредно оспоравати општи правни акти управе, *Normenkontrollverfahren*.⁵³⁴ Према одредбама Закона о управним судовима, овом врстом тужбе се могу оспоравати само прописи који су донијети у складу са одредбама Закона о градњи (урбанистички планови које доноси локална самоуправа и акти грађења⁵³⁵) и прописи федералних јединица за које је то предвиђено правом федералних јединица.⁵³⁶ Ову тужбу карактерише „објективни циљ контроле“, што значи да се контрола не ограничава само на повреду субјективних права подносиоца тужбе, него покрива сваку повреду права, а најчешће се спроводи кроз контролу урбанистичких планова и аката грађења.⁵³⁷ Ради се, дакле, о одређеној категорији општих аката управе који могу бити предмет управног спора. Остали општи правни акти управе подлијежу контроли од стране уставних судова. Да би тужба била допуштена (што је заправо случај код свих тужби), физичка или правна лица треба да докажу да је неуставним или незаконитим управним прописом повријеђено неко њихово право или да постоји опасност од такве повреде.

Контрола општих аката је у овом поступку непосредни предмет спора, за разлику од осталих поступака у којима се таква контрола може јавити само као претходно питање. У случају да управни суд утврди да је конкретан управни пропис или нека његова одредба незаконита или неуставна, пресудом пропис

⁵³³ Вид. *VwGO*, чл. 43, ст. 2. Као један од примјера коришћења наведене тужбе у случају утврђивања постојања или непостојања неког правног односа, у литератури се наводи питање да ли неко јесте или није држављанин или државни службеник.

⁵³⁴ Вид. *VwGO*, чл. 47.; В. Цуцић, *op. cit.*, 172.

⁵³⁵ О овоме, са упућивањима, више вид. М. Crnković, „Konceptije o prirodi upravnog spora u hrvatskom i poredbenom pravu“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br. 5/2015, 693-719.

⁵³⁶ Вид. *VwGO*, чл. 47.

⁵³⁷ О овоме, са упућивањима, вид. М. Crnković, *op. cit.*, 701-702.

оглашава ништавим. Пресуда има дејство *erga omnes*.⁵³⁸ Дакле, обавезна је за све и мора се објавити на исти начин на који је објављен и односни пропис. Управо је ту разлика у односу на могућност екцепције неуставности односно незаконитости управног прописа која је могућа поводом других управносудских тужби гдје се оспорава конкретан управни акт који је заснован на неуставном, односно незаконитом пропису.

Наиме, њемачки управни судови могу да оцјењују да ли је општи акт управе, тј. подзаконски акт на основу којег је донесен управни акт који се оспорава тужбом у управном спору, у складу са Уставом, законима и другим вишим општим правним актима. У случају да утврде њихову неуставност или незаконитост примјениће вишу правну норму. Дакле, могу да врше екцепцију неуставности односно незаконитости општих аката управе, и у том случају одлука управног суда има дејство *inter partes*, тј. општи акт управе остаје на снази, али неће бити примјенљив у конкретном спору.⁵³⁹ Уколико је управни акт који се оспорава тужбом у управном спору донесен на основу закона који управни суд сматра неуставним, суд је дужан прекинути поступак и то претходно питање упутити на рјешавање надлежном уставном суду (Савезном или уставном суду федералне јединице).⁵⁴⁰ Наведено произилази из одредбе чл. 100 Устава Њемачке.⁵⁴¹

У погледу управних уговора (односно јавноправних уговора, што је иначе општи назив под којим се појављује управни уговор у њемачком праву) не постоји посебна врста тужбе за покретање управног спора. Која ће тужба бити допуштена зависи од тужбеног захтјева. Ако се управа управним уговором обавезала на доношење управног акта, па своју обавезу није испунила, може се поднијети тужба која се подноси у случају тзв. ћутања управе, тј. *Verpflichtungsklage*. Тужбом за утврђење *Feststellungsklage* може се оспоравати правно дејство управног уговора,

⁵³⁸ Вид. О. Jouanjan, „La modulation des effets des decisions des juridictions constitutionnelle et administratives en droit allemand“, *Revue française de droit administratif*, Dalloz, Paris, no. 20, 2004, 687.

⁵³⁹ Вид. О. Jouanjan, *op. cit.*, 685.

⁵⁴⁰ *Ibid.*

⁵⁴¹ Одредба чл. 100 Устава (Основног закона из 1949 године) гласи: „Ако један суд сматра неки закон од чије пуноважности зависи његова одлука неуставним, он ће обуставити поступак и ако се ради о повреди устава једне земље затражиће одлуку земаљског суда који је надлежан за уставноправне спорове, а ако се ради о повреди овог Устава, затражиће одлуку Савезног Уставног суда. То важи, такође, и у случају у којем је овај Устав повријеђен земаљским правом или је земаљски закон неспојив са савезним законом.“ Превод одредбе Устава Њемачке дат је према: Е. Šarčević, *op. cit.*, 227.

док се захтјеви који су усмјерени на чинидбе могу истицати путем *Leistungsklage*, тј. кондемпнаторне тужбе.⁵⁴²

У праву Њемачке, предвиђено је посебно управноправно средство предсудског карактера, приговор (*Widerspruch*).⁵⁴³ Тим правним средством покреће се поступак који, у одређеним случајевима, мора обавезно претходити управносудском поступку.⁵⁴⁴ Ријеч је о томе да је прије подношења тужбе којом се тражи поништавање управног акта *Anfechtungsklage*, или тужбе којом се оспорава „одбијајући“ тј. негативни управни акт *Verpflichtungsklage* обавезно подношење приговора управи.⁵⁴⁵ У том претходном поступку, који има карактер управног поступка, поново се испитују законитост и цјелисходност управног акта. У правној теорији се истиче да је сврха приговора заправо да се управни спор што је могуће више избјегне, односно да „странка добије задовољење прије обраћања суду“, чиме се постиже и растерећење управног судства.⁵⁴⁶

Прије подношења осталих врста тужби, таква обавеза није предвиђена. Рок за изјављивање приговора износи један мјесец, и приговор, по правилу, има суспензивно дејство. Рок за подношење тужбе за поништавање и тужбе за издавање налога управи почиње тећи са достављањем одлуке о приговору.⁵⁴⁷ Иначе, општи рок за подношење тужбе и покретање управног спора у праву Њемачке износи мјесец дана, под условом да је странка била обавијештена о правним лијековима, надлежном суду и року за подношење. У супротном, рок износи годину дана од дана достављања или објављивања акта.⁵⁴⁸ Ако се тужба подноси због тзв. ћутања управе, она се не може поднијети прије истека рока од три мјесеца од дана подношења приговора (*Widerspruch*), или захтјева за доношење управног акта. Ако

⁵⁴² Вид. А. Glaser, *op. cit.*, 98.

⁵⁴³ Вид. *VwGO*, чл. 68-73.

⁵⁴⁴ О овом правном средству у њемачком праву, са упућивањима, више вид. З. Томић (1990), 76-78.

⁵⁴⁵ Вид. *VwGO*, чл. 68, ст.1. Постоје и изузеци, предвиђени законом, у два случаја.

⁵⁴⁶ Вид. З. Томић (1990), 76-78.

⁵⁴⁷ Вид. *VwGO*, чл. 68-73. Прије подношења тужбе за поништавање постоје два акта: првобитни управни акт и одлука о приговору. Предмет тужбе је први управни акт, али у облику који је „добрио“ након одлуке о приговору. Ако суд прихвати тужбу, он у складу са законом, укида први управни акт и одлуку о приговору. Укидањем првог управног акта, одлука о приговору аутоматски престаје бити предмет поступка. Само у одређеним случајевима предвиђеним законом, одлука о приговору представља самостални предмет тужбе. О томе, са упућивањима, више вид. Е. Ајановић (2008), 233.

⁵⁴⁸ Вид. *VwGO*, чл. 58.

је орган управе из „оправданих“ разлога ћутао, суд ће обуставити поступак до истека судског рока одређеног за тај посебан случај. Ако орган управе о приговору позитивно одлучи у том року, или је донијет управни акт у том року, сматра се да је правна ствар ријешена.⁵⁴⁹ Тужилац не плаћа таксу приликом подношења тужбе, али мора имати заступника, тј. адвоката у поступку пред вишим управним судовима и Савезним управним судом.

И у њемачком законодавству, као уосталом и у другим законодавствима, предвиђено је да суд, прије разматрања правних и чињеничних питања, испита допуштеност, уредност и благовременост тужбе. Притом, управни судови су „широко“ овлашћени да у управном спору расправљају сва чињенична и правна питања. У погледу чињеничних питања, управни суд је овлашћен да сам утврђује чињенично стање случаја и није везан чињеничним стањем утврђеним у управном поступку.⁵⁵⁰ Чињенично стање могу утврђивати чак и жалбени, тј. виши управни судови у федералним јединицама. Иако је овакво рјешење критиковано у њемачкој управноправној доктрини као претјерано, управни судови не придају посебан значај чињеници да органи управе могу бити компетентнији од њих у одређеним областима, него то превазилазе одређивањем вјештачења.⁵⁵¹ У погледу правних питања, контролна овлашћења су још шира. Испитују се сви елементи формалне и материјалне законитости аката управе, укључујући и начин на који управа тумачи и примјењује тзв. правне стандарде.⁵⁵² Код дискреционих управних аката, осим правно везаних елемената тј. да ли се орган управе кретао у границама својих

⁵⁴⁹ Вид. *VwGO*, чл. 75.

⁵⁵⁰ Управни суд испитује чињенично стање *ex officio*, уз консултовање странака и заинтересованих лица, али није везан њиховим предлозима и поднесцима. Вид. *VwGO*, чл. 86. Одржавање усмене расправе је обавезно, осим ако се ради о једноставним управним стварима и ако су чињенице разјашњене. Вид. *VwGO*, чл. 84, ст. 1.

⁵⁵¹ Вид. F. Erath, „Scope of judicial review in German administrative law“, *Seellenbosse regstydskrif*, no. 8 1997, 197-198. Наведено према: В. Цуцић, *op. cit.*, 157-158. У пракси је било случајева да је њемачки Савезни управни суд покушао да ограничи контролу чињеничног стања које је утврђено у управном поступку, и призна да надлежни органи управе посједују већу стручност од њих у одређеним областима. Примјер за то је пресуда у предмету *Whyl* који се односио на издавање дозволе за изградњу нуклеарне електране.

⁵⁵² Управни суд може поништити управни акт ако је орган управе у акту неадекватно протумачио један такав појам. Сматра се да је тиме учинио повреду законитости пошто тумачење правних стандарда представља правно питање. Уп. В. Цуцић, *op. cit.*, 158; Ј. Јеринић, *op. cit.*, 214.

овлашћења и сагласно циљу у којем му је дискреционо овлашћење дато⁵⁵³ судска пракса је развила додатне елементе контроле законитости дискреционих аката. Ријеч је о принципу пропорционалности (сразмјерности) и принципу легитимних очекивања странака.⁵⁵⁴

У складу са принципом пропорционалности, који се иначе сматра установом њемачког поријекла, а који се примјењује на све акте, укључујући и законе, сваки акт којим се задире у права појединаца – па тако и дискрециони управни акт, мора испунити три услова: мора бити погодан за постизање законом прописаног циља, задирање у нечије право мора бити нужно (акт неће испунити овај услов уколико је управа могла примјенити другу мјеру којом се мање задире у права појединаца) и одабрана мјера мора бити пропорционална, па наметнути терет не смије бити у несразмјери са законским циљем.⁵⁵⁵ Принцип легитимних очекивања странака заправо представља принцип самоограничења управе изведен из уставног начела једнакости грађана пред законом. Управа се сматра везаном сопственим интерним актима и ранијом праксом, од којих не може да одступи без доброг образложења.⁵⁵⁶ Неки правни писци с правом истичу да је овлашћење управних судова да у дискреционим управним актима провјеравају примјену овог начела ограничавајуће, па и у супротности са самим појмом дискреционе оцјене, као овлашћења управе да у сличним ситуацијама одлучи на различите начине, водећи рачуна о остваривању и заштити јавног интереса.⁵⁵⁷

Произилази, да је предмет контроле и обим контролних овлашћења њемачких управних судова у погледу испитивања чињеничних и правних питања знатно широк. У Њемачкој сви акти, па чак и они политичког карактера, подлијежу

⁵⁵³ „Како је орган управе овлашћен да поступа по слободној оцјени, суд такође испитује, да ли је управни акт или одбијање или пропуштање управног акта незаконито из разлога што су прекорачене законске границе дискреционог овлашћења, или је овлашћење коришћено на начин који не одговара циљу. Орган управе може допунити своје схватање дискреционе оцјене у погледу управног акта у управносудском поступку.“ Уп. *VwGO*, чл. 114.

⁵⁵⁴ О овоме, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 158-159.

⁵⁵⁵ Вид. J. Zekoll, M. Reinmann, *Introduction to German law*, Kluwer Law International 2005, 90. Ово начело је у пракси први пут примјењено у пресуди Савезног уставног суда Њемачке из 1958. године, у којој је Суд заузео став да је управни пропис којим је ограничен број апотека непропорционалан због тога што задире у право слободног избора професије. Наведено према: J. Јеринић, *op. cit.*, 213-214.

⁵⁵⁶ Уп. В. Цуцић, *op. cit.*, 159.

⁵⁵⁷ *Ibid.*, 158-159.

судској контроли, ако су такве природе да могу угрозити основна права или субјективна права.⁵⁵⁸ За разлику од француског, у праву Њемачке „брига“ за заштиту субјективних права појединаца надмашује бригу за заштиту објективне законитости.⁵⁵⁹

Међутим, чини се битним истаћи да њемачки управни судови не могу „радити“ умјесто управе. Они нису овлашћени донијети управни акт којим ће замијенити поништени акт, нити измјенити, преиначити акт управе. Суд може да *измјени* управни акт својом пресудом само у случају када је поднијета тужба *Leistungsklage* којом тужилац истиче неки новчани захтјев⁵⁶⁰ (на примјер, новчано потраживање према неком јавноправном субјекту које произилази из управног уговора). Чак, и у случају неизвршења пресуде од стране органа управе, управни суд не може сам ријешити управну ствар, него само издати наредбу управи да донесе акт одређене садржине. Другим ријечима, „највише чиме суд располаже - у односу на управу – је, уопштено речено, функција „каналисања“ управних акција у законском смислу.“⁵⁶¹

Иначе, суд у управном спору може донијети више врста судских одлука: пресуду (*Urteil*), консолидовану пресуду (*Gerichtsbecheid*), судску наредбу (*Beschluss*), директиву (*Anordnung*), наредбу (*Verfügung*) и прелиминарни одговор (*Vorbescheid*).⁵⁶² Спор се најчешће окончава доношењем пресуде (*Urteil*).⁵⁶³ Могућа је и дјелимична пресуда (*Teilurteil*), уколико је само дио предмета спора зрео за рјешавање.⁵⁶⁴ Осим тога, суд може донијети коначну пресуду (*Endurteil*) и међупресуду (*Zwischenurteil*), ако је само одлучивао о неком претходном питању.⁵⁶⁵

⁵⁵⁸ Примјера ради, Данска и Естонија не предвиђају изузетке од допуштености управносудске тужбе. Вид. L. Berthier, *Regards européens sur l'idée qualité des décisions de la justice RFDA*, Paris, 2008.

⁵⁵⁹ Вид. M.Ch. Rouault, *Contentieux administratif*, Guliano éditeur, Paris 2006, 212.

⁵⁶⁰ Вид. *VwGO*, чл. 113, ст. 2.

⁵⁶¹ Вид. З. Томић (1990), 76.

⁵⁶² Наведено према: M. Schröder, *op. cit.*, 139-140; Детаљније, вид. *VwGO*, дио 10 – пресуде и судске одлуке (*urteile und andere Entscheidungen*), чл. 107-122.

⁵⁶³ Вид. *VwGO*, чл. 107.

⁵⁶⁴ Вид. *VwGO*, чл. 110.

⁵⁶⁵ Вид. *VwGO*, чл. 109. Суд доноси међупресуду када тужени оспорава и основ тужбеног захтјева и износ тужбеног захтјева, а с обзиром на утврђене чињенице, суд у том тренутку може одлучити само о основу тужбеног захтјева. На примјер, ако је тужбени захтјев усмјерен на исплату неког новчаног износа, суд међупресудом може одлучити о обавези исплате, а спор потом наставити

У погледу редовних правних лијекова, њемачки теоретичари наводе три врсте: приговор (*Beschwerde*), жалбу (*Berufung*) и ревизију поступка (*Revision*).⁵⁶⁶ Приговор се може изјавити против одлука управних судова којима се не рјешава спор, немериторних одлука. Жалба се подноси против коначних, као и дјелимичних пресуда, те међупресуда. Услови за допуштеност жалбе су веома строго постављени, па се чини дискутабилним карактер жалбе као редовног правног средства.⁵⁶⁷ Виши управни судови одлучују по жалбама против одлука управних судова разматрајући и чињенична и правна питања, а Савезни управни суд, као касациони суд, по правилу одлучује само о правним питањима.

Ревизија се може изјавити, по правилу, против пресуда виших управних судова и њоме се могу оспоравати правна питања с обзиром да је сврха овог правног средства уједначавање праксе управних судова. О ревизији одлучује Савезни управни суд.⁵⁶⁸

У последње вријеме, организовање надлежности њемачких судова иде у правцу изостављања жалбе. У зависности од самог предмета, након одлуке првостепеног суда слиједи ревизија, као, на примјер, у хитним случајевима и уколико другостепени суд у погледу чињеничних питања не би могао много тога да промијени. Као примјер тзв. прескакања надлежности и обраћања непосредно Савезном управном суду наводе се углавном спорови везани за регрутацију. У одређеним ситуацијама, саме странке могу да се споразумију „да се иде на Савезни управни суд без жалбеног поступка.“⁵⁶⁹ Такође, постоји и могућност непосредног обраћања Вишем управном суду, па онда Савезном управном суду као ревизијском

само поводом износа исплате. О овоме, више вид. D. Đerđa, „Sudske odluke u upravnom sporu pozitivno i buduće pravno uređenje“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci*, br. 1/2010, Suppl., 453.

⁵⁶⁶ Уопштено о правним лијековима у њемачком управном спору, више вид. M. Schröder, *op. cit.*, 140.

⁵⁶⁷ Вид. *VwGO*, чл. 124. Жалбени разлози су: озбиљна сумња у исправност пресуде, постојање посебних чињеница или правних потешкоћа, фундаменталан значај правне ствари или пресуда одступа од одлука вишег управног суда, Савезног управног суда, Заједничке сједнице врховних судова савезне државе или Савезног уставног суда, као и у случају постојања процесних недостатака који подлијежу оцјени жалбеног суда.

Законом о управним судовима - *VwGO* жалба је регулисана одредбама чл. 124 до 130б закона.

⁵⁶⁸ О ревизији као редовном правном лијеку у њемачком управносудском поступку, вид. *VwGO*, одјељак 13, чл. 132-144.

⁵⁶⁹ О овоме, вид. Љ. Пљакић, „Управно судство у Немачкој и законска решења у Србији“, *Бранич-часопис за правну теорију и праксу Адвокатске коморе Србије*, бр. 3-4, Београд 2012, 123-124.

суду. У тим изузетним случајевима, Савезни управни суд сам утврђује чињенично стање. У питању су предмети већег државног значаја, као што је изградња значајних путева, аеродрома, електрификације итд. Такође, спорове везане за савезне службенике не могу да рјешавају првостепени судови на нивоу федералних јединица.⁵⁷⁰

У поступку одлучивања по жалби или ревизији, другостепени суд може потврдити пресуду, укинути првостепену пресуду или је измјенити, а у случају ревизије Савезни управни суд може, ако је ревизија основана, укинути побијану пресуду и предмет вратити на поновно одлучивање.⁵⁷¹

Једини ванредни правни лијек у њемачком управном спору јесте понављање поступка. Закон о управним судовима садржи само један параграф (члан) који се тиче овог правног лијека, а он упућује на примјену одредаба њемачког Закона о парничном (грађанском) поступку.⁵⁷²

Обавезност пресуда у управном спору обухваћена је субјективним границама правноснажности. Њемачка доктрина, као и сâм законодавац дају предност учесницима поступка пред управним судовима. Правоснажна пресуда обавезна је за учеснике поступка. То су: тужилац и тужени, али и заинтересовано лице и заступник јавног интереса, ако они уопште искористе могућност да учествују у управносудском поступку.⁵⁷³

3.3. Контрола уставности аката управе

У Њемачкој, одређени вид контроле аката управе врше и уставни судови. Ријеч је о контроли уставности управних прописа и контроли која се остварује у поступку по уставној жалби. Прије него што опишемо и анализирамо овај сегмент контроле аката управе, осврнућемо се на организацију и надлежност њемачког Савезног уставног суда.

⁵⁷⁰ *Ibid.*

⁵⁷¹ Вид. *VwGO*, чл. 144, ст. 3. Уп. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 330.

⁵⁷² Вид. *VwGO*, чл. 153.

⁵⁷³ Вид., са упућивањима, Е. Ајановић (2008), 315-316.

3.3.1. Организација и надлежност Савезног уставног суда

Основним законом из 1949. године, тј. Уставом Њемачке одређено је да судску власт врше Савезни уставни суд, савезни судови предвиђени уставом (већ поменути Савезни врховни суд, Савезни управни суд, Савезни финансијски суд, Савезни радни суд и Савезни социјални суд)) и судови у федералним јединицама.⁵⁷⁴ Произилази, да њемачки Савезни уставни суд (*Bundesverfassungsgericht*-скраћено, *BverfG*) чини дио јединственог правосуђа. Поред тога што се у уставном тексту овај суд помиње у дијелу о правосудној власти, на такав закључак наводе и организациона, функционална и процедурална правила која се на њега односе.⁵⁷⁵ Наиме, за Савезни уставни суд вриједи иста начела као и за остале судове. Суд може одлучивати само на основу поднијетог захтјева, везан је искључиво за устав и законе, и одлучује по начелу судске независности. Независно од тога, Савезни уставни суд има, у начелу, исте надлежности као и уставни судови који нису дио судског система.⁵⁷⁶

Надлежности Суда одређене су методом позитивне енумерације, за разлику од надлежности управних и редовних судова која је утврђена генералним клаузулама. Поред апстрактне контроле правних прописа, коју могу захтијевати Савезна влада, владе једне од федералних јединица и чланови Бундестага, контрола норми могућа је и поводом конкретног спора у којем мора бити разјашњено питање да ли је закон на основу којег се мора донијети пресуда у сагласности са Уставом. Захтјев за спровођење конкретне контроле уставности закона могу поднијети сви судови.⁵⁷⁷ Поред осталог, Савезни уставни суд је надлежан да одлучује и о уставним жалбама.

⁵⁷⁴ Вид. *Grundgesetz*, чл. 92. Текст Устава преведен на босански језик у: Е. Šarčević, *op. cit.*, 169-262.

⁵⁷⁵ О овоме, више вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 73-86.

⁵⁷⁶ Вид. *Grundgesetz*, чл. 93.

⁵⁷⁷ Вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 80-82.

3.3.2. Уставносудска контрола аката управе

Сходно наведеном, њемачки Савезни уставни суд (као и уставни судови федералних јединица) има значајну улогу у контроли аката управе и обезбјеђивању законитости у раду управе. Ту улогу, Суд остварује самом функцијом контроле уставности закона, која посредно доводи и до поништавања аката управе који су засновани на неуставном закону. Ако се у поступку пред неким судом постави питање уставности закона (савезног или закона федералне јединице) који је релевантан за доношење пресуде, суд је дужан да обустави поступак и то питање упути надлежном уставном суду на рјешавање.⁵⁷⁸

С друге стране, као што је већ приказано, питање уставности или законитости неког општег акта управе може се јавити као главно или претходно питање у поступку пред управним судовима. Тужбу може поднијети свако лице које докаже да је незаконитим управним прописом повријеђено неко његово право, или да постоји опасност од такве повреде. Тужбу може поднијети и било који орган јавне власти у року од годину дана од дана објављивања прописа. О тужби одлучује виши управни суд, који може поништити незаконити управни пропис пресудом која има дејство *erga omnes*, с тим што је његова надлежност искључена ако је законом федералне јединице прописано да о законитости и уставности одређеног управног прописа одлучује њен уставни суд.

Такође, странка може, као што је већ истакнуто, у току спора покренутог по тужбама *Anfechtungsklage*, *Verpflichtungsklage*, *Leistungsklage* истаћи, како приговор незаконитости, тако и приговор неуставности управног прописа који би требало примјенити на рјешавање датог случаја. Суд не може прекинути поступак и захтијевати одлуку Савезног уставног суда када сматра подзаконски пропис неуставним, већ мора сам ријешити то питање.⁵⁷⁹ Одлука управног суда има дејство

⁵⁷⁸ Вид. *Grundgesetz*, чл. 100, ст. 1.

⁵⁷⁹ Према схватању Савезног уставног суда, подзаконски прописи нису обухваћени појмом закона у погледу којих је, према Основном закону, допуштено судовима који рјешавају одређени спор да захтијевају одлуку Савезног уставног суда односно уставног суда федералне јединице. У њемачкој доктрини, такво схватање Савезног уставног суда подвргнуто је критици. О овоме, са упућивањима, више вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 108-110.

inter partes, тј. општи акт управе остаје на снази, али неће бити примјењен у конкретном спору.

О уставности и/или законитости подзаконског прописа, као претходном питању могу одлучивати и уставни судови.⁵⁸⁰ Они то чине у споровима који се воде због повреде основног права управним актом који је заснован на неуставном подзаконском пропису. И, за разлику од управних и других судова, уставни судови поништавају неуставни пропис, и када о њему рјешавају као о претходном питању, као и управни акт који је донијет на основу таквог прописа.⁵⁸¹

Поред оцјене уставности и законитости општих правних аката, закона и подзаконских аката, уставни судови одлучују и поводом уставне жалбе. С обзиром да је о уставној жалби у праву Њемачке начелно било ријечи у првом дијелу рада, на овом мјесту анализираће се одређене специфичности овог правног средства и поједина правила поступка пред Савезним уставним судом.

Уставна жалба (*Verfassungsbeshwerde*) у Њемачкој предвиђена је Основним законом, а детаљније разрађена Законом о Савезном уставном суду.⁵⁸² Представља правно средство којим се супсидијарно обезбјеђује последња могућност за специјалну заштиту основних права.

У кратким цртама, размотрићемо основне претпоставке допуштености уставне жалбе. Уставну жалбу може поднијети свако физичко или правно лице које може да буде носилац основног права. Предмет уставне жалбе могу бити „све мјере јавне власти“. Произилази, да она може бити поднесена против свих аката њемачке државне власти: закона, прописа владе, управних прописа, управних аката, као и свих врста судских одлука.⁵⁸³ У праву Њемачке, и пропусти свих власти се тумаче као „мјере јавне власти“. Подносилац уставне жалбе мора учинити вјероватном повреду неког од основних права, „које му снагом уставног текста припадају“, те мора бити „сам, непосредно и тренутно“ погођен мјером коју оспорава.⁵⁸⁴

⁵⁸⁰ *Ibid.*

⁵⁸¹ *Ibid.*

⁵⁸² Правни основ уставне жалбе представља чл. 93, ст. 1, тач. 4 Устава Њемачке. Уставна жалба је унесена у Устав 1969. године, али је од самог почетка била предвиђена чл. 90-95. Закона о Савезном Уставном суду. Вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 83.

⁵⁸³ *Ibid.*

⁵⁸⁴ Сматра се да је подносилац уставне жалбе „сам“ погођен, када је он директно, а не посредством трећих лица угрожен актом који оспорава, да је „тренутно“ погођен уколико

У складу са одредбама Закона о Савезном уставном суду, судска заштита је дозвољена против повреде основних права, а уставна жалба се може изјавити након исцрпљења редовне судске заштите.⁵⁸⁵ То практично значи да у случају када је актом управе повријеђено неко основно или са њим изједначено право, странка може након исцрпљеног правног пута пред управним судовима, поднијети уставну жалбу Савезном уставном суду. Изузеци од начела супсидијарности уставне жалбе предвиђени су уколико је то од општег значаја или уколико би исцрпљивање правних путева проузроковало тешку и неотклоњиву штету за жалиоца.⁵⁸⁶ Уставна жалба се подноси у писменој форми, у одговарајућем року. Ако се подноси против судске одлуке рок износи један мјесец, односно годину дана ако се подноси против закона или осталих општих правних аката.⁵⁸⁷

У случају када се управним актом потврђеним у судској одлуци повриједе основна права или права изједначена са основним, тада су управни акт и судска одлука „предмет“ уставне жалбе. Уставност оба акта се мора испитати.⁵⁸⁸ То значи да се управни акт и судска одлука „јединствено“ испитују. Може се десити да су органи управе и суд „почели погрешно од уставности закона“ који је правни основ за доношење управног акта. Такође, могуће је и да се управним актом не повређују основна права и слободе, него судским тумачењем закона као правног основа.⁵⁸⁹

У њемачкој доктрини се прави разлика између уставне жалбе поводом пресуде (*Urteilverfassungsbeschwerde*) и уставне жалбе поводом правног става (*Rechtssatzverfassungsbeschwerde*).⁵⁹⁰ Сматра се да такво разликовање нема начелан значај, и истиче се да тужба поводом правног става долази у обзир само када је

угрожавање његовог основног права већ постоји, дакле, није само очекивано и да је „непосредно“ погођен када за акт који оспорава нису потребни даљи извршни акти. О овоме, више вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 84; https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Verfahren/Wichtige-Verfahrensarten/Verfassungsbeschwerde/verfassungsbeschwerde_node.htm, приступљено 26. фебруара 2019. године.

⁵⁸⁵ Вид. Закон о Савезном уставном суду – *BverfGG*, чл. 90, ст. 2. Текст закона доступан на званичном сајту Савезног уставног суда Њемачке, на енглеском језику https://www.gesetze-im-internet.de/bverfgg/_90.html, приступљено 21. јануара 2019. године.

⁵⁸⁶ *Ibid.*

⁵⁸⁷ *BverfGG*, чл. 93.

⁵⁸⁸ Вид. В. Ernst, Е. Klein, *Verfaassungsproze&srecht*, Muller, Heidelberg 2001, 216.

⁵⁸⁹ Вид. Е. Аjanović, „Судска контрола уставности управних аката и радњи у управним институцијама Босне и Херцеговине и Федерације Босне и Херцеговине”, *Pregled-časopis za društvena istraživanja*, Сарајево, бр. 3/2017, 145.

⁵⁹⁰ Вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 83.

подносилац жалбе формалним законом повријеђен у неком од основних права.⁵⁹¹ Одлука Уставног суда, пак, зависи од тога да ли се у конкретном случају ради о уставној жалби поводом пресуде (Управног) суда или поводом правног става.

У првом случају, „...тенорирање пресуде је компликовано и зависи од конкретне констелације“.⁵⁹² Уколико је пресудом управног суда повријеђено неко од људских права, Уставни суд ће укинути такву пресуду и предмет вратити на поновно разматрање. Ако се пресуда заснива на неком неуставном закону, суд ће пресуду укинути и утврдити неуставност закона на којем она почива. Одлука о неуставности закона је самостална и има општеобавезујуће дејство.⁵⁹³ У другом случају, код уставне жалбе поводом правног става, тј. закона, Суд оглашава закон ништавим и таква одлука је такође општеобавезујућа.⁵⁹⁴

Уколико за полазну основу закључних разматрања узмемо подјелу управних спорова према критеријуму обима судских овлашћења на спорове пуне и ограничене јурисдикције, произилази, да у праву Њемачке не постоји управни спор пуне јурисдикције. Управни судови у Њемачкој немају овлашћење за преиначење или замјену управног акта који се оспорава.⁵⁹⁵ Међутим, у њемачкој доктрини присутна је подјела на пуне управне спорове (*volle Verwaltungsvorschriften*) и ограничене спорове (*beschraenkte Verwaltungsvorschriften*) према томе да ли судија има овлашћење да испитује правна, чињенична и дискрециона питања или, пак, правна и чињенична (или чак само правна).⁵⁹⁶ Ова подјела није заснована на овлашћењима суда у погледу разрјешења спора, већ на ширини основа за побијање акта управе. Па, иако се чини да њемачки правни писци немају у виду уобичајене карактеристике спора пуне јурисдикције, теоријска подјела управних спорова одговара управном спору прихваћеном у праву Њемачке.

⁵⁹¹ *Ibid.*

⁵⁹² Вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 84.

⁵⁹³ Вид. *BverfGG*, чл. 95, ст. 2 и ст. 3.

⁵⁹⁴ Вид. *BverfGG*, чл. 95, ст. 3. Исто, вид. Е. Šarčević, *op. cit.*, 85.

⁵⁹⁵ Могућност измјене управног акта поводом тужбе *Leistungsklage*, тј. ако је оспораваним актом прописано плаћање неког новчаног давања у одређеном износу, па суд пресудом одреди други износ који је тужилац дужан платити, није „класична“ пуна јурисдикција.

⁵⁹⁶ Вид. W. Jelinek, *Verwaltungsrecht*, Berlin 1928, 307. Наведено према: С. Поповић (1968), 33-34. Уп. Д. Милков (2013а), 65 фн. 99.

С друге стране, „пуна јурисдикција“ је појам који се помиње и у пракси Европског суда за људска права, која се односи на право на правично суђење из чл. 6, ст. 1 ЕКЉП. Пуна јурисдикција у смислу чл. 6 има своје аутономно значење, значење које је том појму дао Европски суд за људска права, а не значење које има у националном законодавству. Имајући у виду праксу Европског суда за људска права, чини се, да је његово схватање појма „пуна јурисдикција“ истовјетно схватању њемачке правне теорије и праксе - пуна јурисдикција подразумијева могућност суда да испита сва правна и чињенична питања, а не да измјени акт управе који се оспорава, нити да га замијени својом пресудом.⁵⁹⁷

У погледу предмета управног спора, он је уже одређен у односу на француско право, али само у погледу могућности вођења управног спора поводом општих аката управе. Наиме, таква могућност у њемачком управном спору постоји само против оних категорија општих аката управе који нису подведени под јурисдикцију уставних судова.

4. СУДСКА КОНТРОЛА АКТА УПРАВЕ У АУСТРИЈИ

Иако је аустријски систем судске контроле управе сличан њемачком систему, на овом мјесту ће бити засебно разматран првенствено из разлога што је његова организација и функционисање послужило као модел за успостављање управног судства и управног спора у бившој Југославији, као и због постојања Уставног суда који има значајну улогу у контроли управе.

⁵⁹⁷ Вид. на примјер, пресуду у случају *Le Compte, van Leuven and De Meyere v. Belgium*, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22:%22001-57522%22>}, приступљено 09. јануара 2019. године. Уп. В. Britvić-Vetma, *Upravni spor pune jurisdikcije*, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Split 2011, 329.

4.1. Развој судске контроле управе

У Аустрији, развој судске контроле управе у ужем смислу, тј. контроле законитости аката управе везује се за тренутак настанка Аустро-Угарске монархије, тј. доношења Устава од 1867. године који је предвиђао стварање Управног и Државног суда.⁵⁹⁸ Основним законом о судској власти донесеним исте године предвиђено је да свако ко сматра да му је одлуком управе повријеђено неко право може да се обрати Управном суду (*Verwaltungsgerichtshof*). Надлежност и поступак тог суда били су уређени посебним законом који је донесен 1875. године, а суд је почео са радом 1876. године.⁵⁹⁹

Након распада Аустро-Угарске монархије, по окончању Првог свјетског рата, Управни суд је обновљен Уставом из 1920. године, када је установљен и Уставни суд, као независни орган парламента.⁶⁰⁰ У периоду од 1934. до 1938. године, Управни и Уставни суд су спојени у Савезни врховни суд (*Bundesgerichtshof*). Након 1938. године, Савезни врховни суд је изгубио карактер уставног суда. Године 1945., након Другог свјетског рата, Аустрија је поново успоставила Уставни суд и Управни суд. Уставни суд је био надлежан у случају повреде уставом зајемчених права појединачним актима управе, управним актима, а Управни суд у случајевима незаконитости управних аката. Предмет управног спора су били само управни акти, али не и други акти управе. Притом, Управни суд је могао да расправља само правна питања, питање примјене материјалног и процесног права, али није утврђивао, нити је преиспитивао чињенично стање утврђено у управном поступку, због чега је имао искључиво касаторну функцију.⁶⁰¹ Само у случају подношења тужбе због ћутања управе Управни суд је могао да одлучи у пуној јурисдикцији.

Постојање једне управносудске инстанце са ограниченим контролним овлашћењима, уз извјесну надлежност Уставног суда, била је одлика аустријског

⁵⁹⁸ Вид. М Стојановић, *op. cit.*, 17.

⁵⁹⁹ *Ibid.*; *Administrative Justice in Europe, Report for Austria*, [http: www.aca-europe.eu/seminars/Trier2005Autriche](http://www.aca-europe.eu/seminars/Trier2005Autriche), приступљено 25. новембра 2018. године.

⁶⁰⁰ Вид. Ф. Lovo, *op. cit.*, 86-87; В. Цуцић, *op. cit.*, 198 и даље.

⁶⁰¹ О овоме, вид. К. Голубовић, „Новине у праву на приступ суду у аустријском управном спору, *Страни правни живот*, бр. 3/2015, 259-261.

система судске контроле управе више од једног вијека. У томе се огледала и различитост аустријског модела управног судства у односу на многе друге европске моделе. Тек 1991. године, у Аустрији долази до успостављања независних управних вијећа (*unabhängige Verwaltungssenate*) у свакој од девет федералних јединица (савезних покрајина).⁶⁰² Представљали су неку врсту управних трибунала, односно тијела јавне управе са извјесним судским овлашћењима. Њихово оснивање услиједило је као реакција на учестале пресуде Европског суда за људска права у погледу надлежности Управног суда Аустрије. Другим ријечима, основни разлог за њихово успостављање био је везан за испуњење захтјева из чл. 6 Европске конвенције о заштити људских права, а нарочито у погледу казних санкција које су у Аустрији изрицали органи управе.⁶⁰³ Наиме, независна управна вијећа су испуњавала услове у погледу права на приступ суду у смислу чл. 6 Европске конвенције. Чланови вијећа који су били правници уживали су одређене гаранције независности јер нико није могао да им издаје налоге, нити су њихове одлуке могле бити контролисане од стране извршне власти, него искључиво пред Управним или Уставним судом. За разлику од Управног суда, имали су надлежност да испитују и правна и чињенична питања, као и овлашћење да, не само да пониште акт управе и предмет врате надлежном органу на поновно рјешавање, већ и да сами ријеше управну ствар. Стога су, како у погледу независности, тако и у погледу обима овлашћења, испуњавали захтјеве аутономног појма суда у смислу чл. 6, ст.1 Европске конвенције. Независна управна вијећа успостављена су у циљу контроле поступака у којима се изричу управни прекршаји (осим у области пореза), али и контроле над актима којима се изричу мандатне управне казне и наређења.⁶⁰⁴

Временом су, поред независних управних вијећа у федералним јединицама, и на савезном нивоу успостављена слична тијела за контролу управе у одређеним

⁶⁰² Од 1985. до 1988. године трајала је дебата о потреби оснивања независних управних вијећа, што је имало за резултат измјене Устава Аустрије 1988. године и њихово успостављање у федералним јединицама. Независна управна вијећа су почела са радом 1991. године. *Administrative Justice in Europe, Report for Austria*, [http: www.aca-europe.eu/seminars/Trier2005Autriche](http://www.aca-europe.eu/seminars/Trier2005Autriche) приступљено 25. новембра 2018. године.

⁶⁰³ О овоме, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, 199-202; К. Голубовић, *Европски стандарди правичности у управном законодавству и пракси*, докторска дисертација, Београд 2015, 213 и даље.

⁶⁰⁴ *Ibid.*

управним областима, попут заштите животне средине, пореза, царина итд.⁶⁰⁵ Иако дио јавне управе, и они се сматрају судом у смислу чл. 6, ст. 1. Европске конвенције.⁶⁰⁶

У Аустрији постоји само један Уставни суд, упркос њеном федералном уређењу. Уставним нормама је уређена надлежност Уставног суда и детаљније разрађена Законом о Уставном суду. Уставни суд је, поред оцјене уставности закона, надлежан и за оцјену законитости и уставности управних прописа, одлучује о уставним жалбама, о захтјевима за накнаду штете против савезне државе, федералних јединица и општина, који се не могу остваривати пред органима управе или судовима, о сукобима надлежности итд.⁶⁰⁷

4.2. Контрола законитости аката управе

4.2.1. Организација и надлежност управног судства

Важећи систем судске контроле управе у Аустрији успостављен је Савезним законом из 2012. године којим су предвиђене измјене Устава Аустрије у дијелу који регулише организацију и функционисање управног судства, као и доношење и измјене више релевантних савезних и покрајинских закона.⁶⁰⁸

У погледу организације управног судства, поред Управног суда и Уставног суда који имају подијељену надлежност у погледу контроле управе, основано је 11 првостепених управних судова. За разлику од независних управних вијећа, они чине дио судске власти. Овакав систем управног судства организован је према тзв. „моделу 9+2“⁶⁰⁹ На нивоу девет федералних јединица основан је по један управни суд за сваку (*Verwaltungsgerichte*), као управни судови опште надлежности. На савезном нивоу постоје два првостепена управна суда: Савезни управни суд као

⁶⁰⁵ *Administrative Justice in Europe, Report for Austria*, <http://www.aca-europe.eu/seminars/Trier2005Autriche>, 3

⁶⁰⁶ Вид. К. Голубовић (2015а), 214.

⁶⁰⁷ Наведено према: Ј. Јеринић, *op. cit.*, 145.

⁶⁰⁸ О овоме, вид. К. Голубовић (2015а), 226 и даље.

⁶⁰⁹ https://www.oesterreich.gv.at/themen/dokumente_und_recht/verwaltungsgerichtsbarkeit/Seite.3130002.html, приступљено 11. марта 2019. године.

управни суд опште надлежности (*Bundesverwaltungsgericht*) и Савезни финансијски суд (*Bundesfinanzgericht*), као управни суд посебне надлежности.

Првостепена надлежност је подијељена између ових 11 судова. Савезни управни суд има првостепену надлежност у погледу контроле аката управе које доносе савезни управни органи. Савезни финансијски суд има првостепену надлежност у области пореза и других јавних дажбина које одређују савезни органи. За сва остала питања, у првом степену су надлежни управни судови федералних јединица.⁶¹⁰

Другостепену надлежност имају Врховни управни суд (некадашњи Управни суд који је сада врховни управни суд,⁶¹¹ понегдје се означава и као Високи управни суд) и Уставни суд. Наиме, на одлуке свих првостепених управних судова, како у федералним јединицама, тако и на савезном нивоу, може се изјавити жалба Врховном управном суду, који је овлашћен да контролише правилну примјену права у питањима од посебног значаја. А то су: питања о којима су управни судови заузели другачије становиште од оног који је заузео Врховни управни суд; питања поводом којих нема судске праксе или поводом којих постоје неусаглашени ставови у пракси. Према томе, жалба се може изјавити само уколико је тужбом покренуто неко од наведених правних питања од посебног значаја.⁶¹² Произилази, да је задатак Врховног управног суда првенствено уједначавање судске праксе.

Уставни суд Аустрије има надлежност у погледу заштите уставних права, тј. њему се може поднијети жалба против одлука првостепених управних судова у случају повреде људских права зајемчених Уставом, и у случају примјене неуставног закона или других прописа.⁶¹³

Битно је истаћи да управни судови у Аустрији чине посебну грану судске власти, као што је то случај у Њемачкој.

⁶¹⁰ Вид Устав Аустрије од 1930, чл. 130 и 131, доступно на: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/ErV/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf, приступљено 11. марта 2019. године. О овоме, вид. и: К. Голубовић (2015а), 226.

⁶¹¹ Вид. В. Цуцић, *op. cit.*, 204. Негдје се тај суд означава као Високи управни суд: https://e-justice.europa.eu/content_specialised_courts-19-at-maximizeMS-hr.do?member=1, приступљено 12. марта 2019. године.

⁶¹² Вид. Устав Аустрије, чл. 133, ст. 4; Уп. К. Голубовић (2015а), 226; В. Цуцић, *op. cit.*, 204.

⁶¹³ Вид. К. Голубовић (2015а), 227.

4.2.2. Управни спор

У Аустрији, предмет управног спора је много ужи у односу на француско и њемачко право. То могу бити само управни акти. Управни спор се може покренути због повреде субјективних права странке управним актом, као и у случају пропуштања органа управе да донесе управни акт, тј. ћутања управе.

Дакле, акти управе чија се законитости може испитивати у управном спору од стране управних судова јесу појединачни ауторитативни правни акти –управни акти (одлуке - *Bescheid*) и управни акти непосредног наређивања и принуде (*Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls und Zwangsgewalt*).⁶¹⁴ Уставом је предвиђено да су управни судови надлежни за оцјену законитости аката управе, односно за одређену врсту спора само уколико није предвиђена надлежност редовних судова или Уставног суда Аустрије.⁶¹⁵

Сходно томе, управни судови немају надлежност у погледу спорова о одговорности државе за штету и спорова који произилазе из уговора које закључује управа.⁶¹⁶ За рјешавање наведених врста спорова надлежни су редовни судови.⁶¹⁷ Такође, предмет управног спора не могу бити ни општи акти управе, тј. управни прописи чија је оцјена законитости у надлежности Уставног суда. Прецизније, уколико је предвиђена могућност контроле општих аката управе пред Уставним судом, не може се водити управни спор. Уставни суд је углавном надлежан за оцјену законитости општих аката управе, мада се одређени акти могу контролисати и од стране управних судова. Таква су рецимо упутства која се издају колегијалним

⁶¹⁴ Као примјери таквих аката наводе се акти полиције (рецимо, заустављање у саобраћају), који се предузимају непосредно на основу закона, а не у извршењу управног акта. Умјесто свих, са упућивањима, вид. В. Цуцић, 205 и даље.; Устав Аустрије, 130, ст.1, доступно на: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/ErV/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf, приступљено 11. марта 2019. године.

⁶¹⁵ Вид. Устав Аустрије, чл. 130, ст. 5; https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/ErV/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf, приступљено 11. марта 2019. године.

⁶¹⁶ За разлику од њемачког, у аустријском праву управни уговор није изричито предвиђен законом. Не постоји законска дефиниција управног уговора, нити на општи начин уређен правни режим ове посебне врсте аката управе

⁶¹⁷ Вид. *Administrative Justice in Europe, Report for Austria*, <http://www.aca-europe.eu/seminars/Trier2005Autriche>, 9, приступљено 11. децембра 2018. године.

школским властима, иако се у аустријској правној теорији истиче да такви случајеви у пракси представљају ријеткост.⁶¹⁸

У праву Аустрије, за разлику од њемачког правног система, није допуштена ексцепција неуставности и/или незаконитости управних прописа. Уколико управни суд у току поступка посумња у уставност или законитост одређеног општег акта, према томе и управног прописа, дужан је да прекине поступак и то питање прослиједи Уставном суду на рјешавање.⁶¹⁹

Тужбу може поднијети односно управни спор може покренути само лице које сматра да му је управним актом или актом непосредног наређивања и принуде повријеђено неко право.⁶²⁰ Управни спор се може водити и у случају ћутања управе. Притом, у праву Аустрије предвиђена је само једна врста тужбе (*Beschwerde*).

Приликом контроле законитости одређеног акта управе, управни судови су овлашћени да испитују и чињенична и правна питања. Док је постојало једностепено управно судство, тј. само један Управни суд, није постојала могућност преиспитивања чињеничног стања утврђеног у управном поступку, као ни могућност суда да сам утврђује чињенично стање. Разлози због којих се оспоравани акт може поништити таксативно су наведени у Закону о Управном суду. То су: погрешна примјена материјалног права, ненадлежност, повреде правила поступка.⁶²¹ Иначе, рјешавање управних спорова у пуној јурисдикцији у смислу овлашћења управног суда да сам ријеши управну ствар данас представља правило у аустријском управном спору. Тако су према уставним и законским нормама, управни судови дужни да одлучују у пуној јурисдикцији увијек када је чињенично стање довољно утврђено, као и када није потпуно утврђено али је утврђивање чињеничног стања од стране самог суда у интересу економичности и

⁶¹⁸ Правни основ за тако нешто налази се у чл. 130, ст. 1, тач. 4 Устава Аустрије. О овоме, вид. и: R. Machacek, *Austrian contributions to the rule of law*, Kehl, Arlington 1994, 32; Д. Милков, (2013б), 84.

⁶¹⁹ Вид. R. Machacek, *op. cit.*, 33.

⁶²⁰ Вид. Устав Аустрије, чл. 132;

⁶²¹ Вид. Закон о управном суду из 1985. године, *Verwaltungsgerichtshofsgesetz*, *Bundesgesetzblatt* 10/85, 136/01, 124/02, 89/04 и 04/08, чл. 42, ст. 1-3. Наведено према: D. Ђерда, „Sudske odluke u upravnom sporu – pozitivno i buduće pravno uređenje“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br.1 Supplement, 2010, 459. О овоме, вид. и: К. Голубовић (2015а), 210. Последњи основ за поништавање, који се односи на повреде правила поступка, има три модалитета. О овоме, са упућивањима, вид. D. Ђерда (2010), 459; К. Голубовић (2015а), 210.

ефикасности поступка.⁶²² Увијек када су наведени услови испуњени, управни суд је обавезан да сам разријешу спор, а не да предмет враћа органу управе на поновно одлучивање. Такође, „обавезна“ пуна јурисдикција постоји увијек када се тужбом оспорава акт управе којим је изречена управна казнена санкција. Чини се интересантним истаћи да могућност одлучивања у пуној јурисдикцији није искључена у случају када се тужбом оспорава управни акт донесен на основу слободне оцјене.⁶²³

Произилази, да ће управни суд одлучивати у ограниченој јурисдикцији, тј. поништити тужбом оспорени акт управе и предмет вратити надлежном органу на поновно рјешавање само у случајевима када чињенично стање није потпуно и правилно утврђено, а интереси економичности и ефикасности не захтијевају утврђивање чињеничног стања од стране управног суда, као и у случају када се не ради о предметима у којима се побија управна санкција.⁶²⁴

У случају ћутања управе односно ако орган управе није одлучио о захтјеву странке у прописаном року, странка је дужна да му се поново обрати неком врстом захтјева. Уколико орган управе не донесе одлуку ни у року од три мјесеца од поновљеног тражења странке, дужан је да списе предмета прослиједи управном суду. У том случају, управни суд је овлашћен да расправи релевантна правна питања, те наложи управи доношење управног акта у складу са правним схватањем суда израженим у пресуди. Тек уколико орган управе то не учини, тј. „ћути“ у извршењу судске пресуде, пуна јурисдикција је могућа. Истиче се да је овлашћење мериторног одлучивања суда у овом случају „толико снажно“, да он може одлучити „чак и темељем слободне оцјене која је иначе својствена само управним тијелима“.⁶²⁵

Према томе, у односу на ранија правна рјешења, реформом законодавства 2012. и 2013. године, односно измјенама Устава Аустрије и доношењем Закона о

⁶²² Вид. Устав Аустрије, чл. 130, ст. 4, тач. 1 и 2, доступно на: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/ErV/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf, приступљено 12. марта 2019. године.

⁶²³ Контрола цјелисходности акта управе могућа је у два случаја: када се пред управним судом оспорава акт управе којим је изречена санкција и ако је тужба поднијета Савезном финансијском суду. О овоме, више вид. В. Цуцић, 207-208.

⁶²⁴ Уп. В. Цуцић, *op. cit.*, 208.

⁶²⁵ Вид. D. Đerda (2010), 459.

управном спору 2012. године измјењена су и овлашћења управних судова у рјешавању управних спорова. Управни судови, по правилу, разматрају правна и чињенична питања, те мериторно рјешавају предмет спора, не враћајући акт органу који га је донио на поновно разматрање. Већ је истакнуто, да је основни разлог за реформу аустријског система управносудске заштите био везан за усаглашавање судске контроле аката управе са захтјевима из чл. 6 Европске конвенције, а усаглашавање је најприје започело у области управних казних санкција.⁶²⁶

Иначе, општи рок за подношење тужбе у аустријском праву износи четири недјеље. Управни суд испитује управни акт у оквиру навода тужбе и тужбеног захтјева. Законским одредбама није предвиђена обавеза заступања странке од стране адвоката, док је, с друге стране, гарантовано право на правну помоћ која се остварује према правилима која се примјењују у парничном поступку.⁶²⁷

Законом о Управном суду (*Verwaltungsgerichtshofsgesetz*) предвиђено је доношење двије врсте судских одлука: пресуда (*Erkenntniss*) и рјешења (*Beschluß*). Пресуда се доноси у свим случајевима осим када је тим Законом прописано да треба донијети рјешење. Тако, рецимо, суд рјешењем одлучује: о суспензивном дејству тужбе, о изузећу судије, о обустављању поступка уколико је тужени у току спора поступио по тужби, о одбацивању тужбе због неиспуњавања услова за вођење управног спора, о искључењу јавности са усмене расправе итд.⁶²⁸ Произилази, да се о меритуму ствари одлучује пресудом, док се о процесним и другим питањима која се као споредна јаве у управном спору одлучује рјешењем.

Рок за окончање управносудског поступка није предвиђен у праву Аустрије (уосталом ни у већини других држава, укључујући и нашу [Република Србија и

⁶²⁶ Према пракси Европског суда за људска права, управне санкције се подводе под појам „кривичне оптужбе“ из чл. 6 ЕКЉП, што је потврђено и у многобројним пресудама против Аустрије. Вид. В. Цуцић, 207-208. О пракси Европског суда за људска права у предметима против Аустрије и усаглашавању аустријског управног спора са захтјевима из Европске конвенције, више вид. К. Голубовић (2015а), 211 и даље.

⁶²⁷ Вид. Закон о управном спору Аустрије - *Verwaltungsgerichtsbarkeit*, текст закона објављен у службеним гласилима (*Bundesgesetzblatt*) бр. 51/2012, 33/2013, 122/2013 и 57/2018 доступан на; <https://www.lvwg-ooe.gv.at/>, приступљено 11. марта 2019. године.

⁶²⁸ Вид. Закон о управном суду Аустрије из 1985. године, *Verwaltungsgerichtshofsgesetz*, *Bundesgesetzblatt* 10/85, 136/01, 124/02, 89/04 и 04/08. Наведено према: D. Đerda (2010), 451-452.

Република Српска, односно БиХ]. Аустријски управни суд у просјеку одлучује 20 мјесеци, а уколико је ријеч о пуној јурисдикцији око 25 мјесеци.⁶²⁹

Потребно је истаћи да је у аустријском законодавству, по правилу, управни поступак једностепен. Изузеци постоје, као на примјер у стварима из изворног дјелокруга општина (на примјер у области изградње објеката).⁶³⁰

4.3. Контрола уставности аката управе

Аустрија представља примјер система у којем Уставни суд врши значајан дио контроле аката управе. Та контрола се спроводи у поступку оцјене законитости и уставности управних прописа и поступку поводом уставне жалбе.

4.3.1. Организација и надлежност аустријског Уставног суда

Аустрија има федерално државно уређење, али само један Уставни суд (*Verfassungsgerichtshof*).⁶³¹ Уставни и (Врховни) Управни суд као јавноправне судске инстанце имају посебан статус у оквиру аустријског правосудног система. Нису дио система редовних судова, као ни „нови“ првостепени управни судови који су почели са радом од 01. јануара 2014. године.

Надлежност аустријског Уставног суда одређена је методом енумерације и у начелу се не разликује много од прописане надлежности њемачких уставних судова. Тако је Уставни суд Аустрије надлежан, прије свега, за оцјену уставности савезних и покрајинских закона. Такође, одлучује о уставности и законитости

⁶²⁹ Наведено према: Ј. Јеринић, *op. cit.*, 318-319.

С друге стране, већина земаља централне и источне Европе предвидјела је егзактне рокове за окончање управног поступка, на примјер 10 дана (Албанија, Естонија) или 30 дана (Летонија, Литванија, Молдавија и Украјина). Поједине државе, као рецимо Хрватска користе дескриптивни начин „без одлагања“ или, пак, Македонија „у разумном времену“. *Council of Europe* (1997), *Ibid.*

⁶³⁰ Вид. К. Голубовић (2015а), 228.

⁶³¹ Више о Уставном суду Аустрије (*Verfassungsgerichtshof Österreich*) доступно на: <https://www.vfgh.gv.at/index.de.html>, приступљено енглеској верзији 16. марта 2019. године.

управних прописа, и о уставним жалбама.⁶³² Сходно томе, има надлежност у погледу заштите уставних права, тј. њему се може поднијети жалба против одлука првостепених управних судова у случају повреде људских права зајемчених Уставом, као и у случају примјене неуставног закона или другог општег прописа.

4.3.2. Уставносудска контрола управе

За разлику од њемачког правног система, у праву Аустрије није допуштена инцидентна контрола уставности и законитости општих аката управе у конкретном спору, тј. ексцепција неуставности и/или незаконитости управних прописа. Уколико управни суд у току поступка посумња у уставност или законитост одређеног општег правног акта, тако и управног прописа, дужан је да прекине поступак и то питање прослиједи Уставном суду на рјешавање.

То значи да се као овлашћени подносиоци захтјева за оцјену уставности и /или законитости управних прописа могу јавити управни судови, када се у току управносудског поступка појави сумња у уставност и/или законитост неког општег акта управе на којем треба да се заснива пресуда. И појединац може истаћи приговор незаконитости, али не и неуставности управног прописа у току судског поступка. У тим ситуацијама, управни суд цијени основаност приговора странке, тј. оправданост да се од Уставног суда тражи одлука о оспореном подзаконском пропису. Уколико сматра да је приговор странке оправдан подноси захтјев за оцјену законитости управног прописа Уставном суду.⁶³³

Уставни суд може укинути управни пропис због формалних недостатака, на примјер, ненадлежности органа који га је донио, као и због његове материјалне несагласности са савезним или покрајинским законом, или, пак, због противуставности закона на основу кога је пропис донијет. Одлука Уставног суда о укидању подзаконских прописа обавезује све државне органе. Наравно, доставља се (управном) суду који је покренуо питање законитости који је дужан одмах

⁶³² Вид. Устав Аустрије, чл. 139 и чл. 144.

⁶³³ Вид. Устав Аустрије, доступно на: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erv/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf; R. Machacek, *op. cit.*, 33; М. Стојановић, 25-31.

наставити спор и разријешити га у смислу одлуке Уставног суда. Укинути општи правни акт управе престаје да важи даном објављивања одлуке Уставног суда, осим за управни спор који је пружио повод покретању питања законитости, који се, како је речено, мора наставити и окончати у складу са одлуком Уставног суда.⁶³⁴

С друге стране, и у случају подношења жалбе због повреде уставних права појединачним актом управе, уколико је такав акт управе донијет на основу неког подзаконског прописа, Уставни суд испитује и сагласност таквог прописа са законом и уставност закона на основу кога је пропис донесен. Стога управни акт који се оспорава уставном жалбом може бити поништен, како из разлога његове незаконитости, тако и због незаконитости односно неуставности управног прописа на основу кога је он донесен. Наравно, речено вриједи под претпоставком да је Уставни суд претходно утврдио да је појединачним актом који је предмет уставне жалбе повријеђено неко уставно право.

Иначе, у праву Аустрије предмет уставне жалбе су првобитно били само појединачни правни акти органа управе. Временом, кроз праксу Уставног суда предмет уставне жалбе је „проширен“ и на материјалне акте управе (управне радње), што је нормативно потврђено уставном новелом од 1975. године.⁶³⁵ Данас, пак, уставна жалба се не може поднијети непосредно против појединачних правних аката управе него против одлука управних судова. Притом, није од значаја да ли се ради о одлукама управних судова, одлукама Савезног финансијског суда или Савезног управног суда.⁶³⁶ У том смислу, Уставни суд иступа као жалбени, другостепени суд против одлука првостепених управних судова којима се крше уставна права и слободе. Нечињење државних органа, тиме и органа управе, не може бити предмет уставне жалбе јер не постоји изражена воља државног органа која би била предмет контроле уставности.⁶³⁷

За допуштеност уставне жалбе неопходно је исцрпљивање свих дјелотворних правних лијекова. У немериторним стварима, најчешће током

⁶³⁴ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 30.

⁶³⁵ Вид. В. Турић, *op. cit.*, 49.

⁶³⁶ Вид. Ch. Hofstätter, *op. cit.*, 182.

⁶³⁷ Вид. Устав Аустрије, чл. 132.

https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/ErV/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf, приступљено 19. марта 2019. године.

руковођења поступком, Уставни суд одлучује закључком. У мериторним стварима, пак, по угледу на германску доктрину уставног судовања, Суд одлучује у форми пресуде. Пресуда Уставног суда Аустрије зависи од тога да ли је уставно право повријеђено појединачним правним актом потврђеним у пресуди управног суда или, пак материјалним актом управе. У првом случају, пресуда Уставног суда има касаторно дејство, а у другом декларативно дејство.⁶³⁸ Ако Уставни суд утврди да нема повреде уставног права, а нису у питању ствари које су уставним одредбама искључене из надлежности управног суда, на захтјев подносиоца жалбе, Уставни суд ће жалбу прослиједити Управном суду ради утврђивања да ли је актом повријеђено неко законско право.⁶³⁹

Чини се корисним нагласити, овај пут у смислу својеврсног резимеа, да је предмет управног спора у праву Аустрије доста уско одређен. Управни спор се може покренути и водити само против појединачних ауторитативних правних аката управе, тј. управних аката. У Аустрији, управни уговори нису подвргнути засебном правном режиму, те све спорове у вези са уговорима који су закључени између јавноправних субјеката и приватних лица рјешавају редовни (грађански) судови, као и спорове ради накнаде штете коју је појединцима или правним лицима проузроковала управа. У погледу општенормативних аката управе, управних прописа, постоји искључива надлежност Уставног суда за контролу њихове законитости. С тим у вези, законитост неких општих аката управе, попут одређених аката школских власти (Упутстава), може бити оспоравана пред управним судовима, иако је то у пракси ријеткост.

У погледу контролних овлашћења суда, наглашавамо да управни судови приликом оцјене законитости управних аката испитују и чињенична и правна питања, те, по правилу, одлучују у пуној јурисдикцији у смислу поништавања оспореног акта управе и рјешавања саме (у)правне ствари. Таква овлашћења управних судова посљедица су усаглашавања аустријског система управносудске заштите са захтјевима из чл. 6 Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода.

⁶³⁸ Уп. М. Стојановић, *op. cit.*, 23.

⁶³⁹ Вид. Устав Аустрије, чл. 144, ст. 3.

5. СУДСКА КОНТРОЛА УПРАВЕ У СЈЕДИЊЕНИМ АМЕРИЧКИМ ДРЖАВАМА

За разлику од Француске, Њемачке и Аустрије које припадају европско-континенталном систему судске контроле управе који карактерише контрола управе од стране посебних управних судова, према правилима управног права, Сједињене Америчке Државе, поред Енглеске, јесу главне представнице англосаксонског система судске контроле управе. За англосаксонски систем судске контроле управе карактеристично је то да контролу врше редовни судови углавном према правилима општег права (*common law*). Разлике које постоје између ових система последица су различитости англосаксонског и европско-континенталног правног система, али и специфичних историјских околности које су условиле различито схватање начела подјеле власти, а тиме и односа управе и судова.⁶⁴⁰

Иако је уобичајено да се у теорији амерички и енглески систем судске контроле аката управе разматрају заједно, с обзиром на то да су се оба развила из система *common law-a*, пажња ће бити усмјерена само на судску контролу управе у Сједињеним Америчким Државама. И поред бројних сличности ова два система, присутне су и извјесне, чини се, не тако безначајне разлике између њих. Прије свега, постојање писаног устава у САД омогућава и контролу уставности аката управе од стране редовних судова. У Енглеској нема писаног устава, па нема ни контроле уставности. Питање уставности закона се уопште не поставља. У Енглеској је, по правилу, сваки закон, сагласно догми о суверености парламента, *eo ipso* уставан.⁶⁴¹ Судска контрола аката управе се своди на контролу законитости аката и њихове сагласности са правилима *common law-a*. Такође, обим заштите у САД је шири, јер се с обзиром на постојање писаног устава контрола одређених питања не може искључити нити ограничити од стране законодавца, што је, пак, случај у Енглеској.⁶⁴²

⁶⁴⁰ О овоме, са упућивањима, више вид. Р. Радошевић (2013), 459-473.

⁶⁴¹ Вид. Р. Марковић, *Уставно право*, четрнаесто осавременењено издање, Београд 2010, 541.

⁶⁴² Уп. М. Стојановић, *op. cit.*, 131.

5.1. Редовни судови и административни трибунали

Амерички систем судске контроле аката управе развио се из *common law*-а који и данас чини основу тог система.⁶⁴³ Контролу аката управе врше редовни судови углавном према истим начелима као и контролу аката приватних лица. Редовни судови су „[...] одувек узимали право да контролишу уставност и законитост аката управе“⁶⁴⁴ То њихово право почива на начелу законитости према коме сви акти управе, као и других државних органа, морају бити у сагласности са Уставом и законом.

Правосудни систем САД, коме је повјерено вршење судске контроле аката управе, састоји се од федералних судова и судова федералних јединица. Иако свака држава чланица има свој сопствени судски систем: тростепено редовно судство и знатан број административних трибунала, на овом мјесту биће приказана само организација редовних судова на савезном нивоу. Тако, постоје три нивоа федералних судова: окружни судови (*district courts*), апелациони судови (*courts of appeal*) и Врховни суд САД (*US Supreme Court*).⁶⁴⁵ Окружни судови су, по правилу, прва инстанца у рјешавању управних спорова. Овлашћени су да донесу деклараторну одлуку о законитости акта управе или да утврде незаконитост или неуставност појединачног (рјешење) или општег акта управе (пропис агенције-*прим. аут.*) и пониште акт, врате управном органу на поновно разматрање, након чега он има обавезу да донесе нови акт. Апелациони судови, по правилу, одлучују по жалбама на одлуке окружних судова. Међутим, у одређеним случајевима, о жалбама може непосредно одлучивати и Врховни суд. Такође, законом може бити предвиђено да апелациони судови рјешавају управне спорове у првом степену.⁶⁴⁶

⁶⁴³ О развоју судске контроле аката управе у Сједињеним Америчким Државама, више вид: Р. Harter, „Administrative Law in the United States“, у R. Seerden, F. Stroink, *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States: A comparative analysis*, Antwerpen-Groningen: Intersentia Uitgevers 2002, 307-344; М. Давинић, *Концепција управног права у Сједињеним Америчким Државама*, Досије, Београд 2004; М. Стојановић, *op. cit.*, 112-116, 128-131.

⁶⁴⁴ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 112.

⁶⁴⁵ О овоме, са упућивањима, више вид. М. Давинић, *op. cit.*, 156 и даље.

⁶⁴⁶ *Ibid.*

Окружни судови су организовани у 12 подручја, за које је основан по један апелациони суд.⁶⁴⁷ Поред њих, постоји и Апелациони суд за федералну област (*U.S. Court of Appeals for the Federal Circuit*) чија се надлежност простире на цијелој територији државе - за жалбе на одлуке свих окружних судова, али само у одређеним областима као што су, на примјер, патенти.⁶⁴⁸

У оквиру другостепене контроле, апелациони судови су углавном овлашћени на разматрање правних питања на основу чињеничног стања утврђеног у пресуди окружног суда. Притом, могу пресуду окружног суда потврдити, тј. оставити на снази, или поништити у ком случају предмет враћају окружном суду на поновно разматрање. Одлуке апелационих судова имају дејство само на територији за коју су надлежни. То може довести до неуједначености судске праксе, све док Врховни суд дефинитивно не ријешити случај и не формира прецедент који важи на цијелој територији државе.

Међутим, у теорији се истиче да се апелациони судови који чине „средњу инстанцу“, у пракси најчешће јављају као последња инстанца због немогућности Врховног суда да прихвати све жалбе, због чега пресуде апелационих судова често буду и коначне, односно крајње.⁶⁴⁹

Врховни суд САД рјешава, по правилу, по жалбама на одлуке нижих углавном апелационих судова, док се као суд првог степена јавља само у незнатном броју случајева (нпр. у споровима између федералних јединица). Међутим, наглашава се да је његова функција, прије свега, у обезбјеђивању усаглашености судских одлука и рјешавању питања од општег значаја, а не у кориговању грешака нижих судова. Као и апелациони судови, и Врховни суд има овлашћење да потврди

⁶⁴⁷ За апелациони суд који је формиран за Дистрикт Колумбију сматра се да има скоро исти значај за развој америчког управног права, као што има Врховни суд САД. Пред овим судом се може тужити скоро свака федерална агенција, с обзиром на чињеницу да већина њих има своје сједиште у Вашингтону. Поред наведеног, и бројним законима је предвиђена искључива надлежност овог суда када је у питању судска контрола аката управе. Вид. М. Давинић, *op. cit.*, 157-158; R.J. Pierce, „The Special Contributions of the D.C. Circuit to Administrative Law“, *Georgetown Law Journal* 90/2002, 779-786.

⁶⁴⁸ О надлежностима Апелационог суда за федералну област, са упућивањима, више вид. М. Давинић, *op. cit.*, 157.

⁶⁴⁹ *Ibid.*

као закониту или поништи као незакониту одлуку нижег суда те предмет врати на поновно одлучивање.⁶⁵⁰

Временом се контрола управе од стране редовних судова показала као недовољно ефикасна, па, у одређеном смислу и „неквалитетна“, прије свега, због специфичности и разноврсности аката које органи управе доносе, а који нису могли на адекватан начин да буду подвргнути контроли законитости од стране редовних судова. То је имало за последицу установљавање посебних судова тзв. административних трибунала. Неки административни трибунали искључиво врше контролу над законитошћу аката управе, док други поред тога врше и управне послове који им се повјеравају законом.⁶⁵¹ Потребно је нагласити да се овде не ради о специјализованим управним судовима какви постоје у европскоконтиненталним државама.

Као најзначајнији међу њима, на савезном нивоу, наводе се: Суд за федерална потраживања (*Court of Federal Claims*), Суд за међународну трговину (*Court of International Trade*), Порески суд (*Tax Court*) итд. Начелно, поступак пред овим судовима је мање формалан, бржи и јефтинији у односу на класични судски поступак пред редовним судовима, а судије обично посједују стручна знања из области у којима доносе одлуке. По правилу, на њихове одлуке се може уложити жалба редовном суду (апелационом суду или Врховном суду), иако је Врховни суд САД заузео став да стране у спору могу да се одрекну права на редован суд и на тај начин сами „учине“ одлуку административног трибунала коначном.⁶⁵²

⁶⁵⁰ Вид. М. Давинић, *op. cit.*, 157. У предметима за које је у првом степену надлежан окружни суд увијек одлучује судија појединац, у апелационим судовима одлуке углавном доноси трочлано вијеће, док Врховни суд у свим предметима одлучује у пуном саставу од девет судија.

⁶⁵¹ Од редовних судова се разликују по уставном основу који произилази из члана I Устава САД, и по томе што судије ових посебних судова имају ограничен мандат и надлежност само за одређене области. За разлику од њих, редовни судови су основани у складу са чланом III Устава, њихове судије се именују од стране Предсједника САД, уз одобрење Сената, и своју дужност могу обављати доживотно. О овоме, више вид. М. Давинић, *op. cit.*, 159-160.

⁶⁵² Наведено према: Ј. Јеринић, *op. cit.*, 139-140.

5.2. Судска контрола аката управе у САД

Иако је, начелно посматрано, амерички систем контроле управе заснован на правилима *common law*-а, постоје и многи закони којима су предвиђена одређена правна средства против аката управе. Судови поступају или на основу правних средстава *common law*-а (тужбе *certiorari*, *prohibition* и *mandamus*), или на основу посебних закона којима су предвиђена правна средства. Примјена *common law*-а је допуштена само уколико законска средства нису предвиђена или, пак, нису довољна.⁶⁵³

У том смислу, посебан значај има општи односно савезни Закон о управном поступку (*Administrative Procedure Act*, скраћено АРА) из 1946. године. До његовог доношења, основ за судску контролу аката донијетих од стране управе, била је уставна одредба садржана у амандманима V и XIV Устава, тзв. *due process of law* амандмани. Према клаузули *due process of law* нико не може бити лишен живота, имовине или слободе без законом прописаног поступка, што је у основи представљало гарант законитости рада управе.⁶⁵⁴ Међутим, временом је преовладало схватање да таква одредба није довољан гарант заштите грађана од незаконитих аката управе што је имало за резултат доношење посебног савезног Закона о управном поступку којим се, поред осталог, утврђују основе организације и овлашћења савезне државне администрације и администрације федералних држава, правила поступка пред административним агенцијама, као и остваривање судске контроле управних одлука.⁶⁵⁵ Наиме, овим законом је начелно установљено

⁶⁵³ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 131.

⁶⁵⁴ Вид. *Закон о управном поступку Аустрије, САД, Мађарске и Шпаније* (предговор и редакција проф. др Никола Стјепановић), Београд 1960, VIII.

⁶⁵⁵ Значај агенција као управних органа у САД је велики, што је навело поједине теоретичаре да их сматрају четвртим граном државне власти. Савезни Закон о управном поступку садржи дефиницију агенције као „сваки орган власти владе САД, био он у саставу или под контролом другог органа“, са изузетком Конгреса и судова. Приликом тумачења ове одредбе, Врховни суд САД је из наведене дефиниције изузео и функцију Предсједника САД. И поред наведених изузетака, ова дефиниција је широка и под њу се могу подвести многобројни различити органи и тијела. „Крајње упрошћена систематизација“ агенција обухвата четири врсте ових органа. То су управни ресори-департмани, који су најзначајнији и на чијем челу су лица која чине предсједников кабинет. Затим, управни органи у оквиру ресора (департмана), којима руководе старјешине ресора именовани од стране предсједника САД, на основу мишљења и уз одобрење

право на судску заштиту против незаконитих аката управе, које не постоји уколико је посебним законом искључена судска контрола, или, пак, управа дјелује на основу дискреционих овлашћења.⁶⁵⁶ Као акти управе који се доносе на основу дискреционих овлашћења наводе се политичке одлуке (акти управе који се односе на националну одбрану или спољну политику), али и тзв. управљачке одлуке руководећих чланова агенције које се не доносе на основу примјене правних правила на утврђено чињенично стање, већ више на основу „њихове интуиције и предосјећаја, који су неопходни за свакодневно управљање овим органима“.⁶⁵⁷

Акти управе чија се законитост може оспоравати у поступку пред судовима су, како појединачни правни акти (рјешења), тако и општенормативни акти тј. прописи агенција као управних органа. Према томе, тужба се може поднијети не само против појединачног акта управе, него и против управног прописа. Право на судску контролу (*right to judicial review*) има, по правилу, свако чија су права повријеђена актом управе. Ово опште правило је прецизирано у судској пракси. Тако је Врховни суд, у једној од најзначајнијих пресуда по овом питању, *Lujan v. Defenders of Wildlife* из 1992. године, дефинисао три основна услова за страначку легитимацију. То су: стварна повреда, узрочна веза између повреде и акта управе и могућност суда да пружи заштиту.⁶⁵⁸ Прије подношења тужбе суду правило је да су претходно исцрпљени сви управноправни лијекови. Међутим, од овог правила постоје и одређени изузеци које је установила судска пракса. На примјер, ако је правно средство неодговарајуће тако да странка нема никакве користи од

Сената. Трећу врсту чине агенције које се налазе ван појединих ресора. Све ове агенције су дио извршне власти па су подложне „снажној“ контроли од стране Предсједника САД, који се налази на њеном челу. И четврту врсту агенција чине независне регулаторне агенције које не припадају управним ресорима, нити су под непосредном контролом Предсједника. За разлику од осталих агенција, на њиховом челу се налази група руководилаца које поставља Предсједник на одређени период. Као специфичност америчких агенција наводи се та што оне обједињују у себи законодавну, извршну и судску власт. Имају квази-легислативна овлашћења у смислу доношења прописа којима регулишу активности различитих субјеката, извршна овлашћења на основу којих примјењују прописе у пракси и квази-судска овлашћења, односно могућност да контролишу усаглашеност појединачних активности појединаца и правних лица са наведеним прописима. Опширније о агенцијама у праву САД, вид. М. Давинић, *op. cit.*, посебно дио II Управни органи (агенције), 77-112.

⁶⁵⁶ Вид. З. Томић (2009), 341; М. Давинић, *op. cit.*, 166-169.

⁶⁵⁷ Вид. М. Давинић, *op. cit.*, 168-169.

⁶⁵⁸ О доктрини страначке легитимације (*Standing*) у САД и пракси судова поводом ње, више вид. W.A. Fletcher, „The Structure of Standing“, *Yale Law Journal*, бр. 98/1988, 221-291; М. Давинић, *op. cit.*, 169-177.

њега,⁶⁵⁹ или се са сигурношћу може претпоставити да акт неће бити измјењен у поступку унутар управног органа.⁶⁶⁰

За разлику од француског, њемачког или аустријског управног спора који се заснива на истражном (инквизиционом) начелу, који је заправо карактеристичан за све европско-континенталне правне системе, у англосаксонским правним системима доминира расправно начело.

Овлашћења суда при контроли аката управе крећу се у границама *ultra vires*: суд може одбити тужбу или поништити оспорени акт управе, али не и мериторно ријешити ствар (слично француској тужби због прекорачења овлашћења).⁶⁶¹ Суд ће акт управе сматрати незаконитим и поништити уколико нађе да је акт, између осталог, у супротности са законом, ако је дошло до злоупотребе овлашћења, ако је супротан уставном праву, ако га је донио ненадлежни орган, ако није примјењен поступак предвиђен законом, ако акт није поткријепљен битним доказима или није поткријепљен чињеницама у толикој мјери да суд који рјешава спор треба поново да расправља чињенично стање.⁶⁶² Предмет судске контроле управе може бити и нечињење управе (агенције) у ком случају ће суд „*наредити органу да изврши радњу коју је незаконито ускратио или безразложно одуговлачио*“.⁶⁶³

Дакле, амерички судови немају могућност да мериторно ријеше управну ствар и да својом пресудом замијене незаконити акт управе. Њихова овлашћења се углавном своде или на потврђивање акта управе, или на његово поништавање.⁶⁶⁴ Такође, суд може, на захтјев странке, да наложи одлагање извршења оспореног акта док траје судски поступак. Наиме, ако суд сматра да акт није у складу са

⁶⁵⁹ Тако је у случају *McCarthy v. Madigan*, 503 U.S. 140 (1992), затворенику признато право да тужи стражаре за накнаду штете без исцрпљивања жалбе, јер жалбени поступак у оквиру затвора не предвиђа могућност накнаде штете. Наведено према: E. Gellhorn, R.M. Levin, *Administrative Law and Process*, West Publishing Co., St. Paul 1997, 372-373.

⁶⁶⁰ У случају *Volff v. Selective Service Board*, руководиоца агенције се унапријед изјаснио да првостепени акт агенције неће бити измјењен, тако да није било потребно исцрпљивати правна средства унутар агенције. Вид. M. R. Asimow, *Administrative Law*, BarBri Group, Chicago 2002, 226. Наведено према: М. Давинић, *op. cit.*, 183.

⁶⁶¹ Вид. З. Томић (2009), 340.

⁶⁶² Вид. Закон о управном поступку САД, одјељак 10 (е), у *Закон о управном поступку Аустрије, САД, Мађарске и Шпаније* (предговор и редакција проф. др Никола Стјепановић), Београд 1960, 56; М. Стојановић, *op. cit.*, 124.

⁶⁶³ Вид. Закон о управном поступку САД, одјељак 10 (е) (А), *op. cit.*, 56.

⁶⁶⁴ Вид. E. Gellhorn, R.M. Levin *op. cit.*, 343-344; Б. Шварц, *Америчко административно право-општи појмови*, Научна књига, Београд 1956, 146; З. Томић (2009), 340.

законом, он ће издати наредбу којом забрањује управи да изврши оспорени акт, што практично има дејство поништавања тог акта. Странка може поднијети и захтјев за доношење декларативне пресуде којом се утврђује да је акт незаконит, што, такође, има за посљедицу да сама управа уклони тај акт јер неће остати при акту који је од стране суда проглашен незаконитим.⁶⁶⁵

Као што је већ речено, против првостепених пресуда федералног окружног суда може се уложити жалба (*appeal*) апелационом суду чија се одлука по жалби заснива на списима предмета првостепеног суда. Није могуће износити нове чињенице и доказе. Сматра се да је жалба апелационом суду у већини предмета „најбоља шанса“ за поништавање или преиначење првостепене пресуде, с обзиром да Врховни суд прихвата незнатан број жалби које му се упућују.

Судови у САД могу да врше, како контролу законитости аката управе, тако и контролу њихове уставности.⁶⁶⁶ Наиме, приликом контроле законитости неког акта управе којим је повријеђено нечије право, судови су овлашћени да истовремено испитују и његову усаглашеност са Уставом. Према томе, контрола законитости и уставности аката управе најчешће представља јединствен процес.⁶⁶⁷ Непосредна контрола уставности неког акта управе представља ријеткост, јер је теоријски замислива, али практично немогућа директна повреда уставних права појединачним или општим актом управе.⁶⁶⁸

Истиче се да је специфичност америчког система управо у томе што је контрола управних прописа скоро идентична контроли појединачних аката, с обзиром да суд испитује и чињенично стање, као и сам поступак доношења

⁶⁶⁵ Вид. Б. Шварц, *op. cit.*, 118-120; З. Томић (2009), 340.

⁶⁶⁶ У домаћој доктрини се истиче да је то посљедица пресуде Врховног суда САД у познатом случају *Marbury v. Madison* из 1803. године. У тој одлуци, Врховни суд САД је заузео став да је сваки закон супротан Уставу неважећи. Такође, установљен је принцип да је Врховни суд овлашћен да утврди шта је право, у свим случајевима који се износе пред њега, па самим тим и да испитује уставност закона. Тако су амерички судови овлашћени да, приликом рјешавања спорова, не примјене закон за који сматрају да је неуставан, него непосредно Устав (тзв. екцепција неуставности). Иако таква одлука има дејство *inter partes*, због примјене начела *stare decisis* (успостављања прецедента за све будуће сличне случајеве), она, заправо, има опште дејство, јер неуставни закон постаје “мртав закон“, иако се званично не укида. О томе, вид. Р. Марковић (2010), 539-540; М. Давинић, *op. cit.*, 85.

⁶⁶⁷ У америчком праву, контрола уставности се сматра саставним дијелом судске функције. Питање уставности рјешава исти суд који рјешава и (управно) судски спор. Вид. Р. Марковић (2010), 540.

⁶⁶⁸ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 116 и даље.

прописа (нпр. да ли су проведене обавезне консултације), уколико је то предвиђено посебним законом.

До испитивања законитости неког управног прописа може доћи када суд сам посумња у законитост неког прописа који треба да примјени у конкретном спору или, пак, на захтјев странке. Такав захтјев странка може истаћи када подноси тужбу против појединачног акта управе позивајући се на незаконитост управног прописа на основу кога је он донијет. Постоји могућност подношења директне тужбе ако сâм пропис вријеђа или „[...]представља опасност од повреде нечијег права“. У питању су прописи за чије извршење није потребно доношење посебног акта. У случају усвајања тужбе, суд доноси декларативну пресуду којом утврђује незаконитост прописа или забрањује његову примјену. Када се испитује законитост управног прописа као претходно питање, суд ће одбити његову примјену у конкретном случају и поништити акт који је заснован на њему, али не и сам пропис. С друге стране, ријеткост је да је неки управни пропис у директној несагласности са Уставом, тј. у сагласности са законом, али је законско овлашћење на основу кога је донесен противуставно. Много је чешћи случај посредне неуставности, али се тада, заправо, поставља питање уставности самог закона, а само посредно и управног прописа.⁶⁶⁹

У праву САД, акти управе који подлијежу судској контроли су појединачни правни акти (рјешења), али и општенормативни акти управних органа, тј. прописи агенција који се доносе у одговарајућем поступку. Од општег правила о допуштености судске контроле аката управе, које је установљено савезним Законом о управном поступку из 1946. године, постоје два изузетка: ако је таква контрола искључена законом или се дјелатност управе обавља на основу дискреционог овлашћења.

Међутим, судови нису овлашћени да мериторно рјешавају управне ствари и својом пресудом замијене незаконити акт управе. Суд може само да поништи оспорени акт управе или да одбије тужбу као неосновану (потврди акт управе). С друге стране, амерички судови су овлашћени да, приликом оцјене законитости

⁶⁶⁹ *Ibid.*

неког појединачног или општег акта управе, истовремено контролишу и да ли је тај акт у сагласности са Уставом. Према томе, судска контрола аката управе у праву САД обухвата, како контролу законитости, тако и контролу уставности коју врше редовни судови.

Глава II

СУДСКА КОНТРОЛА АКТА УПРАВЕ У ДРЖАВАМА НАСТАЛИМ НА ПРОСТОРУ СФРЈ

Судско преиспитивање законитости аката управе у државама насталим на територији бивше СФРЈ представља значајан допринос функционисању правне државе, као и заштити права грађана од незаконитог рада органа управе. На овом мјесту, што је примјетно и из самог наслова, предмет анализе биће судска контрола аката управе у Хрватској, Македонији, Словенији и Црној Гори. Друге двије државе настале на територији бивше СФРЈ, Босна и Херцеговина и Република Србија, биће засебно разматране с обзиром на намјеру да, у оквиру закључних разматрања, укажемо на одређена рјешења која би се евентуално могла прихватити у тим законодавствима током даљег спровођења управно-процесне реформе.

С обзиром на чињеницу да правни системи држава бивше СФРЈ почивају на заједничкој правној традицији, ти правни системи и данас имају значајне сличности. Међутим, присутне су и извјесне разлике у правном уређењу управног спора као основног облика судске контроле законитости аката управе. У том смислу, не улазећи у дубљу анализу прихваћених рјешења, указаћемо искључиво на разлике које постоје у погледу врсте аката чија се законитост може испитивати у управном спору и контролних овлашћења суда, односно овлашћења суда за разрјешење управних спорова у хрватском, македонском, словеначком и црногорском праву. Наравно, извјесна пажња биће посвећена и уставносудској контроли аката управе. Међутим, најпре ћемо се, у кратким цртама, осврнути на развојну димензију судске контроле управе у републикама бивше СФРЈ и на институте који су анализирани и у другим правним системима, као што је организација и надлежност судова чији је задатак контрола законитости (и уставности) аката управе.

1. Развој и организација судске контроле аката управе у републикама бивше СФРЈ

На територији некадашње СФРЈ управно судство се почело развијати у другој половини XIX вијека. Услед тадашњег државно-правног уређења земље, разликовало се неколико правних режима и организационих модела управног судства.⁶⁷⁰

На подручјима која су припадала Аустро-Угарској Монархији, постојао је двојни систем судства: аустријски и угарски. Као што је већ речено, у оквиру излагања о аустријском управном судству, 1875. године основан је Управни суд који је почео са радом 1876. године. Био је надлежан за аустријски дио Монархије па се његова надлежност у то вријеме протезала и на подручје данашње Словеније и дијела Хрватске (Истра и Далмација). Контроли законитости од стране Суда могли су бити подвргнути само појединачни правни акти управе, тј. управни акти. До распада Монархије, судској контроли нису били подложни акти који су се доносили у области полицијско-казнених санкција. У угарском, тј. мађарском дијелу Монархије, ситуација је била другачија. Најприје је основан финансијски управни суд 1883. године, са надлежношћу у одређеним (финансијским) питањима, а затим и општи Управни суд 1896. године. Имао је надлежност у појединим дијеловима данашње Хрватске и Црне Горе.⁶⁷¹

Управносудска контрола управе у тадашњој Краљевини Црној Гори развијала се по узору на Државни савјет Србије. Према одредбама Никољданског устава из 1905. и Закона о уређењу Државног савјета из 1906. године, Државни савјет је надлежан да, поред осталог, одлучује о жалбама на министарска рјешења.⁶⁷²

Након стварања Краљевине СХС 1918. године, одредбама Устава Краљевине из 1921. године (познатијем као Видовдански устав) и Законом о Државном савјету и

⁶⁷⁰ О развоју управног судства у то вријеме, више вид. I. Корпић, „Управно судовање на подручју бивше Југославије“, *Хрватска јавна управа*, br.1 /2006, 223-236.

⁶⁷¹ *Ibid.*

⁶⁷² О овоме, више вид. Л. М. Костић, *Сабрана дела други том Административно право*, ЗИПС, Београд 2000, 674.

управним судовима из 1922. године Државни савјет, који је од раније постојао у Краљевини Србији, предвиђен је као врховни управни суд са одређеним надзорним и савјетодавним овлашћењима у односу на управу. Наведеним прописима основано је и шест првостепених управних судова са сједиштем у Београду, Загребу, Сарајеву, Скопљу, Дубровнику и Цељу. Произилази, да је у том периоду постојала двостепена управносудска контрола аката управе. Управни судови су били дио управне власти. Предмет управног спора била је законитост управних аката.⁶⁷³ Истовјетна организација управног судства била је предвиђена одредбама тзв. Септембарског устава из 1931. године. Управносудска контрола законитости није могла имати за предмет опште акте управе, нити „управне“ уговоре, већ само управне акте.⁶⁷⁴ За оцјену њихове законитости и даље су били надлежни Државни савјет као врховни управни суд и првостепени управни судови.

У периоду након Другог свјетског рата, под утицајем тадашњег совјетског схватања, преовладавало је мишљење да судови не би требали да се мијешају у рад управе. То је имало за посљедицу укидање Државног савјета и управних судова. Управносудска контрола управе није постојала, већ су правну контролу вршили искључиво виши органи управе у виду жалбене контроле.⁶⁷⁵ Тек је 1952. године Законом о управним споровима „враћена“ судска контрола управе, али на другачијим основама. Рјешавање управних спорова било је, по правилу, у надлежности редовних судова. То су били највиши, врховни судови, у посебним вијећима за управне спорове.⁶⁷⁶

Наиме, према одредбама Закона о управним споровима из 1952. године, надлежност за рјешавање управних спорова је била подијељена између Врховног суда Југославије, Врховног војног суда и републичких врховних судова. Врховни суд Југославије је одлучивао о законитости управних аката савезних органа и организација у првом и последњем степену. Врховни војни суд је одлучивао у првом степену по тужбама против управних аката војних органа и организација. Републички врховни судови су рјешавали управне спорове против управних аката

⁶⁷³ Вид. I. Коргић, *op. cit.*, 227.

⁶⁷⁴ Вид. Н. Бачанин (2000), 50.

⁶⁷⁵ Већ је речено да је посебним законима била предвиђена надлежност редовних судова за контролу законитости неких аката управе. Вид. С. Поповић (1968), 9-12.

⁶⁷⁶ Вид. Д. Милков (2011), 124-125.

свих других органа. Против њихових пресуда могла се изјавити жалба Савезном суду ако су оне донесене у стварима на које се непосредно примјењивао савезни пропис. Тиме се настојала обезбиједити једнообразна примјена савезних прописа.⁶⁷⁷

Од 1977. године, надлежност за рјешавање управних спорова у појединим југословенским републикама била је различито организована. Могла су се уочити три модела.⁶⁷⁸ У Хрватској, управне спорове је рјешавао Управни суд (као и у Босни и Херцеговини до 1986. године, а након тога је првостепена надлежност подијељена између окружних судова и Врховног суда), а у Црној Гори, Македонији и Словенији (и САП Косову) врховни судови. У Србији и САП Војводини, првостепена надлежност у управним споровима била је подијељена између окружних и врховних судова. У погледу предмета управног спора, и даље је био у питању спор о законитости коначних појединачних аката управе.⁶⁷⁹

Уставом СФРЈ и републичким уставима из 1963. године, успостављени су уставни судови који су, између осталог, били надлежни и за оцјену уставности и законитости општенормативних аката управе, тј. управних прописа. У складу са тадашњим федералним уређењем државе, осим Уставног суда на савезном нивоу, шест република, па чак и двије аутономне покрајине-Војводина и Косово имале су своје уставне судове прије дисолуције СФРЈ.

Након распада СФРЈ, све њене бивше републике које су преузеле поступак судског разрјешавања спорних управних ствари из Закона о управним споровима СФРЈ из 1977. године, осим Босне и Херцеговине, измјениле су судску надлежност за рјешавање управних спорова, као и сам предмет управног спора. Тај процес се постепено одвијао.

Република Словенија је успоставила систем у којем је надлежност за рјешавање управних спорова подијељена између Управног и Врховног суда, као највишег суда опште надлежности. Управни суд Републике Словеније (*Upravno*

⁶⁷⁷ Вид. Б. Мајсторовић, *Коментар Закона о управним споровима*, Службени лист СФРЈ, Београд 1965, 25.

⁶⁷⁸ Вид. I. Корпић, *op. cit.*, 227-228.

⁶⁷⁹ *Ibid.*

sodišče Republike Slovenije) основан је 1997. године⁶⁸⁰ као суд који у првом степену разрјешава управне спорове, ако законом није другачије одређено.⁶⁸¹ Против његових одлука може се изјавити жалба или ревизија Врховном суду (*Vrhovno sodišče*), с тим што овај суд има првостепену надлежност у споровима који се тичу избора за скупштину и предсједника Републике. Овај суд уједно одлучује и о сукобу надлежности између Управног суда и других судова.⁶⁸² Врховни суд има посебно Управно одјељење.⁶⁸³

За разлику од Словеније у којој је успостављен само један Управни суд,⁶⁸⁴ у Републици Хрватској постоји више специјализованих првостепених судова. Наиме, управни спор је значајно реформисан 2012. године. Дотадашњи Управни суд постао је Високи управни суд, а основана су четири првостепена управна суда са сједиштем у Загребу, Ријечи, Сплиту и Осијеку.⁶⁸⁵ Надлежност између управних судова и Високог управног суда подијељена је на начин да управни судови рјешавају све управне спорове у првом степену, осим оних који су посебним законима стављени у првостепену надлежност Високом управном суду.⁶⁸⁶ Високи управни суд је надлежан за одлучивање по жалбама против одлука управних судова, о законитости општих аката и о сукобу надлежности између управних судова.⁶⁸⁷

Република Сјеверна Македонија је постепено увела двостепено управно судство. Доношењем Закона о управним споровима 2006. године рјешавање управних спорова, које је до тада било у надлежности Врховног суда Македоније,

⁶⁸⁰ Вид. D. Đerda, D. Kryška, „Neka rješenja upravnog spora u usporednom pravu: kako unaprijediti hrvatski upravni spor?“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br. 1/2018, 98.

⁶⁸¹ Вид. *Zakon o upravnom sporu*, *Uradni list R. Slovenije* – ЗУС Словеније, br. 105/06, 62/10, одлука УС- 98/11, 109/12, чл. 11.

⁶⁸² Вид. ЗУС Словеније, чл. 12.

⁶⁸³ Вид. D. Đerda, D. Kryška, *op. cit.*, 98.

⁶⁸⁴ И поред тога што је основан само један Управни суд са сједиштем у Љубљани, управни спорови се „рјешавају“ на четири мјеста, јер су основана три одјељења Суда: у Марибору, Новој Горици и Цељу. Вид. ЗУС Словеније, чл. 9, ст. 3.

⁶⁸⁵ Вид. *Zakon o sudovima*, *Narodne novine*, br. 28/13, 33/15, 82/15 и 82/16 у вези са чл. 12, ст. 1 *Zakona o upravnim sporovima*, *Narodne novine*, br. 20/10, 143/12, 152/14, 94/16 и 29/17; D.Đerda, D. Kryška, *op.cit.*, 91-126.

⁶⁸⁶ На основу одредаба посебних закона, Високи управни суд поступа као првостепени управни суд у споровима који се воде против рјешења Повјереника за приступ информацијама, у случају оспоравања одлука Агенције за тржишно натјечање, Хрватске агенције за пошту и електроничке комуникације и у споровима против одлука Државне комисије за контролу поступака јавних набавки. Вид. D. Đerda, D. Kryška, *op. cit.*, 97, 114-115.

⁶⁸⁷ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 12, ст. 2- 3.

прешло је на новоосновани Управни суд. Измјенама наведеног Закона 2010. године, успостављен је и Виши управни суд који је одлучивао по жалбама на одлуке Управног суда донесене у првом степену.⁶⁸⁸ Врховни суд је имао надлежност да одлучује по ванредним правним средствима изјављеним на одлуке Вишег управног суда.⁶⁸⁹ Међутим, тренутно се у Републици Сјеверној Македонији очекује усвајање новог Закона о управним споровима. Према тексту Предлога Закона о управним споровима⁶⁹⁰ предвиђене су двије алтернативе у погледу надлежности за одлучивање по жалби против одлука Управног суда: или да то остане Виши управни суд или, пак, да он престане са радом, а да надлежност пређе на Врховни суд Републике Сјеверне Македоније.⁶⁹¹

У Црној Гори, надлежност за рјешавање управних спорова има Управни суд који је основан Законом о судовима из 2002. године, а почео је са радом 2005. Године.⁶⁹² До почетка рада Управног суда, судска контрола законитости појединачних аката била је обезбјеђена у оквиру управног одјељења Врховног суда Црне Горе. Управни суд Црне Горе рјешава управне спорове у првом и последњем степену. Врховном суду се може изјавити захтјев за испитивање правоснажне одлуке Управног суда као ванредно правно средство.⁶⁹³ Произилази, да управне спорове рјешавају један специјализовани управни суд и највиши суд опште надлежности.

Питање организације и надлежности судова за рјешавање управних спорова у праву Босне и Херцеговине биће засебно изложено, након разматрања предмета управног спора у наведеним државама, као и контролних овлашћења суда

⁶⁸⁸ Вид. Закон за управните спорови – ЗУС Македоније, *Службен весник на Република Македонија*, бр. 62/06 и 150/2010.

⁶⁸⁹ Вид. ЗУС Македоније, чл. 16.

⁶⁹⁰ Вид. Текст Предлога Закона о управним споровима Републике Сјеверне Македоније, https://ener.gov.mk/default.aspx?item=pub_regulation&subitem=view_reg_detail&itemid=Kj7F06RCw2dWW5cuaGAWHw, приступљено 25. фебруара 2019. године, у даљем тексту-Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније.

⁶⁹¹ Вид. Б. Давитковски, *Осврт врз новиот Закон за управните спорови*, доступно на: <http://www.jpacademy.gov.mk/upload/Materijali%202018/Nov%20ZUS%2013%2011.pdf>, приступљено 25. фебруара 2019. године.

⁶⁹² Вид. Б. Радуловић, *Управни поступак и управни спор, Државна управа и локална самоуправа у Црној Гори, Приручник за полагање стручног испита*, Управа за кадрове Црне Горе, Подгорица 2008, 54.

⁶⁹³ Вид. Закон о управном спору – ЗУС Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 54/16, чл. 6, ст. 1 у вези са чл. 42. закона.

приликом рјешавања спорних управних ствари. Такође, осврнућемо се и на уставносудску контролу аката управе у словеначком, хрватском, македонском и црногорском праву. Разлог за такав приступ изучавању односних питања није само комплексност судског система у БиХ, већ превасходно тај што ће се, приликом анализе судске контроле управе у праву Босне и Херцеговине, настојати утврдити колико је заправо управносудска заштита у праву Босне и Херцеговине усклађена са захтјевима савремене правне заштите права и правних интереса појединаца.

1. Република Словенија

У Републици Словенији, акти управе чија се законитост може оспоравати у управном спору јесу управни акти, као и други акти уколико је то изричито предвиђено неким посебним законом.⁶⁹⁴ Такође, то може бити и појединачни акт и радња управе којима се ометају људска права и основне слободе појединца, под условом да није обезбјеђена друга врста судске заштите.⁶⁹⁵ Такође, управни спор се може покренути и ако управни акт није издат тужиоцу или му није достављен у прописаном року, тј. у случају ћутања управе, уколико законом није одређено другачије.⁶⁹⁶ Управни суд може одлучивати и о акцесорном захтјеву тужиоца за повраћај одузетих ствари или накнаду штете која је настала као посљедица извршења оспореног управног акта.⁶⁹⁷

Словеначки законодавац дефинише управни акт као јавноправни, једностранни, појединачни акт који је донесен у вршењу управне функције, којим се одлучује о праву, обавези или правном интересу појединца, правног лица или другог субјекта.⁶⁹⁸ Ипак, у складу са методом негативне енумерације, под управним актом, као актом против кога се може покренути и водити управни спор, не подразумијевају се акти које носиоци законодавне и судске власти доносе на основу својих уставних овлашћења, као и акти носилаца извршне власти засновани

⁶⁹⁴ Вид. ЗУС Словеније, чл. 2.

⁶⁹⁵ Вид. ЗУС Словеније, чл. 4.

⁶⁹⁶ Вид. ЗУС Словеније, чл. 5, ст. 3.

⁶⁹⁷ Вид. ЗУС Словеније, чл. 7, ст. 2.

⁶⁹⁸ Вид. ЗУС Словеније, чл. 2, ст. 2.

на „политичкој дискрецији“ који се доносе на основу уставних и законских овлашћења.⁶⁹⁹ Произилази, да је у праву Словеније круг аката чија се законитост може оспоравати у управносудском поступку проширен у односу на ранија законска рјешења која су за свој основ имала „старо југословенско законодавство“.⁷⁰⁰

Управни суд има овлашћење да незаконити управни акт поништи, да одлучи о ствари која је била предмет управног поступка и да досуди повраћај одузете ствари или накнаду штете. Ако суд поништи управни акт као незаконит предмет се враћа надлежном органу на поновно одлучивање, који има обавезу доношења новог акта у року од 30 дана од дана пријема пресуде суда уважавајући правно схватање суда изражено у пресуди и примједбе суда у погледу поступка.⁷⁰¹ Одлучивање у пуној јурисдикцији, пак, представља овлашћење, али не и обавезу суда. Наиме, суд ће ријешити управну ствар те пресудом замијенити оспорени управни акт, под условом да му природа ствари то допушта и ако утврђено чињенично стање пружа поуздан основ за то, или ако је Суд на усменој расправи сам утврдио и употпунио чињенично стање. При томе, до одлучивања суда у пуној јурисдикцији требало би посебно доћи у два законом предвиђена случаја (ако би само поништавање оспореног акта и враћање предмета на поновно разматрање надлежном органу нанијело тужиоцу штету која би се тешко могла надокнадити и ако тужени у извршењу пресуде донесе нови акт противно правном схватању суда и примједбама суда у погледу поступка).⁷⁰² Међутим, словеначки законодавац одлучивање о самој ствари не сматра обавезом суда, већ га само упућује на то да би у наведеним случајевима, по правилу, до тога требало доћи.⁷⁰³ Законодавац прописује обавезу одлучивања о самој управној ствари уколико су испуњени наведени услови, и у случају тзв. ћутања управе у извршењу пресуде.⁷⁰⁴ То значи да се словеначки законодавац приклонио рјешавању управних спорова као спорова о законитости с

⁶⁹⁹ Вид. ЗУС Словеније, чл. 3.

⁷⁰⁰ З. Лончар (2014), 526-527.

⁷⁰¹ Вид. ЗУС Словеније, чл. 64, ст. 1 и ст. 4.

⁷⁰² Вид. ЗУС Словеније, чл. 65, ст. 1.

⁷⁰³ Исто, вид. D. Đerda, D. Kryška, *op. cit.*, 111; В. Цуцић, *op. cit.*, 259.

⁷⁰⁴ Вид. ЗУС Словеније, чл. 65, ст. 2 и ст. 3.

ограниченим овлашћењима Управног суда да својом пресудом ријешу саму управну ствар.

Интересантним се чини, овлашћење суда у случају када је предмет управног спора оцјена законитости појединачних аката или радњи управе којима се ометају уставна права и слободе грађана. Наиме, суд је овлашћен да, уколико утврди незаконитост побијаног акта или радње, забрани свако даље предузимање такве радње, да одлучи о захтјеву тужиоца за накнаду штете, да отклони посљедице уплитања у људска права и основне слободе појединца и успостави законито стање.⁷⁰⁵ Чини се да у овом случају суд посједује овлашћења која надилазе просто уклањање из правног поретка незаконитог појединачног акта или радње управе.

Управни суд Словеније разрјешава управне спорове у вијећу састављеном од троје судија, осим у законом таксативно наведеним случајевима, када одлучује судија појединац.⁷⁰⁶ Врховни суд Словеније о жалби и ревизији одлучује у вијећу састављеном од троје судија.⁷⁰⁷

Против пресуде Управног суда може се изјавити жалба, али је услов за подношење жалбе мериторна одлука суда на основу другачије утврђеног чињеничног стања од стране самог Суда.⁷⁰⁸ С обзиром на чињеницу да одлучивање Управног суда у спору пуне јурисдикције представља изузетак, а не правило, чини се да је право на жалбу у словеначком управном спору доста рестриктивно постављено. У прилог таквом ставу иде и одредба према којој право жалбе против судске пресуде имају само оне странке које су учествовале у првостепеном управном спору.⁷⁰⁹ Ограничена могућност изјављивања жалбе „иде“ у прилог бржем доношењу управносудских пресуда и наступању њихове правоснажности, али се, с друге стране, у словеначкој правној теорији истиче да је тиме управни спор, у основи, једноступен.⁷¹⁰

⁷⁰⁵ Вид. ЗУС Словеније, чл. 4, ст.1 у вези са чл. 66, ст. 1.

⁷⁰⁶ Вид. ЗУС Словеније, чл. 13.

⁷⁰⁷ Вид. ЗУС Словеније, чл. 14, ст. 1.

⁷⁰⁸ Детаљније вид. ЗУС Словеније, чл. 73, ст. 1.

⁷⁰⁹ То значи да ће право на жалбу имати и заинтересована лица, али само под условом да су активно учествовала у првостепеном спору. Вид. ЗУС Словеније, чл. 73, ст. 2.

⁷¹⁰ Вид. Т. Jerovšek, „Iskustva Slovenije u upravnom sudovanju i konceptualne promjene u regulaciji upravnog spora“, *Reforma upravnog sudstva i upravnog postupanja*, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 2006, 76-77. Република Словенија је 1997. године донијела Закон о управном спору (*Uradni list Republike Slovenije*, br. 50/97, 65/97 i 70/00) који је предвиђао да се

Поред контроле законитости појединачних (у)правних аката која је обезбјеђена у управном спору, у словеначком праву уставносудска контрола уставности и законитости аката управе могућа је у два облика: путем нормативне контроле управних прописа и путем уставне жалбе изјављене на одлуку (Управног) суда.

Уставни суд Републике Словеније (*Ustavno sodišče Republike Slovenije*) основан је 1963. године када су и друге државе бивше Југославије увеле ову институцију. Развијао се под окриљем Савезног уставног суда СФРЈ, да би након 1991. године и стицања независности Словеније отпочео нови период у еволуцији овог органа. Суд је надлежан, између осталог, за одлучивање о усклађености управних прописа са Уставом и законом, као и за поступање по уставним жалбама у случају кршења људских права и основних слобода појединачним актима.⁷¹¹ У погледу института уставне жалбе, он је у праву Словеније уређен у складу са уобичајеном, мање-више општеприхваћеном регулацијом овог правног средства у већини европских земаља.⁷¹²

3. Република Хрватска

У праву Хрватске, управни спор је значајно реформисан 2012. године када је, за разлику од ранијих прописа, уведен двостепени систем управног судовања, значајно проширен предмет управног спора, измјењен састав у којем суд

против сваке одлуке Управног суда може изјавити жалба. Међутим, такво законско рјешење утицало је на пораст броја другостепених управних спорова и, следствено томе, повећање судских заостатака у рјешавању истих, што је, на крају, у многим случајевима имало за последицу повреду права на суђење у разумном року. Чак је и Европски суд за људска права у предмету *Lukenda v. Slovenija* 2005. године, утврдио системску повреду права на суђење у разумном року. Из тих разлога, у Словенији се поново приступило реформи управног спора. Донесен је нови Закон о управним споровима који је и данас на снази. У словеначкој правној доктрини, уставна гаранција права на жалбу тумачи се на начин да није неопходно у оквиру управног спора имати двостепено одлучивање, него је за ефикасну правну заштиту довољно одлучивање у два степена у управном поступку, а потом и могућност покретања управног спора. О овоме, вид. В. Tratar, *Novi Zakon o upravnem sporu s pojasnili i stvarnim kazalom*, Legat, Ljubljana 2006, 28-29.

⁷¹¹ Вид. Устав Републике Словеније, чл 160, доступно на: <http://pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=USTA1>, приступљено 20. марта 2019. године.

⁷¹² О уставној жалби у праву Словеније, вид. на примјер: R. Treneska-Deskoska, „Constitutional complaint“, *Правни живот* бр. 14/2009.

разрјешава управне спорове, проширена овлашћења суда на начин да суд управне спорове рјешава, по правилу, као спорове пуне јурисдикције, предвиђена је могућност изјављивања жалбе на првостепене пресуде и поједина првостепена рјешења итд.⁷¹³ Све до доношења важећег Закона о управним споровима, процесне одредбе управног спора нису биле усклађене са европским стандардима правичности.⁷¹⁴ Европски суд за људска права је у неколико пресуда указао на многе системске повреде које су произилазиле, како из законских одредаба, тако и из погрешне праксе Управног и Уставног суда Републике Хрватске.⁷¹⁵

Стога је хрватски законодавац реформисао управни спор у складу са чл. 6 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. „Увођењем двоступањског управног судовања грађанима се олакшава приступ управним судовима, осигурава се већа правна сигурност и боља заштита права странака јер ће судови проводити усмене расправе, а управни спор ће постати спор пуне јурисдикције.“⁷¹⁶

Тако је надлежност за рјешавање управних спорова подијељена између управних судова и Високог управног суда на начин да управни судови рјешавају све управне спорове у првом степену, осим оних који су посебним законима стављени у првостепену надлежност Високом управном суду. Високи управни суд је надлежан за одлучивање по жалбама против одлука управних судова, о законитости општих аката и о сукобу надлежности између управних судова.⁷¹⁷

⁷¹³ О овоме, више вид. D. Đerđa, D. Kryška, *op. cit.*, 91 и даље.

⁷¹⁴ Вид. Š. Stažnik, „Europski sud za ljudska prava i standardi upravnog postupka“, *Hrvatska javna uprava*, br. 4/2010, 915.

⁷¹⁵ Прва група пресуда се односила на повреде *права на суђење у разумном року* (нпр. Почуча против Хрватске, представка бр. 38550/02, пресуда од 29. јуна 2006. године, Смоје против Хрватске, представка бр. 28074/03, пресуда од 11. јануара 2007. године), а друга група, на повреду *права на процесну равноправност странака и право на контрадикторан поступак* (нпр. Маркеш против Хрватске, представка бр. 70923/11, пресуда од 9. јануара 2014. године). Такође, уочене су и повреде права на приступ суду (нпр. Јаћимовић против Хрватске, представка бр. 22688/09, пресуда од 31. октобра 2013. године). Све пресуде доступне на: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22croatia%22%5D%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%22CHAMBER%22%5D%7D>, приступљено 22. марта 2019. године. О овоме, вид. и: К. Голубовић (2015а), 254 и даље.

⁷¹⁶ Вид. Strategija reforme pravosuđa za razdoblje od 2011. do 2015. godine, *Narodne novine*, br. 45/10, <https://pravosudje.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Strategija%20reforme%20pravosu%20C4%91a,%20za%20razdoblje%20od%202011.%20do%202015..pdf>, 13, приступљено 22. марта 2019. године.

⁷¹⁷ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 12, ст. 2 и ст. 3.

У складу са општеприхваћеним европским стандардима проширен је предмет судске контроле управе, али и обим контролних овлашћења суда. За разлику од свих бивших југословенских република, предмет управног спора је најшире постављен у законодавству Хрватске. Осим појединачних једностраних правних аката управе којима се одлучује о правима, обавезама и правним интересима странке, предмет управног спора може бити и законитост одређених општих аката управе, управних уговора и управних радњи. Другим ријечима, акти чија законитост може бити предмет управног спора нису само управни акти, већ и управне радње које се предузимају приликом вршења управних овлашћења, као и управни уговори и општи акти јединица локалне самоуправе, подручне (регионалне) самоуправе и правних лица која имају јавна овлашћења. Такође, предмет оцјене законитости може бити и ћутање управе.⁷¹⁸

Значајну новину чини могућност оцјене законитости прописа чији су доносиоци јединице локалне и подручне (регионалне) самоуправе, правна лица која имају јавна овлашћења или која обављају јавну службу. Ради се о општим актима који немају правни карактер прописа, што значи да оцјена њихове законитости није у надлежности Уставног суда Хрватске.⁷¹⁹ За оцјену њихове законитости надлежан је Високи управни суд. Међутим, чини се да ширење предмета спора и на ове опште акте не треба посматрати само са аспекта преношења надлежности са Уставног суда (који је према тзв. начелу нужде узимао у надлежност и ову врсту

⁷¹⁸ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 3; I. Vezmar Barlek, „Novo uređenje predmeta upravnog spora u Republici Hrvatskoj“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 1/2012, 485-504.

⁷¹⁹ Наиме, према одредби чл 125 Устава Републике Хрватске (текст Устава доступан на: https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Redakcijski_prociscen_tekst_Ustava_Republike_Hrvatske_Ustavni_sud_Republike_Hrvatske_15_sijecnja_2014.pdf) Уставни суд је надлежан, између осталог, за оцјену уставности и законитости „других прописа“. С обзиром да нигдје није дефинисано који се акти сматрају „другим прописима“, Уставни суд Хрватске под тим појмом подразумијева општенормативни акт, донесен на основу законског овлашћења од стране надлежних органа државне власти ради спровођења закона, односно пропис који органи јединица локалне и подручне (регионалне) самоуправе и друга правна лица са јавним овлашћењима доносе унутар свог дјелокруга утврђеног Уставом и законом, а који уређује односе на општи начин и који се односи, по правилу, на неодређен круг адресата (Вид. Одлуку УСХ, У-II-3224/2006). Произилази, обиљежја прописа су: обавезност, надлежни доносилац, уређује односе на општи начин и односи се на неодређен број адресата. О овоме, више вид. F. Staničić, A. Đanić, „Ocjena ustavnosti i zakonitosti općih akata u hrvatskom pravu i praksa Visokog upravnog suda Republike Hrvatske“, *Hrvatska i komparativna javna uprava*, br. 4/2014, 961-983; J. Omejec, S. 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*, br. 2/2012, 309-324.

спорова⁷²⁰) на Високи управни суд, него на начин да се тиме јача право на приступ суду у погледу општих аката на основу којих могу бити повријеђена појединачна права и интереси странака. Поступак се може покренути на основу захтјева физичког или правног лица или групе лица која сматрају да су им појединачним актом заснованим на том пропису повријеђена права или интереси, али и по службеној дужности Високог управног суда или на захтјев неког другог суда.⁷²¹ У случају када Суд утврди да је општи акт у несагласности са законом или статутом јавноправног тијела, пресудом ће укинути општи акт, или поједине његове одредбе.⁷²² Сходно томе, подносилац захтјева за оцјену законитости (физичко или правно лице) има право да надлежном органу управе поднесе захтјев за измјену појединачног акта којим је повријеђено његово право или правни интерес.⁷²³ Дакле, само лице које је поднијело захтјев за оцјену законитости општег акта овлашћено је да захтјева измјену појединачног акта заснованог на укинутом општем акту, али не и друга лица која можда такође имају појединачни акт донесен на основу незаконитог општег акта.

Као што је то случај у свим законодавствима која познају институт управног уговора, попут рецимо француског и њемачког, тако је и у законодавству Хрватске, оцјена законитости закључења, раскида и извршења управног уговора у надлежности управних судова. Према томе, иако се управни уговор закључује ради извршења права и обавеза утврђених у управном акту,⁷²⁴ чија се законитост може оспоравати у управном спору, према схватању појединих хрватских правних теоретичара непосредан предмет спора може да буде и законитост закључења управног уговора, као и законитост његовог раскида, о чему се такође одлучује управним актом.⁷²⁵ Управни спор може покренути физичко или правно лице које

⁷²⁰ О овоме, више вид. F. Staničić, A. Đanić, *op. cit.*, 961-983; J. Omejec, S. Banić, *op. cit.*, 309-324.

⁷²¹ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 83.

⁷²² Вид. ЗУС Хрватске, чл. 58 и чл. 86, ст. 3-4.

⁷²³ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 87.

⁷²⁴ Вид. *Zakon o орџем управном поступку, Narodne novine*, br. 47/09, чл. 150, ст. 1.

⁷²⁵ О посебном правном режиму управних уговора у хрватском праву, више вид. F. Staničić, „Kontrola nad sklapanjem upravnih ugovora“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 1/2016, 232-252; D. Aviani, „Posebnosti upravnih ugovora i njihove sudske kontrole u hrvatskom pravu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 2/2013, 351-370; D. Aviani, D. Đerda, „Aktualna pitanja pravnog uređenja upravnih ugovora u hrvatskom pravu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 3/2011, 475-486.

сматра да су му закључењем, раскидом или извршењем управног уговора повријеђена права или правни интереси, као и јавноправно тијело које је учествовало или је требало да учествује у закључењу уговора.⁷²⁶ Када суд утврди да је тужба основана јер тужени није поступио у складу са управним уговором, пресудом ће усвојити тужбени захтјев и наредити поступање у примјереном року; ако утврди да је управни уговор ништав огласиће такав уговор ништавим, односно поништиће одлуку о раскиду уговора у случају када утврди да је јавноправно тијело незаконито раскинуло уговор.⁷²⁷ Суд има обавезу одлучити и о накнади штете када утврди да је управни уговор незаконито раскинут или ништав.⁷²⁸ Није предвиђена могућност упућивања тужиоца да те захтјеве оствари у парничном поступку.

У Хрватској, све управне спорове у првом степену разрјешава судија појединац.⁷²⁹ Овакво законско рјешење је критиковано од стране хрватске научне и стручне јавности јер се сматра да се тиме неминовно смањује квалитет судских пресуда, односно умањује ниво заштите права странака, као и заштите објективне законитости, те се наглашава неопходност измјене такве законске одредбе.⁷³⁰ Високи управни суд одлучује у вијећу састављеном од троје судија, чак и када рјешава управне спорове у првом степену. У вијећу од пет судија одлучује у предметима оцјене законитости општинских аката.⁷³¹

Остваривање начела контрадикторности у управном спору, као посебно важног наднационалног правног стандарда, био је такође један од циљева који се желио постићи новим Законом о управним споровима. Контрадикторност спора се гарантује бројним законским одредбама: достављањем тужбе на одговор туженом и заинтересованим лицима, обавезом странке да у тужби и одговору на тужбу изнесе

⁷²⁶ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 17, ст. 1 и ст. 3.

⁷²⁷ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 58, ст. 4-6.

⁷²⁸ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 59.

⁷²⁹ Вид. Закон о измјенама и допунама Закона о управним споровима, *Narodne novine*, бр. 143/12, чл. 1. У изворном тексту ЗУС-а Хрватске из 2012. године (*Narodne novine*, бр. 20/12, чл. 14) било је прописано, као правило, рјешавање управних спорова у вијећу састављеном од троје судија, да би се исте године приступило измјенама такве одредбе и повјеравању рјешавања управних спорова судији појединцу.

⁷³⁰ Вид. М. Šikić, I. Čađenović, „Sastav suda u upravnom sporu“, *Informator*, бр. 6135, 2012, 2; М. Šikić, F. Staničić, „Sastav suda u upravnom sporu – s posebnim osvrtom na odlučivanje suca pojedinca“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, бр. 2/2014, 387; D. Đerđa, D. Kryska, *op. cit.*, 104.

⁷³¹ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 14, ст. 3.

све чињенице на којима заснива своје захтјеве и предложи доказе за њихово утврђивање, изјасни се о чињеничним наводима других странака, обавези суда да пресуду заснива само на чињеницама и доказима о којима је странкама дата могућност изјашњавања, а нарочито у обавези суда да спроведе усмену расправу.⁷³²

Данас је хрватски управни спор, по правилу, спор пуне јурисдикције. Суд има овлашћење да поништи оспорени акт само у два случаја. Најприје, када утврди да је оспорени појединачни правни акт („одлука“) или управни уговор ништав, пресудом ће усвојити тужбени захтјев и тај акт или уговор огласити ништавим.⁷³³ Такође, у случају усвајања тужбе против акта или ћутања управе, суд је ослобођен обавезе да сам ријешити управну ствар *једино* ако то не може учинити с обзиром на природу ствари или је тужени рјешавао по слободној оцјени.⁷³⁴ Произилази, да је данас хрватски управни спор, за разлику од ранијих правних рјешења када је примарно био постављен као спор о законитости управног акта (само у изузетним случајевима суд је имао овлашћење на рјешавање у пуној јурисдикцији), по правилу, спор пуне јурисдикције у којем управни суд има обавезу да сам утврди чињенично стање, одржи усмену расправу те својом пресудом ријешити управну ствар.⁷³⁵ Такође, одлучивање у пуној јурисдикцији одликује и другостепени управни спор с обзиром на чињеницу да је предвиђено да ће Високи управни суд, када утврди да је првостепена пресуда незаконита сам отклонити недостатке и пресудом ријешити ствар.⁷³⁶

И у погледу одлучивања о акцесорним захтјевима хрватски законодавац је отишао најдаље, те предвидио да ће суд у оквиру тужбеног захтјева одлучити и о накнади штете и/или повраћају одузетих ствари без могућности да, како је раније било прописано, упутити тужиоца да те захтјеве остварује у парници.⁷³⁷ То је последица битно измјењене концепције управног спора у којем суд самостално утврђује чињенично стање, по правилу, на јавној усменој расправи, па је тужиоцу дата могућност да уз главни захтјев оствари и споредна тражења.

⁷³² О овоме, више вид. D. Đerđa, D. Kryska, *op. cit.*, 104-106.

⁷³³ Вид. ЗУС Хрватске, чл 58, ст 2. Већ је речено да ће суд, ако утврди да је јавноправно тијело незаконито раскинуло управни уговор, поништити такву одлуку пресудом.

⁷³⁴ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 58, ст. 1 и ст. 3.

⁷³⁵ Вид. D. Đerđa, D. Kryska, *op. cit.*, 111.

⁷³⁶ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 74, ст. 2.

⁷³⁷ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 59.

Успостављањем двостепеног управног судства отворена је могућност испитивања законитости првостепене пресуде донесене у управном спору. Ипак, жалба се не може изјавити против сваке првостепене одлуке суда. Тако, жалба није допуштена против одлука које у првом степену доноси Високи управни суд јер не постоји хијерархијски виша управносудска инстанца у чијој би надлежности била контрола законитости одлука овог Суда.⁷³⁸ Начелно, право на жалбу је искључено и против рјешења првостепеног управног суда те се такве одлуке могу оспоравати само када је то изричито прописано Законом.⁷³⁹ С друге стране, жалба је допуштена против пресуда првостепених управних судова, с тим да је хрватски законодавац ипак предвидио одређене случајеве у којима је изјављивање овог правног лијека „барем увјетно ограничено.“⁷⁴⁰

Поред управних судова и Високог управног суда и Уставни суд Републике Хрватске има одређену улогу у контроли аката управе. У питању су општенормативни акти управе, односно рјечником домаће правне теорије, управни прописи. За оцјену њихове усклађености са Уставом и законом надлежан је Уставни суд. Поступак се може покренути на три начина; иницијативом, предлогом овлашћених предлагача или по службеној дужности.⁷⁴¹ Свако физичко или правно лице може се обратити Уставном суду иницијативом за оцјену уставности одређеног управног прописа. Тиме се поступак не покреће аутоматски, већ ће Уставни суд оцијенити да ли је иницијатива основана и, по потреби, покренути

⁷³⁸ Вид. D. Đerda, D. Kryška, *op. cit.*, 114-115.

⁷³⁹ Тако се жалба може изјавити против рјешења којим се тужба одбацује као неуредна, рјешења којим се тужба одбацује јер не постоје претпоставке за вођење спора, рјешења о обустављању управног спора итд. *Ibid.*

⁷⁴⁰ Илустрације ради, жалба није допуштена против пресуде којом је појединачни акт поништен или оглашен ништавим и предмет први пут враћен на поновни поступак, или против пресуде којом је суд наложио доношење појединачног акта који није донесен у прописаном року. Вид. D. Đerda, D. Kryška, *op. cit.*, 114-115.

⁷⁴¹ У тексту Устава Хрватске и Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске користи се термин „захтјев“ умјесто иницијатива или приједлог. Текст Уставног закона о Уставном суду Републике Хрватске доступан на: https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Ustavni_zakon_o_Ustavnom_sudu_Republike_Hrvatske_-_procisceni_tekst_Narodne_novine_br._49-02.pdf, приступљено 20. марта 2019. године.

поступак.⁷⁴² Поступак може покренути и суд ако у току управног спора посумња у неуставност прописа на којем треба да се заснива његова одлука.

Према томе, контролу општих подзаконских аката управе Уставни суд врши у оквиру нормативне контроле сагласности „других прописа“ (чл. 125 Устава), док се уставносудска контрола појединачних аката управе остварује путем уставне тужбе. Свако може поднијети уставну тужбу уколико сматра да му је појединачним актом тијела државне власти, тијела јединице локалне и подручне (регионалне) самоуправе или правног лица са јавним овлашћењима којим је одлучено о његовим правима и обавезама повријеђено неко људско право или основна слобода зајемчена Уставом.⁷⁴³ Наравно, претходно мора бити исцрпљен „правни пут“, а „у стварима у којима је допуштен управни спор, [...] правни пут је исцрпљен након што је одлучено и о тим правним средствима“.⁷⁴⁴ Предвиђени су, пак, и изузеци од начела супсидијарности.⁷⁴⁵

Оспорени правни акти су најчешће судске пресуде или рјешења управних тијела.⁷⁴⁶ Предмет контроле не могу бити материјални акти, чињења или пропуштања државних органа. У случају да Уставни суд установи повреду уставних права, укида оспорени акт и може вратити предмет на поновно разматрање, ако је потребно донијети нови правни акт. При доношењу новог акта, надлежни орган је дужан да се придржава правног схватања Уставног суда израженог у његовој одлуци.⁷⁴⁷ Уколико орган чији је акт укинут донесе нови акт противно правном схватању Уставног суда, Суд може дјеловати као суд пуне

⁷⁴² Вид. Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске, чл. 43, доступно на: https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Ustavni_zakon_o_Ustavnom_sudu_Republike_Hrvatske_-_procisceni_tekst_Narodne_novine_br._49-02.pdf, приступљено 20. марта 2019. године.

⁷⁴³ Уп. Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске, чл. 62, ст. 1.

На званичној веб страници Уставног суда Републике Хрватске налази се и попис појединачних аката који се не сматрају актима из чл. 62, ст. 1 Уставног закона, попут рјешења Управног суда којим је одбијен приједлог за доношење допунске пресуде, рјешења Управног суда којим је тужба одбачена као непотпуна и неразумљива, пресуда Управног суда о обнови поступка, пресуда Управног суда којом је одбијен захтјев за одгањање извршења првостепеног рјешења итд. Више вид., на: <https://www.usud.hr/hr/popis-pojedinacnih-akata-koji-se-ne-smatraju-aktima-iz-clanka-62-stavka-1-ustavnog-zakona-o-ustavnom>, приступљено 21. марта 2019. године.

⁷⁴⁴ Вид. Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске, чл. 62, ст. 2-3.

⁷⁴⁵ Вид. Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске, чл. 63, ст. 1.

⁷⁴⁶ Вид. Ј. Омејес, „Ways and means to recognize the interpretative authority of judgments against other states - the experience of the constitutional court of Croatia“, *The principle of subsidiarity: strengthening subsidiarity: Integrating the court's caselaw into national law and judicial practice*, Скопје, 2010, 70-71.

⁷⁴⁷ Вид. Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске, чл. 76-77.

јурисдикције, тј. сам одлучити о меритуму предмета, што се у пракси Уставног суда Хрватске и дешавало.⁷⁴⁸

Ако је уставна тужба изјављена због повреде права на суђење у разумном року, и Уставни суд утврди повреду доноси одлуку којом тужбу усваја и наређује надлежном органу доношење одлуке у одређеном року, најчешће не дужем од шест мјесеци, као и правичну накнаду. Може се констатовати да су односна правна рјешења скоро истовјетна рјешењима прописаним у праву Босне и Херцеговине у погледу института апелације.

⁷⁴⁸ Тако је у предмету бр. У-III-443/2009 укидајући оспорену пресуду Управног суда, Уставни суд Хрватске заузео став, који истина није био једногласан, да „[...] с обзиром на особите околности конкретног случаја, Уставни суд не сматра да је Управни суд дужан умјесто оспорене пресуде донијети нову, јер је Уставни суд донио мериторну одлуку о повреди уставних права подносиоци уставне тужбе. Враћање на поновни поступак цјелокупног предмета Управном суду поново би отворило правну могућност да незадовољна странка, након provedбе управног поступка у складу са чланком 66. ЗУС-а, поднесе уставну тужбу и покрене поступак пред Уставним судом у истој уставној ствари о којој је овом одлуком мериторно одлучено. У свјетлу околности конкретног случаја, такво рјешење нема рационалан темељ ни разумно оправдање, особито стога што је према чланку 77, ставку 2. Уставног закона Управни суд обавезан „*при доношењу новог акта из чланка 76, ставка 2. овога Уставног закона, ...поштивати правна стајалишта Уставног суда изражена у одлуци којом се укида акт којим је повријеђено уставно право подносиоци уставне тужбе.*“ Наведено према: Д. Ћупић, *op. cit.*, 230.

Иста овлашћења има и Уставни суд Босне и Херцеговине поводом изјављене апелације. Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл. 62, ст. 4-5.

4. Република Сјеверна Македонија

У Републици Сјеверној Македонији у тренутку писања овог рада на снагу треба да ступи нови Закон о управним споровима.⁷⁴⁹ Као разлог нове реформе управног спора истиче се то, да је Закон о управним споровима који је усвојен 2006. године показао низ слабости које су се манифестовале кроз дуго трајање управног спора, неодлучивања суда у пуној јурисдикцији, неуспјешног извршавања одлука Управног суда. Није постојала методологија, а сагласно томе ни подаци у ком проценту се извршавају пресуде како Управног тако и Високог управног суда услед чега није било могуће сагледати цјелокупну слику ефикасности и ефективности управног судства у Македонији.⁷⁵⁰ Сходно томе, циљ усвајања нових законских рјешења јесте повећање ефикасности у управном спору, усклађивање Закона о управним споровима са новим Законом о општем управном поступку, мериторно одлучивање од стране Управног суда и ефикасније извршавање судских одлука. Тако, новине које је законодавац предвидио су: нови режим одлучивања од стране судије појединца, прецизирање форме и садржине тужбе, правило о мериторном одлучивању суда, модел одлука и модел поступка,⁷⁵¹ изрицање санкција овлашћеним односно одговорним лицима у органу управе у случају неизвршавања судских одлука и др.

У односу на ранија рјешења, суштинских разлика нема у погледу круга аката чија законитост може бити предмет оцјене у управном спору. То су, прије свега, управни акти као појединачни ауторитативни једностранни правни акти управе, али и управни уговори и рјешења органа управе која се доносе у

⁷⁴⁹ Вид. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, доступан на: https://ener.gov.mk/default.aspx?item=pub_regulation&subitem=view_reg_detail&itemid=Kj7F06RCw2dWW5cuaGAWHw==, приступљено 25. фебруара 2019. године.

⁷⁵⁰ *Ibid*, 3-4.

⁷⁵¹ У питању је тзв. огледни спор како га дефинише хрватски и словеначки законодавац, односно поступак по узорку према ЗУС-у Црне Горе, који је предвиђен у случају када је суду поднијето више тужби (у Хрватској најмање 10, у Словенији најмање 20) против аката у којима се права и обавезе односе на исто или слично чињенично стање и исти правни основ, па суд може, након пријема одговорâ на тужбе, на основу једне тужбе спровести поступак, а остале поступке прекинути до правоснажне одлуке у изабраном предмету. У осталим предметима, спор се може ријешити без одржавања усмене расправе.

прекршајном поступку. Поред тога, уз примјену Закона о управним споровима уколико није другачије одређено Изборним законом, у управном спору се испитује и законитост појединачних аката донесених у изборном поступку, као и аката о изборима, именовањима и разрјешењима јавних функционера и највиших државних службеника. Специфичност предмета управног спора у праву Македоније огледа се и у томе што то може бити и рјешавање сукоба надлежности између државних и локалних органа, ако Уставом или законима није предвиђена другачија судска заштита. Као што је то случај и у другим националним законодавствима, предмет управног спора може бити и тзв. ћутање управе.⁷⁵² Као акцесорни предмет управног спора може се јавити захтјев за повраћај одузетих ствари или накнаду штете настале извршењем акта који се оспорава.

Када суд утврди да је акт који се тужбом оспорава незаконит, пресудом усваја тужбу, поништава оспорени појединачни акт и сам ријешава управну ствар. Таква пресуда у свему замјењује поништени појединачни акт.⁷⁵³ Одлучивање у пуној јурисдикцији предвиђено је и у случају ћутања управе.⁷⁵⁴ У случају када је тужени орган одлучивао по слободној оцјени природа управне ствари не допушта одлучивање у пуној јурисдикцији, односно не могу се у потпуности утврдити чињенице о битним питањима па је чињенично стање потребно утврдити у управном поступку, суд ће вратити предмет на поновно одлучивање органу који га је донио.⁷⁵⁵ Произилази, да је македонски управни спор примарно постављен као спор пуне јурисдикције, у којем управни суд има обавезу да сам утврди чињенично стање на усменој расправи и мериторно ријешити управну ствар. То ће свакако утицати на ефикасност управносудског поступка јер се тиме онемогућава тзв. пинг-понг ефекат. Ако суд утврди да је оспорени управни акт донио ненадлежни орган пресудом ће огласити такав акт ништавим.⁷⁵⁶

⁷⁵² Уп. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, чл 3. доступан на: https://ener.gov.mk/default.aspx?item=pub_regulation&subitem=view_reg_detail&itemid=Kj7F06RCw2dWW5cuaGAWHw и Закон за управните спорови, *Службен весник на Република Македонија*, бр. 62/06 и 150/2010, чл. 2.

⁷⁵³ Вид. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, чл. 60, ст. 1.

⁷⁵⁴ Вид. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, чл. 60, ст. 2.

⁷⁵⁵ Вид. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, чл. 60, ст. 3.

⁷⁵⁶ Вид. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, чл. 60, ст. 4.

Уколико је Управни суд поништио оспорени акт и предмет вратио органу, а надлежни орган није донио нови у извршењу пресуде у предвиђеном року или, пак, јесте, али не у складу са правним схватањем суда и примједбама суда израженим у пресуди, овлашћено односно одговорно лице надлежног органа може бити новчано кажњено.⁷⁵⁷ Таква одредба је прописана у сврху ефикасности извршавања управносудских одлука.

У правном систему Републике Сјеверне Македоније контролу уставности и законитости управних прописа, тј. подзаконских аката управе врши Уставни суд (*Уставниот суд*).⁷⁵⁸ Устав Македоније предвиђа само два начина покретања поступка за оцјену уставности и/или законитости општих правних аката: путем иницијативе коју може поднијети било које лице и *ex officio*.⁷⁵⁹ Није предвиђена могућност покретања поступка предлогом, нити постоји категорија овлашћених предлагача. За разлику од осталих држава региона, контролу уставности или законитости (управних) прописа не може захтијевати суд поводом поступка који се пред њим води.

Уставна жалба није предвиђена као посебан уставни институт, али постоји посебан уставносудски поступак у којем се могу штитити основне слободе и права грађана у случају њихове повреде појединачним правним актима, па тако и управним актима.⁷⁶⁰ Специфичност овог поступка огледа се у томе што се покреће захтјевом који могу поднијети само физичка, али не и правна лица, и у томе што предмет заштите могу бити само права и слободе које се односе на: слободу увјерења, савјести, мисли и јавног изражавања мишљења, право на политичко удруживање и дјеловање, као и на забрану дискриминације међу грађанима по основу пола, расе, религије, националне, друштвене или политичке

⁷⁵⁷ Вид. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, чл. 88, ст. 2 и ст. 3.

⁷⁵⁸ Вид. Устав на Република Македонија, чл. 110, тач. 2. Текст Устава доступан на званичној веб страници Уставног суда Македоније: http://ustavensud.mk/?page_id=4609, приступљено 26. марта 2019. године.

⁷⁵⁹ Вид. Пословник Уставног суда Републике Македоније, чл. 11. Поступак за оцјењивање уставности закона и уставности и законитости прописа и других општих аката уређен је одредбама чл. 11-50. Пословника. Текст Пословника доступан на званичној веб страници Уставног суда Македоније: http://ustavensud.mk/?page_id=4605, приступљено 26. марта 2019. године.

⁷⁶⁰ Вид. Устав на Република Македонија, чл. 110, алинеја 3, http://ustavensud.mk/?page_id=4609, приступљено 26. марта 2019. године.

припадности.⁷⁶¹ Остала права се штите у редовном судском поступку. Заштита уставних слобода и права може се захтијевати од Уставног суда у року од два мјесеца рачунајући од дана достављања појединачног (судског или управног) акта, односно предузимања радње којом се повређују права.⁷⁶² Македонска струка и наука, а посебно досадашња пракса Уставног суда у овој области указују на недјелотворност овог правног средства заштите људских права и слобода.⁷⁶³

5. Република Црна Гора

У Црној Гори, управне спорове рјешавају Управни суд и Врховни суд. Управни суд рјешава управне спорове у првом и последњем степену. Врховном суду се може изјавити захтјев за испитивање правоснажне одлуке Управног суда као ванредно правно средство.⁷⁶⁴

Доношење новог Закона о управном поступку 2014. године⁷⁶⁵ којим су уређени нови институти (управни уговор, заштита права корисника услуга од општег интереса путем приговора, друге управне активности) „отворили“ су могућност проширивања надлежности црногорског Управног суда што је резултирало усвајањем новог Закона о управним споровима 2016. године. „У управном спору суд одлучује о законитости управног акта, као и друге управне активности којом се утврђује или на други начин утиче на права, обавезе и правне интересе физичког или правног лица , кад је то законом прописано.“⁷⁶⁶

⁷⁶¹ Вид. Устав на Република Македонија, чл. 110, алинеја 3, доступно на: http://ustavensud.mk/?page_id=4609 ; Пословник Уставног суда Републике Македоније, глава IV *Постапка за заштита на слободите и правата од член 110 алинеја 3 од Уставот на Република Македонија*, чл. 51-57, доступно на: http://ustavensud.mk/?page_id=4605, приступљено 26. марта 2019. године.

⁷⁶² Вид. Пословник Уставног суда Републике Македоније, чл. 51.

⁷⁶³ Више о томе, вид. Ј. Арсов, „Улогата на Уставниот суд на Република Македонија во заштита на слободата и правата на човекот и граѓанинот повредени со поединечен акт или дејство“, *Правен дијалог*, бр. 3/2011, доступно на: <https://www.ihr.org.mk/p.php?pid=9>, приступљено 27. марта 2019. године.

⁷⁶⁴ Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 6, ст. 1 у вези са чл. 42.

⁷⁶⁵ Вид. Закон о управном поступку – ЗУП Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 56/14, 20/15, 40/16 и 37/17. Закон се примјењује од 01. јула 2017. године.

⁷⁶⁶ Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 2.

Из цитиране законске одредбе произилази да предмет црногорског управног спора може бити не само оцјена законитости управног акта, већ „и друге управне активности“ када је то посебним законом предвиђено, а што подразумијева управне уговоре и управне радње.⁷⁶⁷ Предмет управног спора може бити и тзв. ћутање управе, тј. ситуација када јавноправни орган није донио управни акт, односно није одлучио по жалби странке или није предузео управну активност, односно није одлучио о приговору странке.⁷⁶⁸

Како се надлежност Управног суда заправо одређује посебним законима може се констатовати да је она веома широка.⁷⁶⁹ Међутим, црногорски законодавац је и даље задржао негативну енумерацију с обзиром да је прописао да се управни спор не може водити против аката донијетих у стварима у којима је судска заштита обезбјеђена у другом судском поступку, као и у стварима у којима непосредно на основу уставних овлашћења одлучује Скупштина и предсједник Републике Црне Горе.⁷⁷⁰

Црногорски законодавац предвиђа универзално право странака да у тужби или одговору на тужбу траже одржавање усмене расправе.⁷⁷¹ То је у складу са савременим схватањем овог права као саставног дијела права на правично суђење, значајно нарочито из разлога што је у црногорском концепту управног спора Управни суд једини суд који разматра чињенично стање. Међутим, то може лако да доведе до злоупотребе процесних права странака посебно ако се има у виду да накнада трошкова странака зависи искључиво од тога да ли је одржана усмена расправа.⁷⁷² Чини се корисним размотрити могућност да у одређеним

⁷⁶⁷ „Управне активности подразумијевају доношење управних аката, закључивање управних уговора, заштиту корисника услуга од општег интереса, као и предузимање других управних активности у управним стварима, у складу са законом.“ Вид. ЗУП Црне Горе, чл. 3.

⁷⁶⁸ Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 12, ст. 2.

⁷⁶⁹ У законодавству Црне Горе, што је заправо случај и у другим државама региона, присутна је „интенција проширивања области у којима се може водити управни спор“, па је тако, на примјер, од 2018. године од када је почео да се примјењује Закон о међународној и привременој заштити странаца, Управни суд Црне Горе надлежан и за спорове по тужбама азиланата. Вид. Извјештај о раду Управног суда Црне Горе, 2018. година, 12. Извјештај доступан на: <http://sudovi.me/uscg/izvjestaji-o-radu/>

⁷⁷⁰ Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 13.

⁷⁷¹ Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 28, ст. 2.

⁷⁷² Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 39. „У управном спору свака странка сноси своје трошкове, ако суд одлучује на нејавној сједници. Ако суд одлучује на усменој расправи, трошкови се одређују у складу са одредбама закона којим се уређује парнични поступак“. Мишљења смо да тужилац треба

случајевима, дакле изузетно право на усмену расправу ипак буде ограничено, наравно, водећи рачуна да то не буде на штету права на правично суђење. На примјер, у случајевима када се поступак односи само на правна питања уз законску обавезу суда да образложи зашто усмена расправа није одржана.

Управни суд Црне Горе овлашћен је да разријешу управни спор на начин да поништи оспорени акт када утврди његову незаконитост, као и да, под одређеним условима и у одређеним случајевима, ријешу и саму управну ствар и да одлучи о захтјеву тужиоца за повраћај ствари или накнаду штете. Када је тужба поднијета због ћутања управе, а Суд утврди да је основана обавезаће тужени орган да ријешу предметну управну ствар.⁷⁷³

У пуној јурисдикцији црногорски Управни суд може да одлучи након што поништи оспорени акт као незаконит, ако му природа управне ствари то дозвољава у следећим случајевима: 1.) ако је сам утврдио чињенично стање на усменој расправи; 2.) ако би поништење оспореног акта и поновно вођење управног поступка изазвало за тужиоца штету која би се тешко могла надокнадити; 3.) ако је на основу јавних исправа или других доказа у списима предмета очигледно да је чињенично стање другачије од оног које је утврђено у управном поступку; 4.) ако је у истом спору већ поништен акт, а тужени орган није у потпуности поступио по пресуди; 5.) ако је у истом спору већ поништен акт, а тужени орган није донио нови акт у предвиђеном року; 6.) надлежни орган није донио акт у законом прописаном року. У случајевима под 4, 5 и 6 Управни суд може сам утврдити чињенично стање и на основу тако утврђеног чињеничног стања донијети пресуду. Када је суд већ једном поништио оспорени акт у истој управној ствари, дужан је да сам ријешу предметну ствар по тужби против новог акта јавноправног органа у тој управној ствари, када природа ствари то допушта.⁷⁷⁴

То значи, да Управни суд заправо нема обавезу него само могућност одлучивања у пуној јурисдикцији и када му у конкретном случају природа

да има могућност накнаде судских трошкова од туженог увијек када добије спор, без обзира на то да ли је усмена расправа спроведена.

⁷⁷³ Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 35.

⁷⁷⁴ Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 36.

управне ствари то дозвољава (Управни суд *може* да одлучи). Наравно, да је у случајевима када је орган управе рјешавао по слободној оцјени судска контрола ограниченија, јер суд може само да поништи акт и предмет врати на поновно одлучивање. Али, у ситуацијама када то није случај, суд би требало да има пуно овлашћење да ауторитативно и коначно разријешу спор међу странкама.

Интересантним се чини напоменути да постоји извјесна недоследност црногорског законодавца у погледу овлашћења Управног суда да поступа у пуној јурисдикцији. Наиме, у ситуацији када се странка поново обраћа суду због непоступања по пресуди законодавац на једном мјесту користи термин *може*, што заправо означава само могућност Управног суда да разријешу спор у пуној јурисдикцији, док на другом предвиђа дужност суда да сам ријешу управну ствар.⁷⁷⁵

Уставни суд Црне Горе врши контролу уставности појединачних аката управе којима се повређују уставна права и слободе у поступку по уставној жалби.⁷⁷⁶ *„Уставну жалбу може поднијети свако физичко и правно лице, организација, насеље, група лица и други облици организовања који немају својство правног лица, ако сматрају да им је повријеђено људско право или слобода зајемчени Уставом, појединачним актом, радњом или непоступањем државног органа, органа државне управе, органа локалне самоуправе, односно локалне управе, правног лица или другог субјекта који врши јавна овлашћења.“*⁷⁷⁷

Дакле, предмет уставне жалбе могу бити управни акти и управне радње уколико се њима крше уставна права и слободе, под условом да је подносилац уставне жалбе претходно искористио сва законска правна средства, укључујући *„[...] и дјелотворна и ванредна правна средства и друга посебна правна средства која могу довести до измјене појединачног акта у корист подносиоца уставне жалбе, односно до престанка или исправљања радње, односно прекида*

⁷⁷⁵ Уп. чл. 36, 57 и 58 ЗУС-а Црне Горе.

⁷⁷⁶ *„Уставни суд одлучује[...] о уставној жалби због повреде људских права и слобода зајемчених Уставом, након исцрпљивања свих дјелотворних правних средстава[...]“* Вид. Устав Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 1/07 и 38/13, чл. 149, ст. 1, тач. 3.

⁷⁷⁷ Вид. Закон о Уставном суду Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 11/15, чл. 68, ст. 1.; Институт уставне жалбе, као правног средства за заштиту уставних права и слобода повријеђених појединачним актима уређен је одредбама чл. 68-78 Закона о Уставном суду Црне Горе.

непоступања државног органа, органа државне управе[...].“Изузетак од принципа супсидијарности предвиђен је у случају да подносилац уставне жалбе докаже да правно средство на које има право у конкретном предмету није или не би било дјелотворно.⁷⁷⁸У искључивој надлежности Уставног суда је и оцјена законитости и /или уставности општих правних аката управе (управних прописа).⁷⁷⁹

6. Босна и Херцеговина

Босна и Херцеговина представља изузетно сложену државу *sui generis* у којој постоје четири судска система: Босне и Херцеговине, Републике Српске, Федерације Босне и Херцеговине и Брчко дистрикта Босне и Херцеговине. Сагледавање свих аспеката судске контроле аката управе на свим нивоима власти може бити, и требало би предмет једног засебног рада већег обима. Стога ће у разматрању појединих питања и института у вези са судском контролом аката управе полазну основу чинити правна рјешења на нивоу Босне и Херцеговине и Републике Српске, док ће се у односу на други ентитет Федерацију БиХ и посебну јединицу локалне самоуправе - Брчко Дистрикт Босне и Херцеговине само указати на различитост рјешења у области предмета истраживања.

6.1. Судски систем Босне и Херцеговине

Према Дејтонском мировном споразуму односно у складу са успостављеном уставном подјелом надлежности између Босне и Херцеговине и њених ентитета, организација судске власти спада у надлежност ентитета.⁷⁸⁰ Оба ентитета, пак,

⁷⁷⁸ Вид. Закон о Уставном суду Црне Горе, чл. 68, ст. 2 и ст. 3.

⁷⁷⁹ Вид. Устав Црне Горе, ст. 1, тач. 2.

⁷⁸⁰ Умјесто свих, вид. Устав Републике Српске, чл. 68 (замијењен амандманом XXXII), доступно на:

https://www.narodnaskupstinars.net/sites/default/files/upload/dokumenti/ustav/lat/ustav_republike_srpske.pdf, приступљено 16. јануара 2019. године.

изградила су идентичну структуру редовног правосуђа, док Брчко Дистрикт има сопствену правосудну структуру на основу посебног статуса града Брчког.

Одредбама Устава БиХ успостављен је само Уставни суд Босне и Херцеговине који, поред осталог, има апелациону надлежност у питањима која су садржана у Уставу, када она постану предмет спора због пресуде било ког суда у Босни и Херцеговини.⁷⁸¹ На нивоу Босне и Херцеговине, Одлукама Високог представника за БиХ, наметнут је Закон о Суду Босне и Херцеговине.⁷⁸² Наведеним законом, основан је Суд Босне и Херцеговине који има три одјељења: кривично, управно и апелационо.⁷⁸³ Управно одјељење Суда има надлежност да одлучује по тужбама против коначних управних аката, односно када се ради о управном ћутању институција Босне и Херцеговине и њених тијела, јавних агенција, јавних корпорација, институција Дистрикта Брчко и других организација одређених законима Босне и Херцеговине, донесених у вршењу јавних овлашћења. Суд је посебно надлежан да оцјењује законитост појединачних и општих извршних управних аката донесених на основу закона БиХ, при вршењу јавних функција органа власти Босне и Херцеговине, за које законом није предвиђено судско испитивање и да, између осталог, одлучује о понављању поступка.⁷⁸⁴

Ентитети, Република Српска и Федерација БиХ, поред уставних судова имају и тростепено редовно судство. У Републици Српској то су: основни судови, окружни судови и Врховни суд РС, као судови опште надлежности,⁷⁸⁵ односно опћински, кантонални судови и Врховни суд у Федерацији БиХ.⁷⁸⁶ У Брчко Дистрикту судску власт врше Основни суд Брчко Дистрикта и Апелациони суд.⁷⁸⁷

⁷⁸¹ Вид. Устав БиХ, чл. VI/36. О апелационој надлежности Уставног суда БиХ било је ријечи у дијелу рада који се односи на контролу уставности управних аката путем института апелације.

⁷⁸² Текст закона усвојен је у Парламентарној скупштини БиХ и објављен у Службеном гласнику Босне и Херцеговине, број 29/02. Због бројних измјена и допуна наведеног закона, 2009. године усвојен је и објављен пречишћени текст Закона о Суду Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 49/09, 74/09-исправка и 97/09.

⁷⁸³ Вид. Закон о Суду Босне и Херцеговине, чл. 19.

⁷⁸⁴ Вид. Закон о Суду Босне и Херцеговине, чл. 14, ст. 1 и ст. 2 тач. а и тач. д.

⁷⁸⁵ Вид. Закон о судовима Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 37/12, 55/15 и 100/17, чл. 17.

⁷⁸⁶ Вид. Закон о судовима у Федерацији Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 38/05, 22/06 и 63/10, чл. 16-18.

⁷⁸⁷ Вид. Закон о судовима Брчко Дистрикта, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 19/07, 20/07, 39/09 и 31/11, чл. 17.

За разлику од Федерације БиХ и Дистрикта Брчко, у Републици Српској су основани и редовни судови посебне надлежности: окружни привредни судови и Виши привредни суд.⁷⁸⁸

На свим нивоима власти у Босни и Херцеговини надлежност за рјешавање управних спорова је, пак, слично уређена с обзиром на чињеницу да не постоје посебни управни судови. У првом степену управне спорове рјешавају посебна одјељења редовних суда опште надлежности. На нивоу БиХ то је Управно одјељење Суда БиХ, у Републици Српској окружни судови,⁷⁸⁹ у Федерацији БиХ кантонални судови и Основни суд у Брчко Дистрикту. Управни спор је једностепен, уз изузетак у Брчко Дистрикту БиХ гдје је предвиђена могућност изјављивања жалбе Апелационом суду, уз упућивање на сходну примјену правила парничног поступка. С друге стране, у Републици Српској жалба није допуштена осим ако је то предвиђено неким посебним законом,⁷⁹⁰ што управни спор не чини двостепеним. Надлежност за одлучивање по ванредном правном средству- захтјеву за ванредно преиспитивање судске одлуке имају Апелационо одјељење Суда БиХ на државном нивоу, Врховни суд РС у Републици Српској (Управно одјељење) и кантонални судови (ако је у питању повреда кантоналних прописа) или Врховни суд Федерације БиХ (у случају повреде федералних прописа).⁷⁹¹

⁷⁸⁸ Вид. Закон о судовима Републике Српске, чл. 17.

Законом о Суду Босне и Херцеговине, као ни законима који уређују организацију суда у Федерацији БиХ и Брчко Дистрикту БиХ нису основани привредни судови као судови посебне надлежности. У Федерацији БиХ постоје привредна одјељења при појединим опћинским судовима, другостепени суд у овој врсти спорова је кантонални суд, а трећестепени, Врховни суд Федерације БиХ. Вид. Закон о судовима у Федерацији Босне и Херцеговине, чл. 27-29. У Брчко Дистрикту, рјешавање привредних спорова у првом степену у надлежности је Основног суда Брчко Дистрикта, а другостепену и трећестепену надлежност има Апелациони суд. Вид. Закон о судовима Брчко Дистрикта, чл. 21-22.

⁷⁸⁹ Окружни суд одлучује у првом степену у свим управним споровима, и то према сједишту првостепеног управног органа, као и о захтјевима за заштиту слобода и права утврђених Уставом Републике Српске, ако су такве слободе и права повријеђена коначним појединачним актом или радњом службеног лица у органима управе, односно одговорног лица у предузећу, установи или другом правном лицу, када за заштиту тих права није обезбјеђена друга судска заштита. Вид. Закон о судовима Републике Српске, чл. 31, ст.1, тач. г.

⁷⁹⁰ Тренутно, у позитивном законодавству Републике Српске могућност жалбе на управносудске одлуке није предвиђена посебним законима.

⁷⁹¹ „За одлучивање да ли ће за рјешавање по поднесеном захтјеву за ванредно преиспитивање судске одлуке бити стварно надлежан кантонални или Врховни суд Федерације БиХ, као критеријум узима се да ли је правоснажном одлуком првостепеног суда повријеђен федерални материјални закон или други федерални материјални пропис, или је првостепена одлука донесена примјеном кантоналног материјалног закона и другог кантоналног материјалног прописа у којем би случају био надлежан кантонални суд.“ Рјешење Врховног суда Федерације БиХ, бр. 09 0 У

Уставни судови имају надлежност у погледу оцјене уставности, у Републици Српској и законитости општенормативних аката управе, тј. управних прописа, док се Уставном суду БиХ може поднијети апелација уколико је судском пресудом или одлуком било којег суда у Босни и Херцеговини повријеђено неко уставно право⁷⁹² након што су исцрпљени сви дјелотворни правни лијекови предвиђени законом (принцип супсидијарности). Апелација пред Уставним судом Босне и Херцеговине представља последње дјелотворно правно средство које грађани Босне и Херцеговине морају искористити прије евентуалног обраћања Европском суду за људска права у Стразбуру.

6.2. Управносудска контрола аката управе

Претходно је речено, да су након престанка постојања СФРЈ све њене бивше републике првобитно преузеле југословенски (савезни) Закон о управним споровима из 1977. године.⁷⁹³ То је, са извјесним измјенама и допунама, учинила и Република Босна и Херцеговина, прецизније Федерација БиХ посебном Уредбом са законском снагом 1992. године.⁷⁹⁴ Године 1998., донијела је свој први Закон о управним споровима⁷⁹⁵ који је престао да важи 2005. године доношењем важећег Закона о управним споровима Федерације БиХ.⁷⁹⁶ И у Републици Српској је на основу чл. 12 Уставног закона за провођење Устава Републике Српске из 1992. године⁷⁹⁷ задржан у правном наследиству Закон о управним споровима СФРЈ (1977.).

011329 14 Увр од 27.11.2014. године и Правно схватање заузетно на сједници Управног одјељења Врховног суда Федерације Босне и Херцеговине од 03. 02. 2015. године.

⁷⁹² Под термином „уставна права“ подразумијевају се права и слободе предвиђене одредбама чл. II/3 Устава БиХ, те права и слободе предвиђене Европском конвенцијом и њеним протоколима који се директно примјењују у Босни и Херцеговини и имају приоритет над свим другим законима. Такође, и права избјеглих и расељених лица из БиХ на слободан повратак својим домовима, на поврат имовине, као и права и слободе из 15 међународних докумената који се наводе у Анексу I Устава БиХ.

⁷⁹³ Закон о управним споровима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 4/77.

⁷⁹⁴ Вид. М. Рађеновић (2010), 49.

⁷⁹⁵ Вид. Закон о управним споровима, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 2/98 и 8/00.

⁷⁹⁶ Вид. Закон о управним споровима – ЗУС ФБиХ, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 9/05.

⁷⁹⁷ Вид. Уставни закон за провођење Устава Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 21/92.

Двије године касније, донесен је први закон којим се уређује поступак судског разрјешавања спорних управних ствари,⁷⁹⁸ који се примјењивао до 2005. године када је и овај законодавни ентитет донио нови закон који је и данас у примјени на територији Републике Српске.⁷⁹⁹ У Брчко Дистрикту БиХ, због његовог специфичног правног положаја све до 2000. године примјењивали су се односни закони Републике Српске и Федерације БиХ, да би те године ова посебна јединица локалне самоуправе донијела сопствени Закон о управним споровима.⁸⁰⁰

Акти чија се законитост може оспоравати у управном спору јесу само управни акти као појединачни правни акти надлежних органа управе којима се рјешава о извјесним правима или обавезама појединаца или правних лица у управним стварима.⁸⁰¹ Међутим, извјесно одступање у погледу предмета управног спора дефинисаног као оцјена законитости (коначног) управног акта направио је законодавац на нивоу Босне и Херцеговине у смислу навођења и општег акта чија се законитост може оспоравати у управносудском поступку.⁸⁰²

Такво законско одређење предмета управног спора у ЗУС-у БиХ представља новину, а поједини домаћи практичари сматрају да је тиме направљен „[...] мали, али врло стидљиви помак према праву ЕУ.“⁸⁰³ Међутим, не само да законодавац не даје дефиницију општег акта управе чија је оцјена законитости у надлежности Управног одјељења Суда БиХ, него је очигледна и недоследност у самом одређивању својства једног таквог акта управе. Наиме, према одредбама ЗУС-а БиХ ради се о *општем коначном управном акту* који доносе институције БиХ у вршењу јавних функција, а којим се рјешава о праву или обавези грађанина или правног лица, док се, према одредбама Закона о Суду БиХ, приликом утврђивања управне надлежности Суда прописује да је Суд посебно надлежан да, између

⁷⁹⁸ Вид. Закон о управним споровима, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 12/94.

⁷⁹⁹ Вид. Закон о управним споровима – ЗУС Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 109/05 и 63/11.

⁸⁰⁰ Вид. Закон о управним споровима – ЗУС БД, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 4/00 и 1/01.

⁸⁰¹ Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 7.

⁸⁰² Вид. ЗУС БиХ, чл. 1; Закон о Суду БиХ, чл. 8, ст. 2, тач. а.

⁸⁰³ Вид. З. Куленовић, „Карактеристике нормативног уређења управног спора у БиХ и успостава управних судова“, у: *Управни спор и организација управних судова* (ур. Е. Шарчевић), Фондација Центар за јавно право, Сарајево 2013, 77-102. Текст доступан и на званичној страници Фондације Центар за јавно право http://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Zlatko_Kulenovic.pdf, 3.

осталог, „оцјењује законитост појединачних и опитних извршних управних аката донесених на основу државног закона, при вршењу јавних дужности органа власти Босне и Херцеговине (институција БиХ и њених органа, јавних агенција, јавних корпорација, институција Дистрикта Брчко и других организација предвиђених законима БиХ), а за које законом није предвиђено судско испитивање.“⁸⁰⁴

Чини се као да се законодавац руководио мишљу да се ради о истим својствима управног акта и поред тога што је ријеч о два, у основи, различита института. Својством коначности жели се изразити процесни тренутак у којем се управни акт налази када против њега више није могуће користити редовна правна средства, тј. жалбу у управном поступку, док се под извршношћу управног акта подразумијева могућност (принудног) остварења диспозитива управног акта, односно „директно оживотворење садржине његове норме“.⁸⁰⁵ С друге стране, пак, у смислу временског тренутка наступања својства коначности и извршности управног акта правило је да она наступају истовремено.⁸⁰⁶ Према томе, једина сличност између наведених института јесте у томе да се њихов настанак у већини случајева подудара. Међутим, чести су и случајеви да таквог временског поклапања нема.⁸⁰⁷ Чини се интересантним нагласити да је у тексту ЗУС-а БиХ коначни управни акт дефинисан као „*акт којим надлежна институција из чл. 4 овог закона (министарства БиХ и њихови органи, јавне агенције, јавне корпорације, институције Брчко Дистрикта БиХ и друге организације утврђене законом државе Босне и Херцеговине које врше јавна овлашћења, која су Уставом БиХ одређена у надлежност Босне и Херцеговине-прим. аут) рјешава о извјесном праву*

⁸⁰⁴ Уп. ЗУС БиХ, чл. 1 и Закон о Суду БиХ, чл. 8, ст. 2, тач. а.

⁸⁰⁵ Вид. З. Томић (2009), 329. „Док се извршност управног акта тиче остварења његове норме, дотле својства коначност и правноснажност управног акта, када наступе, указују на његову ограничену напаљивост, релативну непроменљивост – у слабијем (коначност) или јачем степену (правноснажност).“ Вид. З. Томић (2009), 329.

⁸⁰⁶ *Ibid.*

⁸⁰⁷ Тако, првостепени управни акт може стећи својство извршности и прије наступања његове коначности у ситуацијама када жалба нема суспензивно дејство, у ком случају управни акт постаје извршан даном достављања акта странци, а коначан тек даном достављања закључка којим се жалба одбацује (од стране првостепеног односно другостепеног органа управе), или другостепеног рјешења којим се жалба одбија. Такође, извршност акта може наступити и након коначности уколико је у акту одређен рок за добровољно извршење неке чинидбе, као и у случају да странка успије да исходи одлагање извршења управног акта до доношења одлуке у управносудском поступку. О коначности и извршности управних аката, више вид. С. Црњак, „Правоснажност, коначност и извршност у управном поступку“, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине*, Сарајево, бр. 7/17, 21-32.

или обавези грађанина или правног лица у некој управној ствари“. Нигдје се не помиње својство коначности управног акта у смислу ненападљивости акта редовним правним лијековима, тј. жалбом.

Нејасно је, пак, зашто законодавац користи синтагму „општи коначни управни акт“ уколико под тим подразумијева опште акте који немају правни карактер прописа, те оцјена њихове законитости не потпада под апстрактну надлежност Уставног суда БиХ. Иако ни у једној одредби ЗУС-а БиХ није разрађен појам општег коначног акта, на закључак да се ради о горе поменутих актима, на посредан начин, наводи одредба члана 19, ст. 2 закона којом се дефинише рок за подношење тужбе против „побијаног прописа“.⁸⁰⁸

Дакле, преостало је да одговор на питање који се то акти, у смислу ЗУС-а БиХ, сматрају општим коначним управним актима односно прописима којима горе наведени субјекти уређују појединачне односе, а чија законитост може бити предмет испитивања у управном спору, да судска пракса. У том смислу, илустрације ради, издвајамо из иначе оскудне праксе Суда Босне и Херцеговине по предметном питању пресуду Вијећа за управне спорове бр. У-78/03.

„Правила Регулаторне агенције за комуникације Босне и Херцеговине, којим се у службеном називу, те при јавном емитурању радио или телевизијског програма, између осталог, забрањује употребљавати предзнак, одредница, симбол или знак који може довести до тога да таква станица буде сматрана као искључиво у домену једне етничке или националне скупине, а који се односе на неограничен и неодређен број особа, представља нормативни и provedбени пропис Закона о комуникацијама, на против тих правила (или неких од њих) није допуштена тужба за покретање управног спора код суда (не ради се ни о појединачном, а ни о опћем коначном управном акту којим би се рјешавало о правима и обавезама грађана и правних особа у конкретној управној ствари).

⁸⁰⁸ „Тужба се подноси у року од 60 дана од дана када је подносилац тужбе обавјештен, односно када је примио побијани коначни управни акт или рјешење, односно од дана објављивања побијаног прописа.“ Вид. ЗУС БиХ, чл. 19, ст. 2.

Из образложења:

[...]Предмет овог управног спора је побијање законитости правила Регулаторне агенције за комуникације, којим је прописано да се ова правила односе на јавно емитирање радијског и/или телевизијског програма и којим су, сукладно опћеприхваћеној европској пракси, дефиниране обавезе јавних емитера према друштву, укључујући обавезу емитирања програма који ће задовољавати потребе јавности за вијестима, информацијама, образовањем и културом. Дакле, предмет побијања је законитост опћег нормативног акта. Законом о управним споровима БиХ („Службени гласник БиХ, бр. 19/02), међутим, није прописано да се у управном спору може побијати законитост *свих* (!) опћих нормативних аката. Одредбом члана 1. цитираног закона прописана је могућност покретања управног спора ради оцјене законитости како појединачних тако и опћих коначних управних аката, донесених темељем закона при вршењу јавних овлашћења институција Босне и Херцеговине, којим се рјешава о правима и обавезама грађана и правних особа. Чланом 8. став 1 цитираног закона дефиниран је појам коначног управног акта, а у ставу 2. ове одредбе прописано је да је коначан управни акт онај акт којим надлежна институција из члана 4. цитираног закона рјешава о извјесном праву или обавези грађанина или правног лица у некој управној ствари. Да би неки акт имао законске претпоставке да се сматра управним актом, те да би се против истога могао водити управни спор, мора имати више елемената, од којих је један и обавеза да акт има индивидуални, конкретан карактер, дакле да се односи на појединца (грађанина) или одређено лице, или да се коначним опћим управним актом рјешава о правима и обавезама грађана и правних особа у некој управној ствари. У конкретном случају, правила која су предмет оспоравања имају карактер нормативног акта који се односи на неограничен број лица и који у суштини представља проведбени пропис донесен у сврху провођења Закона о комуникацијама, како то прописује члан 16 Закона о управи („Службени гласник БиХ“, бр. 32/02). Овај суд налази да су наведена правила донесена у оквиру права и овлаштења утврђених законом, при чему тај акт нема обиљежје индивидуалног акта, а ни опћег коначног управног акта на основу којег се одлучује о неком конкретно постављеном захтјеву за рјешавање о праву и обавези грађана и правних особа, па се у складу са напријед изложеним, против таквог опћег акта не може водити управни спор. У ситуацији коју излаже тужитељ у тужби радило би се о уставном праву и евентуално могућности, за то легитимисаних лица, да се пред Уставни

судом БиХ испитује да ли су наведени прописи у складу са законом Босне и Херцеговине (Став VI/3ц. Устава Босне и Херцеговине)[...]“.⁸⁰⁹

Према одредбама законâ о управним споровима који су у примјени у ентитетима и Брчко Дистрикту, акт управе чија се законитост може оспоравати у управном спору је увијек и само појединачни правни акт, којим је надлежни орган управе ријешио о неком праву, обавези или правном интересу физичког или правног лица у некој управној ствари.⁸¹⁰ Произилази, да је предмет управног спора у праву Босне и Херцеговине, осим када је у питању државни ниво, законитост управног акта. Притом, примјењени метод генералне клаузуле приликом одређивања предмета управног спора комбинован је са методом негативне енумерације што значи да се управни спор може водити, по правилу, против свих управних аката, осим оних против којих је та могућност изричито искључена.⁸¹¹

Тако, у Републици Српској управносудска заштита није могућа уколико је против коначних управних аката посебним законом искључена могућност вођења управног спора, али уз претпоставку да органи управе приликом њиховог доношења нису прекорачили границе своје надлежности.⁸¹² Мишљења смо да предвиђено одступање није противно Европској конвенцији о људским правима и основним слободама, али такво рјешење није у складу са Препоруком о судској контроли управних аката која захтијева судску контролу свих управних аката. Потребно је, прије свега, елиминисати уставну одредбу којом се прописује могућност да се законом, изузетно, у одређеним врстама управних ствари искључи управни спор, а да притом није предвиђена нека друга судска заштита.⁸¹³ Искључење судске заштите законодавац у Републици Српској је предвидио, на

⁸⁰⁹ Вид. Пресуда Вијећа за управне спорове Суда Босне и Херцеговине бр. У-78/03 од 13. 02. 2004. године, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине* бр. 1, 2005, 19-20.

⁸¹⁰ „Управни спор може се водити само против коначног управног акта“ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 7, ст. 1.; „Управни спор може се водити само против управног акта“. Вид. ЗУС ФБиХ, чл. 8, ст. 1; „Управни спор може се водити само против управног акта“, вид. ЗУС БД, чл. 6, ст. 1.

⁸¹¹ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 9; ЗУС БиХ, чл. 10; ЗУС ФБиХ, чл. 11; ЗУС БД, чл. 9.

⁸¹² У случају када постоји сумња да је орган при доношењу поменутих управних аката прекорачио границе своје надлежности, ови акти се могу оспоравати у управном спору, али само из разлога евентуалног прекорачења граница надлежности, али не и из других разлога. Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 9, ст. 2.

⁸¹³ Вид. Устав Републике Српске, чл. 113, ст.4.

примјер, у погледу управних ствари које се тичу набављања ватреног оружја.⁸¹⁴ Други изузетак од правила да се управни спор у начелу може водити против свих управних аката прописан је у случајевима када се ради о актима донесеним „у стварима о којима непосредно на основу уставних овлашћења одлучују Народа скупштина Републике Српске, предсједник Републике или један од потпредсједника Републике“, јер су у питању дискрециони акти највиших државних органа тзв. политички акти о чијој природи теоријска дискусија у правној доктрини и даље траје.⁸¹⁵ Управни спор се не може водити ни против аката који су донесени у стварима у којима је судска заштита обезбјеђена ван управног спора (нпр. у парничном поступку). Неки правни писци овај изузетак тумаче на начин да је поводом одређених управних ствари, по оцјени законодавца, рационалније да се заштита остварује у оквиру других, „за те ствари нематичних судских поступака, а не у управном спору“.⁸¹⁶

Може се констатовати, да је, поред случајева обухваћених негативном енумерацијом, предвиђено још једно „одступање“ од начелне могућности вођења управног спора против свих управних аката. Ради се о тзв. ћутању управе, односно могућности тражења управносудске заштите, под одређеним условима, и у случају када надлежни орган није донио одговарајући акт по захтјеву односно жалби странке.⁸¹⁷

Као акцесорни предмет управног спора може се јавити и поврат одузетих ствари, као и захтјев за накнаду штете која је тужиоцу нанесена извршењем управног акта који се оспорава уз услов да се тужбом тражи поништење тог акта.⁸¹⁸

⁸¹⁴ Управни спор се не може водити, између осталог, против рјешења којим се ношење оружја забрањује, а дозвола за ношење оружја одузима, или рјешења којим је одбијен захтјев физичког лица за држање старог оружја итд. Вид. Закон о оружју и муницији, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 26/16, 18/27 и 31/18, чл. 30, ст. 4-6; чл. 32, ст. 2-4. Ускраћивање судске заштите у овим стварима везано је за широка дискрециона овлашћења органа управе.

⁸¹⁵ Вид. на примјер, З. Томић (2012), 188-189.

⁸¹⁶ Вид. М. Рађеновић, „Предмет управног спора“, *Модерна управа - часопис за управно-правну теорију и праксу*, Бања Лука, бр. 7-8/2012, 8.

⁸¹⁷ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 8; ЗУС БиХ, чл. 9, ст. 1; ЗУС ФБиХ, чл. 10; ЗУС БД, чл. 8.

⁸¹⁸ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 11; ЗУС БиХ, чл. 13, ст. 1; ЗУС ФБиХ, чл. 13; ЗУС БД, чл. 11.

Такође, и захтјев за одлагање извршења оспореног акта, о којем може одлучити суд само уколико одлагање није претходно тражено од органа управе.⁸¹⁹

Произилази, да је у праву Босне и Херцеговине предмет управног спора знатно ужи у односу на многа европска законодавства. Тако је предмет домаћег управног спора ужи не само у односу на француско и њемачко право управног спора, које се увијек битно разликовало, већ и у односу на предмет спора у законодавствима држава насталих на територији бивше СФРЈ. Тако се, у управном спору у Републици Сјеверној Македонији осим законитости управних аката може оспоравати и законитост управних уговора и рјешења органа управе који су донијети у прекршајном поступку. Поред тога, уз примјену Закона о управним споровима, уколико није другачије одређено Изборним законом, у управном спору се може испитивати и законитост појединачних аката донесених у изборном поступку, као и аката о изборима, именовањима и разрјешењима јавних функционера и највиших државних службеника.⁸²⁰ У погледу аката чија законитост може бити предмет управног спора у словеначком праву разлика постоји у односу на домаћи управни спор утолико што се, осим управних аката, може испитивати и законитост других појединачних правних аката када је то одређено законом.⁸²¹ Предмет црногорског управног спора може бити, како оцјена законитости управног акта, тако „и друге управне активности“ када је то посебним законом предвиђено, а што подразумеијева управне уговоре и управне радње.⁸²² У хрватском праву, пак, осим појединачних једностранних правних аката којима се рјешава о правима, обавезама и правним интересима странке, акти чија се законитост може оспоравати у управном спору могу бити и одређени општи правни акти управе, као и управни

⁸¹⁹ Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 14.

„Подносилац захтјева мора доставити релевантне доказе којима се потврђује да би му извршење коначног управног акта нанијело штету која би се тешко могла поправити, да одгађање није противно јавном интересу, као и да се одгађањем извршења не би нанијела већа ненадокнадива штета противној страни.“ Пресуда вијећа Апелационог одјељења Суда БиХ, бр. С1 3 У 018882 16 Увп од 31. 05. 2017. године, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине*, бр. 7/2017, 96-97.

⁸²⁰ Вид. Предлог ЗУС-а Републике Сјеверне Македоније, чл 3. доступан на: https://ener.gov.mk/default.aspx?item=pub_regulation&subitem=view_reg_detail&itemid=Kj7F06RCw2dWW5cuaGAWHw и Закон за управните спорови, *Службен весник на Република Македонија*, бр. 62/06 и 150/2010, чл. 2.

⁸²¹ Вид. ЗУС Словеније, чл. 2.

⁸²² Вид. ЗУС Црне Горе, чл. 2; ЗУП Црне Горе, чл. 3.

уговори и управне радње.⁸²³ И у српском управном спору, за разлику од управног спора у Републици Српској, предмет управног спора нису само управни акти. Поред управних аката, то могу бити и други појединачни правни акти независно од тога да ли се доносе у управним стварима.⁸²⁴

Према томе, док су све друге државе некадашње СФРЈ измјениле, како судску надлежност за рјешавање управних спорова, тако и сам предмет управног спора у смислу његовог проширивања и самим тим усаглашавања са европским стандардима у овој области, у Босни и Херцеговини је задржан „стари“ концепт управног спора заснован на Закону о управним споровима СФРЈ из 1977. године. У вези с тим, отвара се питање да ли би и у праву Босне и Херцеговине приликом евентуалног иновирања релевантних законских текстова, предмет управног спора требало проширити и на друге акте управе. Ограничавајући се, овом приликом, само на управни спор Републике Српске чини се да би било пожељно проширивање управносудске заштите односно предмета управног спора на начин да оцјени законитости у управном спору буду подвргнути и коначни појединачни правни акти којима се одлучује о праву, обавези или правном интересу странке, а који законом у одређеном случају нису предвиђени као предмет неке друге судске контроле. На тај начин би предмет управног спора био усаглашен са правом на приступ суду из Европске конвенције о људским правима и Препоруком о судској контроли управних аката, а у складу је са уставном нормом којом је прописано да *„о законитости коначних појединачних аката, којима државни органи и организације које врше јавна овлашћења рјешавају о правима или обавезама, одлучује суд у управном спору, ако за одређену ствар није законом предвиђена друга судска заштита“*.⁸²⁵

С друге стране, пак, и управни уговори у већини европско-континенталних држава представљају појединачне акте чија се законитост може оспоравати у

⁸²³ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 3; I. Vezmar Barlek, *op. cit.*, 485-504.

⁸²⁴ Вид. ЗУС Србије, чл. 3, ст. 1-3.

⁸²⁵ Вид. Устав Републике Српске, чл. 113, ст. 3. Мишљења смо да у ту категорију аката управе не би требало уврстити појединачне правне акте у погледу којих се, према важећем праву, заштита субјективних права, односно уставом гарантованих слобода и права, уколико није обезбјеђена друга судска заштита, остварује у посебном поступку сходном примјеном правила управног спора. Вид. ЗУС Републике Српске, глава VII. У погледу тих аката, чини се, вриједним пажње размотрити могућност да правна заштита поводом њих буде у надлежности Уставног суда Републике Српске, као што је то случај у Србији.

управном спору. Другим ријечима, спорове проистекле из управних уговора рјешавају судови у управном спору.⁸²⁶ Међутим, у општим управно-процесним законима у Босни и Херцеговини, ни на једном од нивоа власти, управни уговор није именован као засебан правни институт. У законодавству Републике Српске присутне су поједине врсте управних уговора који су уређени посебним законима (уговор о концесији и јавно-приватном партнерству), а спорове проистекле из њих рјешавају редовни грађански судови. Чини се неопходним систематски уредити основна питања везана за све управне уговоре, а када се, и ако се, нешто тако и реализује у даљој реформи опште управне процедуре, рјешавање спорова проистеклих из управних уговора ставити у надлежност судова који рјешавају управне спорове. Дакле, предмет управног спора проширити и на оцјену законитости ове посебне врсте аката управе.

У домаћој (управно) правној теорији с правом се истиче и да би евентуална доградња предмета важеће управне процедуре требала обухватити и ауторитативне материјалне акте, тзв. управне радње (у ужем смислу) које су садашњим ЗУП-ом подведене под тзв. „друге послове“ републичких органа управе.⁸²⁷ То уједно значи да би „редовну правну контролу у погледу њихове законитости требало осигурати не само у управном, него и управно-судском поступку.“⁸²⁸

Имајући у виду комплексност државног уређења Босне и Херцеговине и правно-политичке (не) прилике у овој земљи, изложени предлози *de lege ferenda* усмјерени су ка законодавцу Републике Српске. Међутим, такав корак требали би предузети и други законодавци у Босни и Херцеговини у циљу хармонизације закона о управним споровима. Свјесни чињенице да је евентуално осавремењивање предмета управног спора, на концу, ствар законодавне политике уједно се чини неопходним нагласити да је то и јасан показатељ степена развоја правне свијести о ширини и значају управног спора.

Евентуално проширивање предмета управног спора повлачи и потребу формирања посебних управних судова. Упоредноправна искуства указују на то да

⁸²⁶ Правна струка и наука у Босни и Херцеговини овом питању уопште не посвећује пажњу. Ријетки су правни теоретичари који с правом инсистирају на осавремењивању управног спора у назначеном правцу. Вид. М. Рађеновић (2012), 7-17.

⁸²⁷ Вид. ЗУП Републике Српске, чл. 1, ст. 1; М. Рађеновић (2012), 12-13.

⁸²⁸ Вид. М. Рађеновић (2012), 12.

је контрола аката управе од стране посебних управних судова у непосредној вези са ширином предмета и обима овлашћења суда у управном спору. У домаћој правној доктрини дуго времена су присутна размишљања и идеје преко којих, чини се, не би требало олако прећи, а тичу се управо увођења специјализованог управног судства у правни систем Босне и Херцеговине.⁸²⁹

На овом мјесту, без намјере прејудицирања евентуалне организације управног судства у Босни и Херцеговини, чини се корисним нагласити разлоге који иду у прилог тези о оснивању управних судова. Неспорна је чињеница да је садашњи систем редовних судова јефтинији од система посебних управних судова. Али, та чињеница не треба да иде на уштрб веће ефикасности управносудског поступка нити квалитета управносудских одлука донесених у њему. Јер, и теоријски и практично посматрано, предности система специјализованих управних судова огледају се, између осталог, у већој специјализацији судија, потпунијем рјешавању управних спорова у смислу доношења одлука о „стварним, животним питањима[...]које неће имати превасходно формалистички карактер“⁸³⁰ и доприносу управних судова у стварању квалитетне и једнообразне судске праксе. Управни судови би ослободили судове опште надлежности од знатног броја управних спорова „као судских предмета специфичне каквоће“ (порези, доприноси, таксе и други јавни приходи, пензијско, инвалидско и здравствено осигурање, дјечија и социјална заштита итд.). Такође, у прилог увођењу управног судства „иде“ и анализа управносудске праксе која показује да судије избјегавају рјешавање спорова у пуној јурисдикцији што може да се правда преоптерећеношћу судским предметима, мада се чини да је у питању недовољна специјализација односно недовољно познавање управних прописа да би се управни предмети могли квалитетно мериторно рјешавати. То не треба да чуди с обзиром на обимност материјалних прописа којима се регулишу управне области и стално доношење нових или, пак, честе измјене постојећих што захтијева стално стручно

⁸²⁹ Вид. З. Куленовић, *op. cit.*, 13 и даље; М. Рађеновић, „Управни спор пуне јурисдикције-садашња и будућа примјена“, *Модерна управа*, бр. 9-10/2013, 20-21; П. Крсмановић, *Организација и надлежност управних судова и управни спор пуне јурисдикције у Босни и Херцеговини*, http://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Predrag_Krsmanovic.pdf, приступљено 12. фебруара 2019. године. Супротно мишљење, вид. у: Е.Ајановић (2008), 327.

⁸³⁰ Вид. М. Рађеновић (2013), 20.

усавршавање судија који раде на таквим предметима, односно широко и специјализовано знање из материјалног управног права што је несумњиво лакше постићи у посебним управним судовима.⁸³¹ Произилази, да би и примјена спора пуне јурисдикције била неупоредиво већа и разуђенија, а степен заштите странака у управним односима подигнут на један виши ниво уколико би се законодавац одлучио на успостављање управног судства. Иако се специјализација за рјешавање управних спорова јавља као европски, па и свјетски тренд неспорно је да је потребна, прије свега, воља законодавца односно доношење нових или измјене постојећих организационих и управно процесних закона уз обезбјеђење континуираног финансирања тих судова.⁸³²

Судови у БиХ имају овлашћења да разријеше управни спор на начин да: пресудом пониште незаконити управни акт и предмет врате надлежном органу на поновно одлучивање или да мериторно ријеше одређену управну ствар у ком случају судска пресуда замјењује поништени управни акт. Овлашћење суда да само констатује повреду законитости без поништавања незаконитог управног акта које имају, на примјер, њемачки управни судови није предвиђено.

Како суд рјешава спор, по правилу, на подлози чињеничног стања које је утврђено у управном поступку произилази да суд првенствено поништава оспорени акт и зависно од природе управне ствари: предмет враћа туженом на поновно одлучивање о жалби против првостепеног акта, а овлашћен је поништити и првостепени акт и предмет вратити у фазу првостепеног одлучивања о захтјеву странке.⁸³³ Начелна могућност вођења спора пуне јурисдикције уколико „*природа ствари то дозвољава и ако резултати поступка пружају поуздан основ за то*“⁸³⁴ предвиђена је само у праву Републике Српске. Стога, може се констатовати

⁸³¹ Слично, вид. П. Крсмановић, *op. cit.*, 11.

⁸³² С обзиром на чињеницу да је Босна и Херцеговина веома специфичног државног уређења сасвим је разумљиво да и начин организације управних судова опште надлежности не би био „једноставан“. Као могући модел организације управног судства у Републици Српској, који, ако имамо у виду цјелокупну ситуацију у области правосуђа и приоритет оснивања Апелационог суда БиХ, тренутно дјелује утопијски, могао би бити следећи: оснивање првостепених управних судова према територији садашњих окружних судова, са врховним управним судом као другостепеним судом и последњом управносудском инстанцом. Или, пак, само један Управни суд на републичком нивоу који би био надлежан у првом степену, док би по ванредним правним средствима одлучивао Врховни суд РС, као највиши суд опште надлежности.

⁸³³ Вид. З. Куленовић, *op. cit.*, 6

⁸³⁴ Вид. ЗУС Републике Српске, чл. 31, ст. 5.

да непостојање „природе ствари“ као услова за рјешавање у пуној јурисдикцији у законодавству БиХ, Федерацији БиХ и Брчко Дистрикту БиХ чини спор пуне јурисдикције битно различитим у односу на такве спорове у другим државама бивше СФРЈ. Дакле, одлучивање у пуној јурисдикцији није условљено „природом ствари“, изузев у управном спору Републике Српске.

С друге стране, у ЗУС-у Републике Српске није нормативно прецизирано шта се подразумијева под „природом ствари“ која дозвољава вођење спора пуне јурисдикције. У том погледу, судска пракса и теорија су сагласне да се спор пуне јурисдикције начелно може водити према природи ствари у случајевима када је предмет управног спора акт којим је одбијен захтјев странке.⁸³⁵ И обрнуто, начелно није могуће водити спор пуне јурисдикције ако је предмет спора акт којим се тужиоцу намеће нека обавеза, па се такав акт поништи, чиме по природи ствари није ни потребно мериторно одлучивање с обзиром на то да се самим поништавањем таквог акта постиже сврха вођења спора.⁸³⁶ Иако није изричито прописано, мериторно одлучивање није могуће по природи ствари ни када је предмет спора дискрециони управни акт.

У сваком случају, нормативна могућност за вођење управног спора пуне јурисдикције није у пракси довољно искоришћена. Суд може разријешити спор са пуним овлашћењима, али није обавезан осим у законом тачно утврђеним случајевима: када суд на расправи утврди другачије чињенично стање него што је оно било утврђено у управном поступку⁸³⁷ или ако из јавних исправа или других доказа у списима предмета очигледно слиједи другачије чињенично стање; када суд отклони повреде правила управног поступка; или када би поништавање акта и враћање предмета на поновно одлучивање изазвало непоправљиву штету тужиоцу или је, пак, акт већ једном био поништен, а нови није донесен или није донесен у

⁸³⁵ И када је странци ускраћено остваривање неког права од стране управе, суд може мериторно одлучити у смислу да умјесто органа управе странци призна неко право, као и у случају када је управа одбила захтјев за умањење или ослобађање од неке обавезе. О овоме, са упућивањима, вид. М. Рађеновић (2013), 9-10; Д. Милков (2013а), 68.

⁸³⁶ *Ibid.*

⁸³⁷ Оваквом законском уређењу може се упутити приговор да, када суд на расправи утврди другачије чињенично стање од оног које је утврђено у управном поступку и када отклони повреде правила управног поступка, то не значи да су се аутоматски стекли услови за мериторно разрјешење спора. Јер, једна од основних претпоставки да би се управна ствар могла мериторно ријешити јесте питање да ли је чињенично стање потпуно и правилно утврђено, а не да ли је оно другачије у односу на чињенично стање утврђено у управном поступку.

складу са пресудом суда.⁸³⁸ Такође, „необавезан“ спор пуне јурисдикције предвиђен је и кроз могућност суда да пресудом којом поништава акт као незаконит истовремено мериторно одлучи и о акцесорној ствари, тј. о захтјеву тужиоца за поврат ствари које су му одузете извршењем тог акта, односно о накнади штете која му је извршењем акта нанесена.⁸³⁹ Наглашава се, да судови у пракси ријетко одлучују о поврату ствари и накнади штете из разлога што се не руководе потребом да се оствари стварна сврха оваквих спорова, већ им је једноставније да странке упуте да заштиту својих права остваре у парничном поступку.⁸⁴⁰

Чини се да је неспорна потреба за већом афирмацијом управног спора пуне јурисдикције у праву БиХ. Управни спорови који се свode на касационо судовање стварају процесне претпоставке за повреду права на суђење у разумном року.⁸⁴¹

⁸³⁸ Вид. ЗУС БиХ, чл. 34, ст. 3. Међутим, сви наведени случајеви нису предвиђени у свим законима о управним споровима те се, следствено томе, услови за мериторно рјешавање управне ствари разликују. Тако, на примјер, према одредбама ЗУС-а Републике Српске, суд је дужан да рјешава у пуној јурисдикцији када на расправи утврди другачије чињенично стање у односу на оно утврђено у управном поступку и отклони повреду правила поступка (чл. 29, ст. 2) и у посебним случајевима који су у вези са неизвршењем правоснажних судских пресуда од стране туженог органа управе (дакле, пресуда које су донесене у претходно вођеном спору ограничене јурисдикције). Вид. М. Рађеновић (2013), 10-12; ЗУС РС, чл. 29, ст. 2, чл. 51-52.

⁸³⁹ Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 11.

⁸⁴⁰ Наведено према: М. Рађеновић (2013), 12.

Упоредним сагледавањем домаћег и француског управног спора пуне јурисдикције могу се запазити извјесне сличности, али и одређене суштинске разлике. У погледу аката који се могу јавити као предмет спора пуне јурисдикције, разлика је очигледна. У праву БиХ, то могу бити само управни акти, док предмет француског спора пуне јурисдикције могу бити и управни уговори, поред управних аката у области пореза, изборних ствари, у вези са пензијама, опасним грађевинама итд. Иначе се за спор пуне јурисдикције у праву Француске примјењује систем позитивне енумерације у смислу навођења материје и управних ствари о којима се може водити управни спор. Поред тога, у нашем праву не постоји посебна управносудска тужба којом се покреће спор пуне јурисдикције, нити више рокова, различитих по временском трајању, за поједине врсте спорова пуне јурисдикције. Стога се може рећи да у праву БиХ не постоји спор пуне јурисдикције у облику какав постоји у праву Француске, нарочито из разлога што „о оном што се расправљало у спору о законитости, не може се расправљати и у спору пуне јурисдикције и обрнуто.“ Уп. Z. Pičuljan, B. Britvić *Vetma, op. cit.*, 53-64.

⁸⁴¹ Илустративан примјер јесте одлука (некадашње) Комисије за људска права при Уставном суду БиХ број СН/02/11204 у предмету Радовић против БиХ и Федерације БиХ, у којој се судови подстичу на чешће одлучивање у пуној јурисдикцији. Комисија је сматрала да су судови у конкретном случају исправљали грешке органа управе, али да су управне акте само поништавали и предмет враћали органима управе, умјесто да су доносили мериторне одлуке, услед чега је штету због дужине трајања поступка трпио апелант, којем је на тај начин повријеђено право на ефикасан приступ суду и право на суђење у разумном року. Наведено према: D. Trlin, „Sudska kontrola uprave u Bosni i Hercegovini i pravna država“, *Hrvatska i komparativna javna uprava*, br. 3/2016, 602.

Уставни суд БиХ, поступајући по апелацији, утврђује повреду права на суђење у разумном року, досуђује накнаду штете и одређује рок за редовне судове у којем морају одлучити у предмету. Према пракси Суда, када се процјењује трајање управносудског поступка, у контексту трајања суђења у разумном року, узима се у обзир, не само временско трајање управног спора, него и

Већина држава у окружењу прихватила је такав концепт управног спора као примарни (нпр. Хрватска, Македонија и др.). И премда су, и у управном спору у Босни и Херцеговини, на свим нивоима, у односу на ранија правна рјешења учињена извјесна побољшања и унесене неке новине чињеница је да и данас егзистирају неке правне солуције које нису у складу са европским правним стандардима. Илустративан примјер за то јесте (не)утврђивање чињеничног стања од стране самог суда у току усмене расправе. Међутим, питање расправе у управном спору, на начин како је дефинисана важећим прописима представља „бољку управног спора“.⁸⁴² Наиме, у праву Босне и Херцеговине предност је дата нејавном суђењу, а јавна расправа се одржава само изузетно у случајевима када су испуњени законом прописани услови: ако суд оцијени да се ради о сложеној управној ствари или је то потребно због бољег разјашњења ствари. И странке могу предложити одржавање расправе, али такав њихов приједлог није обавезујући за суд.⁸⁴³

Може се констатовати да одржавање усмене расправе у изузетним случајевима није предвиђено у циљу заштите странке, већ ради разјашњења чињеничног стања. На такав закључак наводе и одредбе према којој изостанак странке с расправе не задржава рад суда, те уколико на расправу не дођу ни тужилац ни тужени, „суд ће расправити спор и без присуства странака“.⁸⁴⁴

С друге стране, законодавац у Федерацији БиХ другачије уређује питање јавности поступања суда. Правило је да суд одлучује у нејавној сједници, по судији појединцу или на сједници вијећа, али странке могу у тужби односно у одговору на

управног поступка. Вид. на примјер, Одлуку Уставног суда БиХ у предмету АП 1070/05, *Службени гласник БиХ*, бр. 45/06.

⁸⁴² Вид. З. Куленовић, *op. cit.*, 4 и даље.

⁸⁴³ Наведена законска рјешења предвиђена су на нивоу БиХ, у Републици Српској и Брчко Дистрикту БиХ. Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 25, ст. 2. Изузетак од овог општег правила предвиђен је у ЗУС-у Брчко Дистрикта у смислу да је усмена расправа увијек обавезна, ако се тужбом захтијева поврат ствари или накнада штете. Вид. ЗУС БД, чл. 27.

Према анализи доступне праксе, усмена расправа у управном спору се ријетко одржава, а никада у случајевима када је у управном поступку тужени орган повриједио правила поступка (пресудом се оспорени акт поништава и предмет враћа туженом органу да отклони повреде у поновном поступку одлучивања), или је у питању погрешна примјена материјалног права. С друге стране, у пракси Европског суда за људска права заузет је став да је правично оставити могућност процјене потребе одржавања усмене расправе, истовремено заузимајући став да *изузетне околности* оправдавају неодржавање усмене расправе, тј. „када је предмет искључиво правно питање или сложено техничко питање.“ Вид. К. Голубовић (2015а), 342.

⁸⁴⁴ Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 27.

тужбу да затраже да присуствују нејавном рјешавању или да затраже одржавање усмене расправе, у ком случају постоји дужност суда да их обавијести „о датуму нејавног рјешавања и њиховом праву да том рјешавању присуствују, односно одржи усмену расправу јавно“.⁸⁴⁵ Према томе, судови у Федерацији немају дискреционо право да одлучују да ли је јавна расправа неопходна или не ако су странке затражиле њено одржавање, а уколико се ради о нејавном рјешавању морају странци омогућити присуство, ако то она захтијева.⁸⁴⁶ Сматра се да је овакав начин регулисања обавезе одржавања усмене расправе или обавезе позивања у циљу присуствовања нејавном рјешавању спора покушај да се у Федерацији БиХ ријешу проблем суда као суда пуне јурисдикције, нарочито у контексту чл. 6 ЕКЈП, али се у том погледу у пракси није „далеко одмакло“.⁸⁴⁷ С друге стране, судови који рјешавају управне спорове у Федерацији БиХ немају могућност да због сложености предмета или бољег разјашњења ствари самоиницијативно заказују расправу у предмету у циљу утврђивања чињеничног стања, или да у том правцу затраже од другог суда или органа управе допуну поступка, односно достављање релевантних исправа.⁸⁴⁸

Произилази, да за разлику од рјешења прихваћених у другим државама некадашње СФРЈ, на примјер Хрватској⁸⁴⁹ и Србији⁸⁵⁰ усмена расправа у управном спору на територији БиХ и у нормативном смислу представља изузетак. То је у непосредној вези са концептом управног спора као спора о законитости управног акта, тј. спора ограничене јурисдикције, односно установљеним принципом да „суд рјешава управни спор, по правилу, на подлози чињеница које су утврђене у управном

⁸⁴⁵ Вид. ЗУС Федерације БиХ, чл. 28, ст. 2.

⁸⁴⁶ Вид. З. Куленовић, *op. cit.*, 5. Поједини правни практичари се питају, чини се оправдано, какав је суштински процесни, па и материјално-правни квалитет присуства странке нејавном одлучивању. Наиме, странка само присуствује дијелу нејавне сједнице, када судија извјестилац износи стање списка предмета, без изношења свог мишљења о основаности тужбе и захтјевима из тужбе. Како странка нема право давати исказ, нити предлагати извођење доказа, а не смије присуствовати дијелу сједнице када се вијећа и гласа, произилази, да њено присуство нејавном рјешавању спора нема никаквог ефекта на заштиту процесних права, и своди се „на пуку улогу публике“.*Ibid.*

⁸⁴⁷ Вид. С. Црњак, судија Суда БиХ, „Усмена јавна расправа у управном спору“, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине*, бр. 5/2015, 68.

⁸⁴⁸ О овоме, више вид. П. Крсмановић, *op. cit.*, 18-19.

⁸⁴⁹ Вид. ЗУС Хрватске, чл. 7. Начело усмене расправе – „У управном спору суд одлучује на темељу усмене, непосредне и јавне расправе“.

⁸⁵⁰ Вид. ЗУС Србије, чл. 33, ст. 1.

поступку“.⁸⁵¹ Међутим, чини се да се судови круто држе поменутог принципа притом губећи из вида законску одредницу „по правилу“. Уколико оцијени да се спор не може ријешити на подлози чињеница како су утврђене у управном поступку, суд ће оспорени акт поништити и вратити туженом на поновно разматрање. Како се, пак, знатан број тужби у управном спору односи на оспоравање чињеничног стања утврђеног у управном поступку због повреда правила поступка, чини се, неопходним као правило предвидјети усмену расправу у управносудском поступку, а нејавну судску сједницу као изузетак. То је у складу са европским правним стандардом о обавезности јавне расправе у сваком судском поступку односно праву на правично суђење из чл. 6 Конвенције. На тај начин би се подстакло мериторно рјешавање спорова јер тренутно у Републици Српској суд има обавезу да одлучује у пуној јурисдикцији само када на усменој расправи утврди другачије чињенично стање од оног које је утврђено у управном поступку. А како нема обавезу да одржи усмену расправу, тј. може, што не значи да мора, мериторног рјешавања практично и нема.

Предвиђање рјешавања управних спорова на основу чињеница које се утврђују на обавезној усменој расправи (уз одређене изузетке) јесте у функцији подстицања мериторног судског одлучивања. Такође, потребно је преиспитати и могућност увођења двостепености управног одлучивања, тј. права на жалбу на одлуку суда у првом степену⁸⁵² јер право на жалбу представља важан механизам корекције незаконитости у сваком поступку, па тако и управном спору. С једне стране, чињеница је да постоји широка могућност изјављивања захтјева за (ванредно) преиспитивање судске одлуке јер се исти може поднијети због повреде материјалног права или повреде прописа о поступку, што ово правно средство више терминолошки него суштински чини ванредним. С друге стране, пак, ово ванредно правно средство се не може сматрати довољно ефикасним с обзиром да се не може изјавити због неправилно и непотпуно утврђеног чињеничног стања,⁸⁵³ што у пракси представља најчешћу повреду правила поступка.⁸⁵⁴

⁸⁵¹ Умјесто свих, вид. ЗУС Републике Српске, чл. 29, ст. 1.

⁸⁵² У том погледу изузетак чини законодавац у Брчко Дистрикту, гдје је прописима о управном спору предвиђена могућност изјављивања жалбе Апелационом суду Дистрикта, уз упућивање на сходну примјену правила парничног поступка. Вид. ЗУС БД, чл. 32.

⁸⁵³ Вид. ЗУС ФБиХ, чл. 41, ст. 4; ЗУС Републике Српске, чл. 35, ст. 2.

Интересантним се чини нагласити да Апелационо одјељење Суда БиХ одлучује о захтјеву за преиспитивање одлуке Управног одјељења овог суда, али и о захтјеву поднијетом против коначне одлуке највишег суда Дистрикта Брчко донесене у управном спору.⁸⁵⁵ Пракса у свијету не познаје да се у оквиру једног суда одлучује и у првом и у другом степену.⁸⁵⁶ Постојање вишег и нижег суда унутар једног судског органа представља неубичајено рјешење. Притом се, као основно, отвара питање унутрашње и спољне независности суда, питање на које се не даје јединствен одговор у босанскохерцеговачкој правној теорији и пракси.⁸⁵⁷

6.3. Уставносудска контрола аката управе

Доношење управних прописа као правних аката општенормативног карактера, а подзаконског ранга не представља окосницу управне дјелатности органа државне управе. Такви акти подвргнути су другачијем правном режиму у

„Захтјев за ванредно преиспитивање правоснажне судске одлуке донесене у управном спору не може се правоваљано поднијети због погрешно и/или непотпуно утврђеног чињеничног стања“. Рјешење Врховног суда Републике Српске, *Билтен судске праксе Врховног суда Републике Српске* I, Бања Лука, јуни 2004, 160.

⁸⁵⁴ Вид. П. Крسمановић, *op. cit.*, 13.

⁸⁵⁵ Суд Босне и Херцеговине у оквиру апелационе надлежности, између осталог, одлучује по жалбама против пресуда или одлука које донесе Управно одјељење овог суда, као и о ванредним правним лијековима против правоснажних одлука које су донијела одјељења Суда, осим захтјева за понављање поступка. Вид. Закон о Суду Босне и Херцеговине, чл. 15. Поред захтјева за преиспитивање судске одлуке, као ванредни правни лијекови у управном спору на нивоу БиХ, предвиђени су и захтјев за понављање поступка (о којем одлучује Управно одјељење Суда БиХ) и захтјев за заштити законитости. Вид. ЗУС БиХ, чл. 40.

⁸⁵⁶ Овакво рјешење је често у пракси међународних *ad hoc* трибунала (нпр. Међународни кривични суд за бившу Југославију), али не и када је ријеч о националним системима правосуђа.

⁸⁵⁷ С једне стране, истиче се да постојање Апелационог одјељења унутар Суда БиХ није у супротности са међународним инструментима заштите људских права, али да истовремено не постоје довољне гаранције унутрашње независности овог суда. Вид. Закључци радне групе коју је Министарство правде БиХ формирало још 2008. године ради разматрања оправданости успостављања Апелационог суда БиХ, а у складу са препоруком Европске комисије, наведени у: М. Кресо, „Institutionalna reforma apelacionog sistema na Sudu BiH i prijedlog za osnivanje nove sudske instance u BiH“, *Sveske za javno pravo*, br. 7, Sarajevo, 2012, 61-69. С друге стране, присутна су схватања да избор судија у Апелационо одјељење од стране предсједника суда из реда свих судија, без икаквих законских или интерних критерија, који дијеле исти простор, заједнички доносе интерне акте и одлучују о захтјевима за изузеће на општој сједници, није стандард „вишег суда“ који имају у виду Међународни пакт о грађанским и политичким правима (чл. 14, тач. 5) и Протокол 7 Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (чл. 2.1), те да се не може говорити нити о унутрашњој, нити о спољној независности. Вид. на примјер, В. Perić, „Vrhovni sud BiH - između politike i prava“, *Sveske za javno pravo*, br. 5, Sarajevo, 2011, 13-18.

односу на појединачне правне акте управе, те контрола њихове правне ваљаности не потпада под судску контролу у управном спору. Контрола уставности односно законитости управних прописа традиционално је повјерена уставним судовима.

На територији Босне и Херцеговине уставно судовање се развијало на истим принципима као и у другим републикама бивше СФРЈ. Од успостављања Уставног суда 1963. године „уз сва ограничења која су произилазила из тадашњег социјалистичког једнопартијског система и економије засноване на државном, односно друштвеном власништву, уставно судство је оправдало разлоге свог постојања.“⁸⁵⁸

Данас, у Босни и Херцеговини као сложеној државној заједници егзистира 13 устава и три уставна суда. Одредбама Устава БиХ надлежности Уставног суда БиХ одређене су на веома уопштен начин.⁸⁵⁹ Прва група надлежности тиче се рјешавања спорова између Босне и Херцеговине и ентитета, односно између ентитета, или између институција БиХ, „*укључујући, али се не ограничавајући само на то:* [...] да ли је неки члан устава или закона ентитета у сагласности са овим Уставом.“⁸⁶⁰ Произилази, да је Уставни суд надлежан за контролу уставности ентитетских устава и закона, али не и других општих правних аката. Међутим, Уставни суд је у својој пракси ову одредбу у одређеним случајевима широко тумачио на начин да је „*као институција која подржава Устав Босне и Херцеговине, мјеродаван испитивати уставност свих аката, без обзира на доносиоца, ако је питање покренуто према једној од надлежности Уставног суда из члана VI/3. Устава Босне и Херцеговине*“ и тиме омогућио да предмет апстрактне контроле уставности буду и подзаконски општи акти и статути локалних заједница.⁸⁶¹ Овлашћени покретачи ове врсте уставног спора су експлицитно одређени одредбом Устава (чланови Предсједништва, предсједавајући Савјета министара итд.), тако да овлашћење да иницирају контролу уставности

⁸⁵⁸ Вид. К. Trnka, *Ustavno pravo*, Sarajevo 2006, 364.

⁸⁵⁹ Вид. Устав БиХ, чл. VI/3.

⁸⁶⁰ Вид. Устав БиХ, чл. VI/3 (а).

⁸⁶¹ Вид. Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. У 4/05, у којој је испитана уставност Статута града Сарајева, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине* бр. 12 (2005. година-I дио), Сарајево 2006, 39-56; Одлуку Уставног суда БиХ у предмету бр. 7/05, у којој је оцијењена уставност Статута градова Источно Сарајево и Бања Лука, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине* бр. 13 (2005. година-II дио), Сарајево 2006, 55-72.

немају појединци, предузећа, удружења грађана или групе грађана, нижи судови итд.⁸⁶² Уставни суд је надлежан и у питањима која му упуту било који суд у БиХ, а односе се на то да ли је закон на чијој се ваљаности заснива његова одлука компатибилан са Уставом БиХ, Европском конвенцијом о људским правима и основним слободама и њеним протоколима, или са законима БиХ, или у погледу постојања или дјелокруга неког општег правила међународног јавног права које је од значаја за одлуку тог суда.⁸⁶³ Иако није експлицитно предвиђено, судови треба да застану са поступком до доношења одлуке Уставног суда.

Уколико утврди неуставност прописа, Уставни суд ће га у цјелости или дјелимично укинути са дејством *pro futuro* од наредног дана од дана објављивања одлуке Суда у службеном гласилу БиХ. Изузетно, одлуком се може констатовати неуставност у ком случају се надлежном органу оставља рок, који не може бити дужи од шест мјесеци, да пропис усагласи, тј. отклони неуставност.⁸⁶⁴ Свако лице којем је повријеђено право коначним или правоснажним појединачним актом који је донесен на основу неуставне норме, има право да захтијева од надлежног органа измјену тог појединачног акта (у року од шест мјесеци од дана објављивања одлуке Уставног суда БиХ, под условом да од доношења акта до доношења уставносудске одлуке није протекло више од пет година).⁸⁶⁵

Већ је било ријечи о томе да Уставни суд има и апелациону надлежност у односу на редовне ентитетске судове, односно надлежност врховне судске инстанце.⁸⁶⁶ Наиме, он може вршити контролу уставности појединачних правних аката органа судске власти путем апелационе јурисдикције, односно има другостепену надлежност у заштити уставних права када она постану предмет спора због одлуке било којег суда у Босни и Херцеговини.⁸⁶⁷ На општи начин формулисана у тексту Устава БиХ, апелација је Правилима Уставног суда БиХ

⁸⁶² О овоме, више вид. С. Steiner, et. al., *Ustav Bosne i Hercegovine-Komentar*, Sarajevo 2010, 635.

⁸⁶³ Вид. Устав БиХ, чл. VI/3 (ц).

⁸⁶⁴ Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл. 61.

⁸⁶⁵ Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл. 65-66.

⁸⁶⁶ Вид. М. Дмичић,, „Однос уставних судова ентитета и Уставног суда Босне и Херцеговине у свјетлу његове апелационе надлежности“, *Правни живот*, бр. 12, 2005, 1151.

⁸⁶⁷ Вид. Устав БиХ, чл. VI/3 (б).

„сведена“ на правно средство „у границама устаљеног, уобичајеног и мање више општег појма уставне жалбе.“⁸⁶⁸

На овом мјесту, с обзиром да је овај институт већ разматран у првом дијелу рада у оквиру излагања о уставној контроли управе путем уставне жалбе, само наглашавамо да путем апелације могу бити оспорени појединачни правни акти органа судске власти којима је дошло до кршења уставних права и слобода. Апелација није допуштена против појединачних правних аката или радњи других државних органа, према томе, ни органа управе. Међутим, Уставни суд може вршити контролу уставности управних аката на посредан начин: посредством испитивања чињеничних и правних питања, апелацијом оспорене, правоснажне управној одлуке којом је оцијењена законитост коначног управног акта. У правилу, када утврди да је дошло до повреде уставних права и слобода одлуком суда којом је окончан управни спор, Уставни суд БиХ укида, не само управној одлуку (пресуду или рјешење), већ неријетко и појединачне правне акте државне и републичке/ кантоналне управе.⁸⁶⁹ Такође, уколико је материјалним актом односно управном радњом дошло до кршења уставних права и слобода грађана, па они против таквих аката искористе све законом предвиђене дјелотворне правне лијекове, може се изјавити апелација којом ће се у том случају непосредно оспоравати одређени акт судског органа.⁸⁷⁰ Уколико, пак, не постоје ефикасни правни лијекови који су доступни грађанима, Уставни суд „није спријечен да разматра апелацију“ и против материјалних радњи органа јавне власти.⁸⁷¹ Апелација се може поднијети и када нема одлуке надлежног суда уколико апелација указује на озбиљне повреде права и основних слобода гарантованих Уставом или међународним документима која се примјењују у Босни и Херцеговини.⁸⁷² На овај

⁸⁶⁸ Вид. Р. Лукић, „Улога Уставног суда Босне и Херцеговине у заштити уставних права и слобода“, *Правни живот* бр. 14/2007, 971.

⁸⁶⁹ Вид., на примјер, Одлуку Уставног суда БиХ у предмету бр. У-7/00 од 19. августа 2000. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, 2000. година* II дио, бр. 6/2002, 257-264.

⁸⁷⁰ Вид. А. Јаџарбеговић, *Управни акт као предмет уставне жалбе-осврт на рјешења и босанскохерцеговачком праву*, *Ревизија за право и економију*, бр. 2/2017, 27-41.

⁸⁷¹ Вид. Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 672/07 од 17. децембра 2009. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, 2009. година*, бр. 20/2009, 783-796; Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 2271/05 од 21. децембра 2006. године, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 49/06; А. Јаџарбеговић, *op. cit.*, 40.

⁸⁷² Вид. Правила Уставног суда БиХ, чл.18, ст. 2.

начин се пред Уставним судом може поставити питање дужине трајања судских поступака, па тако и управног спора.

Ентитетски уставни судови су надлежни, поред осталог, за оцјену уставности (у Републици Српској и законитости) подзаконских општих аката ентитетских органа управе. Тако, Уставни суд Републике Српске, поред осталог, „одлучује о сагласности закона, других прописа и општих аката са Уставом“, као и „о сагласности прописа и општих аката са законом“. ⁸⁷³Под термином „*други прописи*“ подразумијевају се управни прописи органа републичке управе (правилници, наредбе и упутства) као екстерни општенормативни и правно обавезујући акти које доносе органи републичке управе којима се прописује опште и апстрактно правило за неодређен број случајева и неодређен број лица.

Свако може дати иницијативу за покретање поступка за оцјењивање уставности и законитости, док поступак пред Уставним судом приједлогом може покренути, између осталих, и суд уколико се питање уставности и законитости постави у поступку пред судом. ⁸⁷⁴ Уставни суд може и самоиницијативно покренути поступак контроле уставности и/или законитости општих правних аката. Ако Суд утврди да је управни пропис неуставан односно незаконит, тај пропис, односно његове одредбе које нису у сагласности са Уставом или законом, престају да важе даном објављивања одлуке Уставног суда. ⁸⁷⁵ Одлуке Суда су општеобавезне и извршне на територији Републике Српске, а њихово извршење, у случају потребе, обезбјеђује Влада. ⁸⁷⁶ У тексту Устава, као ни Закона о Уставном суду није одређен начин и поступак извршења по коме би поступила Влада РС, нити је прецизирано у погледу којих и чијих одлука Влада може спровести

⁸⁷³ Вид. Устав Републике Српске, чл. 115, ст. 1, тач. 1-2.

⁸⁷⁴ Вид. Устав Републике Српске, чл. 120, ст. 2; Закон о Уставном суду Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 104/11, чл. 4. Док су пред Уставним судом БиХ и Републике Српске за покретање поступка за оцјену уставности прописа овлашћени сви судови, пред Уставним судом Федерације БиХ то могу бити само кантонални судови и Врховни суд Федерације.

⁸⁷⁵ Вид. Закон о Уставном суду Републике Српске, чл. 5, ст. 2. Свако коме је повријеђено право коначним или правоснажним појединачним актом, који је донесен на основу неуставне норме, има право да захтијева од надлежног органа измјену тог појединачног акта најкасније у року од шест мјесеци од дана објављивања одлуке Суда у службеном гласилу, под условом да од достављања појединачног акта до доношења уставносудске одлуке није протекло више од годину дана. Одлука Уставног суда представља разлог за понављање поступка пред органом који је донио коначни или правоснажни појединачни акт. Вид. Закон о Уставном суду Републике Српске, чл. 69.

⁸⁷⁶ Вид. Устав Републике Српске, чл. 119; Закон о Уставном суду Републике Српске, чл. 64, ст.1.

извршење. У правној доктрини се истиче да су у питању акти републичких органа управе и управних организација и других организација и заједница над којима Влада врши право надзора.⁸⁷⁷

Иако није изричито прописано, мишљења смо, да у случају када суд у току поступка који се води пред њим посумња у законитост управног прописа на којем треба да се заснива његова одлука, треба да застане са поступком до доношења одлуке Уставног суда. С друге стране, пак, неки правни теоретичари сматрају да је у праву Републике Српске, као што је то случај у хрватском праву,⁸⁷⁸ допуштена екцепција незаконитости као специфичан облик контроле општенормативних аката управе који се састоји у могућности да надлежни орган (по правилу, суд) одбије примјену одређеног подзаконског општенормативног акта управе на конкретан случај када утврди да он није у сагласности са законом.⁸⁷⁹ Такав став заснивају на одредби Закона о Уставном суду Републике Српске којом је прописано да *„у случају када је правоснажном судском одлуком одбијена примјена прописа или општег акта због његове несагласности са Уставом или законом, а Суд утврди да такве несагласности није било, свако коме је повријеђено неко право може захтијевати измјену те правоснажне судске одлуке, у року од годину дана од дана објављивања одлуке Суда.“*⁸⁸⁰ Међутим, чини се да наведену одредбу треба системски тумачити, имајући у виду начело владавине права и начело правне сигурности, на начин да суд треба да застане са судским поступком те Уставном суду поднесе приједлог за оцјену сагласности спорног прописа, односно поједине

⁸⁷⁷ Вид. Р. Кузмановић, М. Симовић, *Уставни суд Републике Српске и заштита уставности и законитости*, Бања Лука 1999, 69-71. Наведено према: М. Дмичић (2005), 1148.

⁸⁷⁸ Вид. *Ustavni zakon о Ustavnom sudu Republike Hrvatske (prečišćeni tekst)*, *Narodne novine* br. 49/02, чл. 37, ст. 1 и ст.2.

„Ако суд у поступку утврди да закон који би требао примјенити, односно поједина његова одредба нису сугласни с Уставом, застав ће с поступком и поднијети Уставном суду захтјев за оцјену сугласности закона, односно поједине његове одредбе с Уставом.“

„Ако суд у поступку утврди да други пропис (управни пропис-прим. аут.) који би требао примјенити, односно поједина његова одредба нису сугласни с Уставом и законом, на конкретан случај ће непосредно примјенити закон, а Уставном суду ће поднијети захтјев за оцјену сугласности спорног прописа, односно поједине његове одредбе с Уставом и законом“.

⁸⁷⁹ Вид. П. Кунић (2010), 320-321. У том случају, предмет се рјешава примјеном закона, тј. више правне норме са којом је општенормативни акт управе требао бити усаглашен. Примјеном екцепције незаконитости такав акт се не ставља ван снаге с дејством *erga omnes*, већ се само одбија његова примјена у конкретном случају.

⁸⁸⁰ Вид. Закон о Уставном суду Републике Српске, чл. 70.

његове одредбе коју треба да примјени на конкретан случај. На том трагу је и уставносудска пракса.⁸⁸¹

У Босни и Херцеговини Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода има посебан статус. Права и слободе предвиђене Европском конвенцијом и њеним протоколима директно се примјењују у Босни и Херцеговини и имају приоритет над свим другим законима.⁸⁸² Ријетке су земље које имају директно инкорпорисану Европску конвенцију у свој уставни систем као што је то случај у Босни и Херцеговини. Специфичност у односу на остале државе чланице Савјета Европе огледа се у томе што се Конвенција непосредно примјењивала од 1995. године, односно од доношења Устава БиХ (Анекс IV Дејтонског мировног споразума), што значи прије него што је Босна и Херцеговина постала пуноправном чланицом Савјета Европе, 2002. године. Према томе, Европска конвенција о људским правима је у правни систем Босне и Херцеговине „ушла“ путем наведене уставне одредбе, надлежност Европског суда за људска права прихваћена је чином ратификације, а сви закони, укључујући и законе о управним споровима ниже су правне снаге од Конвенције.⁸⁸³

Босна и Херцеговина у часу ратификације није изјавила ниједну резерву на одредбе ЕКЉП што значи да је дужна примјењивати њене стандарде развијене у пракси Европског суда. Од значаја за предмет истраживање јесте, прије свега, чл. 6, ст. 1 Конвенције. Првобитно није било предвиђено да се чл. 6 Европске конвенције

⁸⁸¹ У одлуци Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 1603/05 од 21. децембра 2006. године, Суд констатује „[...] У вези с тим, Уставни суд указује да су редовни судови дужни да примјене позитивне прописе, а ако им се у поступку постави питање правне ваљаности или уставности одређеног општег правног акта, онда то питање могу да прослиједи надлежном суду, у конкретном случају Уставном суду Републике Српске, што није учињено. Уставни суд такође указује да овакво *ad hoc* оцјењивање правне ваљаности прописа од редовних судова не само да није законито, већ није ни у складу са уставним принципом владавине права из члана I/2 Устава Босне и Херцеговине и у њега инкорпорисаном принципу правне сигурности[...]“.

Пропис је био Правилник о стамбеном рјешавању питања кадрова Републике Српске (*прим. аут.*) Вид. Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 1603/05 од 21. децембра 2006. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, 2006 година – II дио*, бр. 15, Сарајево 2007, 495-512.

⁸⁸² Вид. Устав БиХ, чл. II/2.

⁸⁸³ О овоме, вид. D. Trlin, *op. cit.*, 593.

примјењује и на управне ствари. Таква могућност произашла је из праксе самог Суда, тј. Суд је накнадно заузео став да се о „грађанским правима и обавезама“ може одлучивати и у управном поступку, те следствено томе, и у управном спору.⁸⁸⁴ Каталог права садржаних у чл. 6, ст. 1 Конвенције обухвата, како она која су експлицитно наведена (право на правичну расправу, јавну расправу, расправу пред независним, непристрасним и на основу закона установљеног суда, право на суђење у разумном року и на јавно изрицање пресуде), тако и она која је Европски суд за људска права у својој пракси, тумачењем Конвенције, утврдио као имплицитно садржана (право на приступ суду, тј. право на тужбу, на присуство у поступку, право на контрадикторан поступак, једнакост странака, на доказивање и право на образложену пресуду).⁸⁸⁵

Од 2002. године када је извршена службена ратификација ЕКЉП до данас Европском суду за људска права у Стразбуру обратило се више хиљада грађана БиХ,⁸⁸⁶ с тим да је више од 98% тужби против БиХ одбачено без испитивања основаности због тога што нису били испуњени услови прихватљивости предвиђени чл. 35 Конвенције.⁸⁸⁷ Свега 56 тужби резултирало је пресудом Европског суда за људска права.⁸⁸⁸ Према доступним подацима, може се констатовати да се ниједна пресуда не односи непосредно на управносудску контролу управе. Међутим, усљед чињенице да БиХ није изјавила резерву на одредбу чл. 6 ст. 1 ЕКЉП, сматра се да је реално очекивати да прва пресуда Европског суда која се буде бавила питањем одржавања усмене расправе у

⁸⁸⁴ Као први случај у којем је дошло до проширивања појма „грађанска права и обавезе“ и на нека права и обавезе о којима се одлучује у управном поступку и управном спору наводи се случај *Ringeisen v. Austrija*. „[...] није неопходно да су обје стране у поступку приватна лица...Карактер прописа који уређује дату ствар (грађанскоправни, привредноправни, управноправни) и орган који је надлежан за рјешавање те ствари (суд, орган управе итд.) су самим тим малог значаја.“ Наведено према: Ј. Јеринић, *op. cit.*, 350.

⁸⁸⁵ О овоме, са упућивањима, више вид. В. Цуцић, „Стразбуршки стандарди у управном спору“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2009, 247-272.

⁸⁸⁶ До краја 2018. године Европском суду за људска права је поднијето више од 8 хиљада притужби које су се односиле на Босну и Херцеговину. Службена статистика Европског суда за људска права доступна на: https://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592018_ENG.pdf, приступљено 22. марта 2019. године.

⁸⁸⁷ Сматра се да је разлог тако високог процента одбачених тужби у томе што већина тужилаца и правних савјетника не посједује довољно знања о правним претпоставкама за прихватљивост тужбе. Вид. М. Матић, „Аналитички приказ пресуда Европског суда за људска права у поступцима вођеним против Босне и Херцеговине због повреде права на правично суђење“, *Ревизија за право и економију*, Правни факултет Универзитета „Дžемал Биједић“ у Mostaru, бр. 1/2018, 118.

⁸⁸⁸ *Ibid.*

управном спору буде системска, са јасним налогом властима у Босни и Херцеговини да право управног спора усагласе са захтјевом обавезне јавне расправе, уз дозвољене изузетке.⁸⁸⁹ То је у непосредној корелацији са ширином јурисдикције судова, односно процесним овлашћењима судова у циљу мериторног окончавања спорова.

Према пракси Европског суда за људска права „*потпуна судска надлежност* (могућност контроле правних и чињеничних питања и могућност самосталног решавања управне ствари) захтева се у свим оним случајевима у којима се у управном поступку ограничава слобода гарантована међународним људским правом. Такође, то важи и за права са инхерентним ограничењима, као што је право на поштовање приватног и породичног живота. Дакле, потпуна контрола суда над управом захтева се у предметима у којима *интерес појединца несумњиво претеже над јавним интересом.*“⁸⁹⁰

⁸⁸⁹ Многи „практичари“ међу којима су, између осталих, бивши судија Управног одјељења Врховног суда Републике Српске (вид. З. Куленовић, *op. cit.*), предсједник управног одјељења Кантоналног суда у Тузли, Федерација БиХ, (вид. П. Крсмановић, *op. cit.*) потенцирају утврђивање чињеничног стања на обавезној усменој расправи и потребу мериторног одлучивања суда у свим случајевима када је то могуће.

⁸⁹⁰ Вид. К. Голубовић (2015а), 341.

Дио трећи

СУДСКА КОНТРОЛА АКТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ У СРБИЈИ

Глава I

СУДСКА КОНТРОЛА ПРАВНИХ АКТА ДРЖАВНЕ УПРАВЕ

1. Историјски развитак система судске контроле управе у Србији

Србија спада у категорију земаља које су међу првима створиле систем судске контроле појединачних правних аката управе у управном спору.⁸⁹¹ Поједини видови судске контроле управе и претече управног спора везују се за оснивање Државног савјета по узору на одговарајућу француску институцију из тог периода. Тако је у Србији већ Сретењским уставом из 1835. године био предвиђен Државни савјет који је имао законодавну и управну власт заједно са кнезом, а у једном одјељењу је вршио и судску функцију у трећем и последњем степену.⁸⁹² Међутим, овај први Државни савјет није имао значајнију улогу. Тек након доношења Турског устава 1838. године и Закона о устројству Државног савјета из 1839. године Државни савјет је почео да прима жалбе грађана на рјешења министара, да тражи објашњења од одговарајућих министара које је позивао на своје сједнице, а у неким случајевима исходи и то да министри сами измјене своју оспорену одлуку. Како то нигдје није било формално предвиђено могућност за тако нешто Државни савјет је пронашао у оквиру овлашћења да врши надзор над радом министара.⁸⁹³

Тек је доношењем Намјесничког устава 1869. године Државном савјету дата надлежност да „разматра и решава жалбе против министарских решења у спорним административним питањима.“⁸⁹⁴ Тиме је, формалноправно посматрано, уведен

⁸⁹¹ Вид. Д. Милков (2011), 122.

⁸⁹² *Ibid.*

⁸⁹³ Вид. Д. Милков (2011), 123.

⁸⁹⁴ *Ibid.*; З. Томић (2012), 85.

управни спор у Србији.⁸⁹⁵ Државни савјет није више вршио функцију законодавног органа (ту функцију преузима Скупштина) већ постаје административни суд. Своје одлуке је доносио у форми рјешења која су била обавезујућа за органе управе и против њих нису била предвиђена правна средства.⁸⁹⁶ До настанка Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца Државни савјет је био једина управносудска инстанца у Србији.

Када је донијет Видовдански устав (1921. године) и устројена заједничка држава усвојен је Закон о Државном савјету и управним судовима 1922. године којим је основано шест првостепених управних судова са сједиштем у Београду, Загребу, Сарајеву, Скопљу, Дубровнику и Цељу. Први управни суд са сједиштем у Новом Саду основан је 1939. године.⁸⁹⁷ Управни судови су рјешавали управне спорове у првом степену, а Државни савјет је одлучивао у другом степену о жалбама против пресуда управних судова. Као првостепени суд, одлучивао је у споровима о законитости указа и министарских рјешења.⁸⁹⁸ Дакле, постојала је двостепена управносудска контрола аката управе. Државни савјет и управни судови су били дио управне власти. Предмет управног спора била је законитост управних аката.⁸⁹⁹

Како је већ речено, Државни савјет и управни судови су укинати након Другог свјетског рата, и до 1952. године није постојала управносудска контрола управе. Сматрало се да контролу аката управе могу да врше искључиво виши органи управе у виду жалбене контроле.⁹⁰⁰ Тек је 1952. године Законом о управним споровима „враћена“ судска контрола управе, али на другачијим основама. Рјешавање управних спорова било је повјерено редовним судовима. То су били

⁸⁹⁵ Одредбе Устава разрађене су Законом о пословном реду у Државном савјету од 1870. године којим је било предвиђено да је управни спор „спор између приватног лица с једне и управне власти с друге стране, а постоји онде, где је наредбом или решењем управне власти право приватног лица повређено противу законских наређења. По томе, није управни спор онде где је законом остављено министру или управној власти како да поступи, оцени или реши ствар.“ Наведено према: З. Томић (2012), 85; Д. Милков (2011), 124.

⁸⁹⁶ Вид. Д. Милков (2011), 124.

⁸⁹⁷ *Ibid.*; З. Томић (2012), 86.

⁸⁹⁸ Вид. З. Томић (2012), 86.

⁸⁹⁹ Вид. I. Коргић, *op. cit.*, 227.

⁹⁰⁰ Ипак, посебним законима је била предвиђена надлежност редовних судова за контролу законитости неких аката управе. Вид. С. Поповић (1968), 9-12.

највиши, врховни судови, у посебним вијећима за управне спорове, а касније је рјешавање управних спорова повјерено и окружним судовима.⁹⁰¹

Закон о управним споровима је новелиран 1965., а 1977. године донесен је нови закон, раније помињани ЗУС СФРЈ, који је, уз незнатне измјене 1992., 1993. и 1994. године важио и у Савезној Републици Југославији. Године 1996. донесен је нови Закон о управним споровима⁹⁰² (без суштинских измјена у односу на претходно важећи) који се примјењивао и у државној заједници Србија и Црна Гора, али и након одвајања Црне Горе 2006. године. Судска надлежност за рјешавање управних спорова није мијењана. И даље је била подијељена између редовних судова опште надлежности који су имали посебна управна одјељења: окружних судова и Врховног суда Србије.⁹⁰³

Нови (важећи) Закон о управним споровима донијет је крајем 2009. године.⁹⁰⁴ Њиме су предвиђене знатне новине у односу на ранија правна рјешења, како у погледу предмета управног спора, тј. аката чија се законитост може оспоравати у управносудском поступку, тако и у погледу одвијања управносудског поступка, правних средстава и извршења судске одлуке.⁹⁰⁵ Измјењена је и судска надлежност за рјешавање управних спорова. По доношењу наведеног закона почео је да се примјењује Закон о уређењу судова⁹⁰⁶ из 2008. године којим је успостављена надлежност Управног суда да суди све управне спорове. Управни

⁹⁰¹ Вид. Д. Милков (2011), 124-125.

⁹⁰² Вид. Закон о управним споровима, *Службени лист СРЈ*, бр. 46/96.

⁹⁰³ Разграничење надлежности између окружних судова и Врховног суда Србије било је извршено према карактеру доносиоца управног акта. Врховни суд Србије је одлучивао у првом степену о законитости управних аката државних (републичких) органа, ако законом није било одређено другачије (тј. ако нису стављени у надлежност окружних судова), као и по жалбама (када је то законом предвиђено) и ванредним правним средствима. Окружни судови су имали првостепену надлежност у погледу оцјене законитости управних аката Републичког фонда пензијско-инвалидског осигурања према пребивалишту осигураника (мјесна надлежност), и у случајевима у којима није био надлежан Врховни суд (по правилу, радило се о оцјени законитости управних аката недржавних органа и организација са јавним овлашћењима, односно оних вршилаца који обављају пренијете управне послове). Наведено према: З. Томић (2012), 88-89 фн. 93.

⁹⁰⁴ Закон о управним споровима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 111/09.

⁹⁰⁵ Вид. Д. Милков (2011), 125 и даље; З. Лончар (2014), 528 и даље; З. Лончар (2013), 541-559.

⁹⁰⁶ Вид. Закон о уређењу судова, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 116/08, 104/09, 101/10, 31/11, 78/11, 101/11, 101/13, 40/15, 106/15, 13/16, 108/16, 113/17, 65/18, 87/18, 88/18.

суд је почео са радом од 2010. године. Тиме је у Србији након пуних шест деценија напуштен некадашњи систем судске контроле управе.⁹⁰⁷

Управни суд је надлежан за рјешавање свих управних спорова у првом и једином степену, с тим да постоји могућност изјављивања захтјева за преиспитивање судске одлуке као ванредног правног средства Врховном касационом суду Србије као највишем суду опште надлежности.⁹⁰⁸

Закони о управним споровима који су се у периоду од 1952. до 2009. године примјењивали у Србији, предвиђали су као предмет контроле искључиво појединачне правне акте којима надлежни орган рјешава о одређеном праву или обавези појединца или правног лица у некој управној ствари. Управни прописи су „увек били изван домашаја управног спора“⁹⁰⁹ што се образлаже тиме да у управним стварима непосредна повреда права не може бити нанесена општим, већ само појединачним актом.⁹¹⁰ Контрола законитости и уставности општих аката управе повјерена је Уставном суду. Контрола уставности појединачних аката управе остварује се путем уставне жалбе.

Уставом из 1963. године, увођењем институције уставног судства у правни систем тадашње СР Србије, уводи се и механизам контроле уставности и законитости општенормативних аката управе односно управних прописа.⁹¹¹ Уставом је успостављен и систем непосредне заштите уставом гарантованих права и слобода када су та права и слободе повријеђене појединачним актом или радњом „од стране органа друштвено-политичке заједнице“, а законом није обезбјеђена друга судска заштита. Овај институт није носио назив уставна жалба (иако је суштински представљао неку врсту уставне жалбе), него је употријебљен термин „предлог за покретање поступка за заштиту права и слобода“.⁹¹² Устав СР Србије из 1974. године на истовјетан начин уређује проблематику оцјене уставности и законитости управних прописа од стране

⁹⁰⁷ Управни суд Србије је посебна врста суда који је надлежан за одлучивање у управним споровима, али се налази у оквиру редовне организације судске власти (германски систем). Вид. З. Лончар (2013), 543-544.

⁹⁰⁸ Вид. ЗУС Србије, чл. 49.

⁹⁰⁹ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 194.

⁹¹⁰ Вид. Б. Мајсторовић, *op. cit.*, 15.

⁹¹¹ Вид. Ђ. Цаца, *op. cit.*, 213.

⁹¹² Вид. Д. Ћупић, *op. cit.*, 245-246.

Уставног суда, с тим што изоставља надлежност Суда да одлучује о непосредној заштити уставних права и слобода, као и Устав Србије из 1990 године.⁹¹³ До увођења уставне жалбе у правни систем Србије, судска заштита уставом гарантованих слобода и права када су те слободе и права повријеђени појединачним актима и радњама органа управе остваривана је у посебном поступку према правилима Закона о управном спору. Уставна жалба је први пут уведена Уставом Савезне Републике Југославије из 1992. године⁹¹⁴ док је, већ традиционално, Савезни уставни суд вршио и нормативну контролу сагласности „*других прописа*“, односно општих правних аката републичке и савезне управе са Уставом СРЈ и савезним законима.⁹¹⁵

Данас, у складу са одредбама Устава Србије из 2006. године Уставни суд има надлежност да контролише уставност и законитост општих аката органа управе (правилници, наредбе и упутства), као и да одлучује о уставној жалби као правном средству заштите људских и мањинских права и слобода зајемчених Уставом, када су те слободе и права повријеђени појединачним актима или радњама државних органа или организација којима су повјерена јавна овлашћења, под условом да су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту.⁹¹⁶ Уставна жалба представља облик уставносудске контроле управе само када је појединачни акт против кога је поднесена - управни акт, а појединачна радња-управна радња.⁹¹⁷

2. Судска контрола општих правних аката управе

Посматрано са аспекта судске контроле општих правних аката државне управе, управних прописа, разлике које се уочавају у појединим правним системима тичу се судова који обављају ту контролу, те дејства њихових одлука.

⁹¹³ *Ibid.*

⁹¹⁴ Вид. Устав СРЈ, *Службени лист СРЈ*, бр. 1/92, чл. 124, ст.1, тач. 6.

⁹¹⁵ Вид. Устав СРЈ, чл. 124, ст.1, тач. 2-4.

⁹¹⁶ Вид. Устав Републике Србије, чл. 167, ст. 1; чл. 170.

⁹¹⁷ Вид. Р. Марковић (2002), 485.

Тако, у Сједињеним Америчким Државама уставност и законитост управних прописа контролишу редовни судови. У Француској, контрола законитости управних прописа у надлежности је Државног савјета као највише управносудске инстанце. Када је питање оцјене законитости управног прописа главни предмет управног спора, поступак се покреће пред Државним савјетом тужбом због прекорачења овлашћења. Ако то питање има карактер претходног питања у управном спору о њему рјешава сам управни суд. То је случај и када је ријеч о француским кривичним судовима, али не и грађанским, који су дужни да обуставе поступак и одлуку о томе затраже од управног суда.⁹¹⁸ У поступку пред судовима могуће је истаћи и приговор неуставности (*exception d'inconstitutionnalité*). У том случају, Државни савјет, односно Касациони суд као врховне инстанце управног и редовног судства обавезне су затражити од Уставног савјета Француске да одлучи о уставности прописа за који постоји сумња да својим одредбама крши права и слободе зајемчене Уставом.⁹¹⁹

С друге стране, у Аустрији, као и у свим државама некадашње СФРЈ контрола уставности и законитости општенормативних аката државне управе у надлежности је уставног судства. О питању уставности и/или законитости управних прописа одлучују уставни судови, с тим да извјесне разлике постоје у поступању судова у ситуацији када се такво питање појави као претходно. Илустрације ради, у аустријском правном систему, у случају сумње у законитост управног прописа на којем треба да се заснива одлука суда, судови не могу одбити његову примјену него су дужни да о томе затраже одлуку Уставног суда. У Хрватској, пак, у случају сумње у уставност и законитост управног прописа суд може на конкретан случај непосредно примјенити закон, с тим да има обавезу поднијети Уставном суду захтјев за оцјену усклађености спорног прописа или поједине његове одредбе с Уставом или законом.⁹²⁰

⁹¹⁸ Вид. М. Стојановић, *op. cit.*, 67; 152-153.

⁹¹⁹ Вид. F. Fabbrini, *op. cit.*, 1297-1312.

⁹²⁰ Вид. Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске (пречишћени текст), чл. 37, ст.

2.1. Уставно судство у Србији

С временског аспекта посматрано, може се рећи да је Уставни суд Србије релативно млада институција у односу на друге државне органе Републике Србије. Међутим, не може се занемарити чињеница да је уставно судство на европском тлу настало тек у XX вијеку, и да је тадашња СФРЈ и њене државе чланице, а међу њима и Србија, била „[...]четврта држава Европе у којој је установљено уставно судство“.⁹²¹

Без претензије да овом приликом износимо историјат уставног судства у Србији, чини се довољним, за потребе рада, нагласити чињеницу да уставносудска контрола општих аката управе представља модалитет судске контроле управе у ширем смислу. У питању је судска контрола управе у формалном смислу, с обзиром да је објекат контроле управа, конкретно државна управа, али не и у материјалном смислу, јер предмет контроле није управна дјелатност.⁹²² С друге стране, како Уставни суд врши контролу уставности и законитости свих општих правних аката, а не само подзаконских аката управе овај вид судске контроле није специфичан само за органе државне управе. Нормативна контрола права, пак, представља основну надлежност сваког уставног суда, па тако и Уставног суда Србије.

2.2. Надлежности Уставног суда

У српској уставноправној теорији и пракси преовладава становиште да су надлежности Уставног суда Србије, утврђене Уставом из 2006. године, веома бројне и разноврсне, и да, у односу на друге европске уставне судове, ширу

⁹²¹ Вид. *Уставни суд Републике Србије 1963-2008* (приредила Боса Ненадић), Уставни суд, Београд 2009, 9. Од уставних судова установљених 1963. године у Југославији, „старији“ су само уставни судови Аустрије, СР Немачке и Италије.

⁹²² Уп. Д. Милков (2013а), 41.

надлежност има још само Уставни суд Њемачке.⁹²³ Установљен као „самосталан и независан државни орган који штити уставност и законитост и људска и мањинска права и слободе“, ⁹²⁴Уставни суд Србије има двојаку улогу: као чувар Устава и закона и чувар људских и мањинских права и слобода.⁹²⁵ У складу са тим, надлежности Уставног суда су да одлучује о: сагласности закона и других општих аката са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима; сагласности потврђених међународних уговора са Уставом; сагласности других општих аката са законом; сагласности статута и општих аката аутономних покрајина и јединица локалне самоуправе са Уставом и законом; сагласности општих аката организација којима су повјерена јавна овлашћења, политичких странака, синдиката, удружења грађана и колективних уговора са Уставом и законом; забрани рада политичке странке, синдикалне организације или удружења грађана. Поред наведеног, Уставни суд рјешава сукоб надлежности између судова и других државних органа; између републичких органа и покрајинских органа или органа јединица локалне самоуправе; рјешава сукоб надлежности између покрајинских органа и органа јединица локалне самоуправе; између органа различитих аутономних покрајина или различитих јединица локалне самоуправе; одлучује о изборним споровима за које законом није одређена надлежност судова, те врши и друге послове одређене Уставом и законом⁹²⁶ од којих су најзначајнији одлучивање по уставној жалби и одлучивање о повреди Устава од стране предсједника Републике.⁹²⁷

Чини се интересантним нагласити, да у српској правној доктрини не постоји сагласност по питању квантитативног и квалитативног правног рјешења у области надлежности Уставног суда. Док поједини теоретичари сматрају да је уставотворац

⁹²³ Вид. Д. Стојановић, *Уставно право*, Ниш 2013, 472; В. Nenadić, „Ustavni sud Republike Srbije“, *Revus-Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law [Online]*, no. 11/2009, 128.

⁹²⁴ Вид. Устав Србије, чл. 166, ст. 1.

⁹²⁵ Иако се заштитом уставности и законитости у суштини штите и људска и мањинска права и слободе зајемчене Уставом, уставотворац потенцира двоструку природу Уставног суда. Вид. В. Nenadić (2009), 128 и даље.

⁹²⁶ Вид. Устав Србије, чл. 167.

⁹²⁷ Вид. Устав Србије, чл. 118 и чл. 170; Закон о Уставном суду, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 109/07, 99/11, 18/13, 103/15 и 40/15.

пронашао „разумну меру надлежности“, ⁹²⁸ други, пак, истичу да је потребно смањити ингеренције Уставног суда, односно из нормативне контроле искључити контролу законитости и пренијети је на редовно правосуђе. На тај начин би се Уставни суд ослободио „сувишних послова“ и посветио рјешавању „крупних“ уставних спорова у нормативној контроли права. ⁹²⁹

Имајући у виду предмет истраживања, у даљем раду ће се приказати позитивноправна рјешења која се односе на нормативну контролу права, конкретно контролу уставности и законитости управних прописа док ће се у погледу других надлежности Суда које се јављају као квазисудске надлежности последње инстанце фокус усмјерити на одлучивање Уставног суда у поступку по уставним жалбама, као модалитету уставносудске контроле управе у случају када је изјављена против појединачних аката и радњи управе.

2.3. Контрола уставности и законитости општих правних аката управе

Нормативна контрола као основна уставносудска надлежност обухвата контролу уставности закона и свих других општих правних аката у правном систему Србије, као и контролу законитости других општих правних аката нижих од закона. Произилази, да се у уставном систему Србије управни прописи, тј. правилници, наредбе и упутства сврставају у „*друге опште акте*“. Контрола њихове законитости нужна је посљедица уставног принципа хијерархије општих правних аката према коме сви подзаконски општи акти Републике Србије (као и општи акти свих других доносилаца и колективни уговори) морају бити у складу са законом. ⁹³⁰ Оцјена законитости управних прописа може бити само накнадна односно контрола *a posteriori*, која се врши када управни пропис ступи на снагу, за

⁹²⁸ Вид. Р. Марковић, „Уставни суд у Уставу Републике Србије из 2006. године“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2007, 39.

⁹²⁹ Вид. Д. Стојановић, „Премисе уставне контроле права и њихово остваривање у пракси Уставног суда Србије“, *Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права*, Београд 2013, 132.

⁹³⁰ Вид. Устав Србије, чл. 195.

разлику од контроле уставности закона која може бити како накнадна, контрола *a posteriori*, тако и претходна или превентивна, контрола *a priori*.⁹³¹

Уставност и законитост управних прописа Уставни суд Србије може да оцјењује по сопственој иницијативи или по предлогу овлашћених предлагача (државних органа, органа територијалне аутономије или локалне самоуправе, као и најмање 25 народних посланика).⁹³² С друге стране, свако физичко или правно лице има право да поднесе иницијативу за покретање поступка за оцјену уставности и законитости.⁹³³ Дакле, грађани не могу да покрену поступак оцјене усклађености управног прописа са вишим правним актом пред Уставним судом Србије, већ само да поднесу иницијативу која није обавезујућа за Суд с тим да је право на подношење иницијативе предвиђено без икаквих ограничења у смислу, рецимо, обавезе лица које подноси иницијативу да докаже постојање правног интереса за њено подношење. Сходно томе, грађани као иницијатори немају статус странке у поступку пред Уставним судом већ само положај учесника у поступку. У самом поступку, грађани не могу износити повреду свог субјективног права јер она није предмет иницијативе. Они могу своје право заштитити посредно, тј. могу затражити пред редовним судом накнаду штете коју су претрпјели услед неуставног прописа, ако би пропис био проглашен неуставним.⁹³⁴

С друге стране, неспорно је да ефикаснијој судској заштити грађана и јачању правне сигурности доприноси повезаност судских и уставносудских поступака путем могућности суда да затражи изјашњавање Уставног суда у случају сумње у уставност и/или законитост општег акта на којем треба да се заснива његова одлука.⁹³⁵ Јер, покретач уставног поступка може бити, поред осталих државних органа, и редовни суд уколико се у поступку постави питање уставности или

⁹³¹ Иако у уставном систему Србије егзистирају оба начина контроле уставности закона, контрола *a posteriori* је правило, док је контрола *a priori* као контрола која се врши након усвајања закона, али прије неговог проглашења, објављивања и ступања на снагу изузетак. О овоме, више вид. В. Nenadić (2009), 130.

⁹³² Вид. Устав Србије, чл. 167, ст. 1, тач. 1. и 3; чл. 168, ст. 1.

⁹³³ Вид. Устав Србије, чл. 168, ст. 2.

„Страна правна и физичка лица немају уставну легитимацију за покретање поступка нормативне контроле прописа Републике Србије по било ком основу, већ се заштита права и интереса страних лица остварује у поступку по уставној жалби“. Вид. Рјешење Уставног суда Србије, у предмету Уз. 149/09 од 17. новембра 2011. године.

⁹³⁴ Вид. К. Голубовић (2015а), 302.

⁹³⁵ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 194.

законитости управног прописа. Тако, „ако се у поступку пред судом опште или посебне надлежности постави питање сагласности закона или другог општег акта са Уставом, општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима или законом, суд ће застати са поступком и покренути поступак за оцену уставности или законитости тог акта пред Уставним судом“.⁹³⁶ Из наведене одредбе произилази, да редовни судови „не располажу овлашћењем ексцепције неуставности, те да је укинута некадашње право судова на ексцепцију илегалности (*exception ilegalis*) „других прописа, односно других општих аката“.⁹³⁷ То значи, да се судски поступак прекида и о питању неуставности или незаконитости обавјештава Уставни суд, односно покреће се пред њим поступак за оцјену усклађености општег акта са вишом правном нормом. У српској (управно)правној теорији поставило се питање да ли наведена законска одредба отвара могућност странци да, на примјер, у управном спору истакне приговор незаконитости или неуставности управног прописа, односно да од Управног суда захтијева да то питање изнесе пред Уставни суд. У случају потврдног одговора, грађани на посредан начин могу да доведу до покретања поступка пред Уставним судом с обзиром да иницијатива за оцјену уставности и законитости управног прописа није довољна гаранција да ће поступак бити и покренут.⁹³⁸

Међутим, према досадашњој пракси, редовни судови ову правну могућност ријетко користе.⁹³⁹ Можда је разлог томе и околност да поступање Уставног суда у оваквим случајевима није предвиђено као приоритетно. Чини се, да би редовни судови много чешће били „озбиљни покретачи нормативне контроле права“ уколико би се претходно питање по предлогу редовног суда рјешавало по хитном поступку.⁹⁴⁰ Притом, сасвим је друго питање да ли би судовима опште и посебне надлежности требало признати право да испитују законитост подзаконских правних аката за шта се залажу поједини српски писци.⁹⁴¹

⁹³⁶ Вид. Закон о Уставном суду, чл. 63.

⁹³⁷ Вид. Б. Ненадић, „О неким аспектима односа уставних и редовних судова“, *Улога и значај уставног суда у очувању владавине права*, Београд 2013, 92.

⁹³⁸ О овоме, вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 194-195.

⁹³⁹ Вид. Б. Ненадић (2013), 89-90.

⁹⁴⁰ Вид. Д. Стојановић (2013б), 133.

⁹⁴¹ *Ibid.*

Поступак за оцјену усклађености прописа са Уставом или законом сматра се покренутим даном подношења уредног предлога овлашћених предлагача, односно даном доношења рјешења о покретању поступка.⁹⁴² У току поступања, Уставни суд може, на захтјев органа чији је акт предмет контроле, застати са поступком како би се органу омогућило да, у одређеном року, отклони уочене неуставности или незаконитости.⁹⁴³ Суд може, у току поступка, донијети одлуку о привременим мјерама, тј. може обуставити извршење појединачног акта или радње која је предузета на основу општег акта чија се уставност или законитост цијени, уколико би њиховим извршавањем могле наступити неотклоњиве штетне посљедице.⁹⁴⁴

Када Уставни суд утврди да је управни пропис неуставан односно незаконит, тај пропис престаје да важи даном објављивања одлуке о његовој неуставности и/или незаконитости у службеном гласилу,⁹⁴⁵ што значи да одлука Уставног суда дјелује за убудуће (*ex nunc*). Свако лице којем је повријеђено право коначним или правоснажним појединачним актом, донијетим на основу неуставног/незаконитог прописа има право тражити од надлежног органа измјену тог појединачног акта, предлогом који се подноси у року од шест мјесеци од дана објављивања одлуке Уставног суда, под условом да од дана достављања појединачног акта до подношења предлога или иницијативе није протекло више од двије године. Ако се утврди да се измјеном појединачног акта не могу отклонити посљедице настале услед примјене неуставног, односно незаконитог општег акта управе Уставни суд може одредити да се посљедице отклоне повраћајем у пређашње стање, накнадом штете или на други начин.⁹⁴⁶

Иако је општи уставни принцип да контроли уставности и законитости подлијежу општи правни акти који важе у тренутку покретања поступка за оцјену њихове уставности и/или законитости, Суд може цијенити сагласност тих аката са Уставом и након престанка њиховог важења, ако је поступак за оцјену њихове

⁹⁴² Вид. Закон о Уставном суду, чл. 50, ст. 1.

⁹⁴³ Вид. Закон о Уставном суду, чл. 55.

⁹⁴⁴ Вид., на примјер, Рјешење Уставног суда Србије у предмету У-бр.68/13 од 25. маја 2013. године.

⁹⁴⁵ Вид. Устав Србије, чл. 168, ст. 3; Закон о Уставном суду, чл. 58, ст.1 и 3.

⁹⁴⁶ Вид. Закон о Уставном суду, чл. 61 и чл. 62.

уставности покренут најкасније у року од шест мјесеци од престанка важења.⁹⁴⁷ С обзиром да је наведени рок краћи у односу на рок који је био предвиђен ранијим Уставом (година дана) сматра се да је уставотворац у одређеној мјери дао примат принципу правне сигурности у односу на принцип уставности и законитости.⁹⁴⁸ Овлашћење Уставног суда се, у наведеној ситуацији, ограничава на констатовање неуставности прописа.

Неки српски аутори истичу да је могућа непосредна повреда права и обавеза појединаца управним прописима. Следствено томе, констатују да је право на приступ суду „у случају када општи акт директно повређује уставно право онемогућено“,⁹⁴⁹ с обзиром да појединац има само право подношења иницијативе, односно да је у том случају „кључно да појединац може директно да покрене поступак контроле“.⁹⁵⁰ Стога, чини се корисним размотрити могућност да се из нормативне контроле Уставног суда искључи контрола законитости и пренесе у надлежност редовног судства.⁹⁵¹ Конкретно, да у надлежности Управног суда буде оцјена законитости појединих управних прописа која би, пак, и даље била подложна преиспитивању од стране Уставног суда у поступку одлучивања о уставним жалбама. Тиме би се, с једне стране, Уставни суд растеретио те би могао да се фокусира на одлучивање о повредама Устава односно на контролу уставности, док би, с друге стране, грађани имали могућност непосредног приступа суду, што је неопходно уредити мјеродавним процесним законима.

2.4. Контрола уставности појединачних аката управе путем уставне жалбе

У правном поретку Републике Србије контрола уставности правних аката управе може се вршити на два начина: нормативном контролом управних прописа и поступањем по уставној жалби у случају када је предмет уставне жалбе појединачни акт управе.

⁹⁴⁷ Вид. Устав Србије, чл. 168, ст. 5.

⁹⁴⁸ О овоме, вид. В. Nenadić (2009), 131-132.

⁹⁴⁹ Вид. К. Голубовић (2015а), 302.

⁹⁵⁰ Вид. Ј. Јеринић, *op. cit.*, 376.

⁹⁵¹ Вид. Д. Стојановић (2013б), 133.

Па, иако је апстрактна нормативна контрола суштинска надлежност Уставног суда Србије, у пракси су, пак, најзаступљеније одлуке донесене у поступку по уставној жалби. Путем тог правног средства Уставни суд Србије врши контролу уставности појединачних правних аката управе којима се повређују или ускраћују Уставом гарантована права или слободе. Такође, Уставни суд у поступку по уставној жалби пружа заштиту и поводом материјалних аката управе којима је повријеђено Уставом зајемчено људско или мањинско право.

Како предмет уставне жалбе могу бити само појединачни, али не и општи правни акти државних органа (законодавних, извршних и судских), уставна жалба се не може изјавити против управног прописа. Међутим, уколико се „ у уставној жалби истакне захтјев за оцену уставности и законитости општег акта чијом је применом или тумачењем наводно повређено Уставом гарантовано људско или мањинско право и слобода, Суд ће, [...] ако постоји разумна сумња у уставност и законитост општег акта на основу кога је донет појединачни акт који се уставном жалбом оспорава - застати са поступком одлучивања по уставној жалби и покренути поступак оцене уставности и законитости општег акта.“⁹⁵² Дакле, Уставни суд покреће поступак *ex officio* како би питање уставности или законитости одређеног општег правног акта ријешило као прејудиционо питање, а затим наставља поступак одлучивања по уставној жалби. Повреда људских права може настати и радњом, односно чињењем или нечињењем (пропуштањем) државних органа или организација којима су повјерена јавна овлашћења. Радње немају непосредно правно дејство, али су уско везане за правне акте у смислу да се њима стварају услови за доношење појединачних правних аката или за њихову реализацију.⁹⁵³ Према томе, од начина поступања односно непоступања органа управе зависи да ли ће и када бити одлучено о праву неког лица и да ли ће признато право бити реализовано што значи да се и (управним) радњама могу угрозити или повриједити уставна права.⁹⁵⁴

⁹⁵² Вид. *Ставовови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби (интегрални текст)*, доступно на: , <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/163-100890/stavovi-suda> , 8, пруступљено 11. априла 2019. године.

⁹⁵³ Умјесто свих, вид. Н. Бачанин (2000), 301.

⁹⁵⁴ О овоме, више вид. Б. Ненадић (2010), 2.

Уставна жалба има супсидијарни карактер јер се може изјавити у случају повреде уставних права и слобода управним актом или управном радњом само под условом да су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту.⁹⁵⁵ У том смислу, доношењем судске одлуке по тужби у управном спору, сматра се да је исцрпљено последње правно средство прије изјављивања уставне жалбе. Ако против правноснажне одлуке Управног суда постоји могућност подношења захтјева за преиспитивање судске одлуке, доношењем одлуке Врховног касационог суда по овом ванредном правном средству сматра се да је исцрпљено последње дјелотворно правно средство прије изјављивања уставне жалбе.⁹⁵⁶ Поступањем Уставног суда по уставним жалбама, Управни суд у Србији је добио још једно „касаторно тијело“, поред Врховног касационог суда.

Путем уставне жалбе може се затражити заштита, како људских и мањинских права и слобода изричито зајемчених уставним текстом, тако и људских права гарантованих општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима.⁹⁵⁷ Наиме, сва људска права, без обзира на њихово мјесто у уставној систематици⁹⁵⁸ и независно од тога да ли су изричито прописана у уставном тексту или су у уставни систем Србије имплементирана потврђеним међународним уговорима, према становишту уставносудске праксе могу бити предмет заштите путем уставне жалбе.⁹⁵⁹ Подносилац уставне жалбе може бити свако физичко или правно лице, домаће или страном, уколико је титулар Уставом зајемчених људских и мањинских права и слобода, а друго физичко лице, државни или други орган надлежан за праћење и остваривање људских и мањинских права и слобода може, на основу посебног писменог овлашћења, поднијети уставну жалбу у име лица које сматра да му је повријеђено или ускраћено право или слобода

⁹⁵⁵ Вид. Закон о Уставном суду, чл. 82.

⁹⁵⁶ Уп. *Ставовови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби (интегрални текст)*, доступно на <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/163-100890/stavovi-suda>, 2

⁹⁵⁷ Општеприхваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори чине саставни дио правног поретка Србије и непосредно се примјењују. Потврђени међународни уговори морају бити у складу са Уставом. Вид. Устав Србије, чл. 16.

⁹⁵⁸ Други дио Устава Републике Србије посвећен је људским и мањинским правима, али су одређена људска права садржана и у Начелима устава, дијелу Устава који се односи на економско уређење итд.

⁹⁵⁹ Вид. *Ставовови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби (интегрални текст)*, <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/163-100890/stavovi-suda>, приступљено 15. априла 2019. године.

гарантована Уставом.⁹⁶⁰ Рок износи 30 дана од дана достављања појединачног акта, односно предузимања радње којом се повређује или ускраћује уставно право или слобода.⁹⁶¹

Поступак пред Уставним судом поводом уставне жалбе одвија се у три фазе: претходни поступак, расправа и одлучивање.⁹⁶² Када Уставни суд утврди „да је оспореним актом или радњом повређено или ускраћено људско или мањинско право и слобода зајемчена конкретном одредбом Устава, Суд може да поништи појединачни акт, забрани даље вршење или нареди вршење одређене радње и може одредити да се уклоне штетне последице у одређеном року (нпр. повраћај у пређашње стање, накнада штете, објављивање одлуке)“.⁹⁶³ У сваком конкретном случају Суд одређује начин отклањања правних последица повреде уставних права у зависности од врсте права које је повријеђено, као и могућности отклањања правних последица. Произилази, да осим касаторних одлука Уставни суд може да доноси и деклараторне одлуке којима се оспорени акт не поништава, већ се одређује други начин „правичног задовољења“ (нпр. накнада штете).⁹⁶⁴ У случајевима када Уставни суд оспорени појединачни акт поништи, предмет враћа на поновни поступак⁹⁶⁵ и одлучивање органу чији је акт поништен у ком случају може да одреди доношење новог акта и наложи окончање поступка у најкраћем могућем року.⁹⁶⁶

⁹⁶⁰ *Ibid*, 4-5.

⁹⁶¹ Вид. Закон о Уставном суду, чл. 84, ст. 1. Наведени рок је преклузиван и само изузетно се може дозволити повраћај у пређашње стање ако жалилац из оправданих разлога пропусти рок за улагање уставне жалбе.

⁹⁶² Вид. Пословник о раду Уставног суда, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 103/13. Пословником су установљена три одбора за уставне жалбе: Одбор за уставне жалбе из области грађанског права, Одбор за уставне жалбе из области кривичног права, Одбор за уставне жалбе из области управног права, уз могућност образовања и других одбора за уставне жалбе (чл. 37, ст.1).

⁹⁶³ Вид. *Ставовови Уставног суда ...*, 7.

⁹⁶⁴ Илустрације ради, када је у питању слобода окупљања, која представља људско право које се конзумира у одређеном моменту и на одређеном мјесту, у случају његове повреде Уставни суд ће констатовати повреду, често уз објављивање у Службеном гласнику, уз могућност накнаде штете, зависно од конкретних околности.

⁹⁶⁵ Законом о општем управном поступку предвиђен је, као један од основа за понављање поступка, и случај „ако је Уставни суд у истој управној ствари, у поступку по уставној жалби утврдио повреду или ускраћивање људског или мањинског права и слободе зајемчене Уставом, а истовремено није поништио оспорено рјешење.“ Вид. ЗУП Србије, чл. 176, ст. 1, тач. 11.

⁹⁶⁶ Вид. *Ставовови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби (интегрални текст)*, 7. Доступно на: <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/163-100890/stavovi-suda>, приступљено 15. априла 2019. године.

Одлука Суда којом је уважена уставна жалба има правно дејство од дана достављања учесницима у поступку. Одлуке дјелују *inter partes* с тим да се у теорији истиче да, под одређеним условима, могу да прерасту у одлуку *erga omnes*, „те да произведу касаторне последице према већем броју одлука“.⁹⁶⁷ Наиме, одредбом члана 87. Закона о Уставном суду предвиђено је да у случају када је појединачним актом или радњом повријеђено право више лица, а само неки од њих су поднијели уставну жалбу, одлука Уставног суда се односи и на лица која нису поднијела уставну жалбу, ако се налазе у истој правној ситуацији. Међутим, прописани законски основи за понављање управносудског поступка⁹⁶⁸ онемогућавају ефективну примјену ове законске одредбе пред Управним судом, што је потврђено у пракси Уставног суда Србије.⁹⁶⁹

Може се констатовати, да се приступ Уставном суду Републике Србије може рангирати међу најотвореније у Европи јер се за поступање пред Судом не плаћа такса, заступање адвоката није обавезно, постоје доступни обрасци, упутства за састављање уставне жалбе, постоје удружења специјализована за област људских права која пружају бесплатну правну помоћ итд.⁹⁷⁰

3. Судска контрола појединачних правних аката управе (управни спор)

У оквиру судске контроле над актима управе, управни спор представља најзначајнију врсту контроле. Значај и вриједност управног спора као судске

⁹⁶⁷ К. Голубовић (2015а), 289.

⁹⁶⁸ Вид. ЗУС Србије, чл. 56.

⁹⁶⁹ Наиме, тужилац је тражио понављање управносудског поступка окончаног пресудом Управног суда јер је сазнао да је Уставни суд Србије, рјешавајући по уставној жалби лица које је у истој правној и фактичкој ситуацији као и сам тужилац, донио одлуку којом је усвојена уставна жалба и утврђена повреда права на правично суђење, због чега је Управном суду наложено да у року од 60 дана од дана достављања одлуке Уставног суда понови поступак по тужби Фонда за социјално осигурање. Тужилац је навео да ставови из образложења уставносудске одлуке представљају нову правну чињеницу, која је разлог за понављање поступка. Управни суд је тужбу одбацио констатујући да „тужилац, по оцени Управног суда, није учинио вероватним постојање законског основа за понављање поступка, с обзиром да није навео ниједан од разлога за понављање поступка прописаних чланом 56. Закона о управним споровима, већ се само позива на пресуду Уставног суда од 22. 06. 2012. године, а тај разлог закон не прописује као разлог из кога се може тражити понављање судског поступка.“ Вид. Рјешење Управног суда бр. Уп 156/12, од 05. септембра 2012. године.

⁹⁷⁰ Вид. К. Голубовић (2015а), 303.

контроле законитости појединачних (у)правних аката несумњив је и незамјењив у остваривању заштите права и правних интереса грађана, али и објективне законитости.

Основ актуелног правног режима управног спора у Србији чине, између осталог, уставне поставке да „*свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама...*“⁹⁷¹, да „*свако има право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се одлучује о његовом праву, обавези или на закону заснованом интересу*“⁹⁷², као и да „*појединачни акти и радње државних органа...морају да буду засновани на закону*“, а „*законитост појединачних аката којима се одлучује о праву, обавези или на закону заснованом интересу подлеже преиспитивању пред судом у управном спору, ако у одређеном случају законом није предвиђена другачија судска заштита.*“⁹⁷³

Слиједећи систематику при анализи управносудског поступка у другим правним системима, фокус ће бити на три битне одлике управног спора: врсти аката управе чија се правилност може оспоравати у управном спору, овлашћењима суда при вршењу контроле и при разрјешењу управног спора.

За разлику од ранијих правних рјешења, према којима су акти чија се законитост могла оспоравати у управном спору искључиво били управни акти као појединачни правни акти којима се одлучује о правима и обавезама физичких и правних лица у управним стварима, данас је судска заштита омогућена и у односу на друге појединачне правне акте независно од тога да ли се доносе у управним стварима.⁹⁷⁴ Дакле, предмет управног спора су управни акти, али и други

⁹⁷¹ Вид. Устав Србије, чл. 32, ст. 1. – Право на правично суђење.

⁹⁷² Вид. Устав Србије, чл. 36, ст. 2.

⁹⁷³ Вид. Устав Србије, чл. 198. – Законитост управе

⁹⁷⁴ Вид. З. Лончар (2014), 530; З. Лончар (2013), 546 и даље.

У Закону о управним споровима, управна ствар је дефинисана као „*појединачна неспорна ситуација од јавног интереса у којој непосредно из правних прописа произилази потреба да се будуће понашање странке ауторитативно правно одреди*“ (чл. 5 ЗУС-а). Новим Законом о општем управном поступку, појам управне ствари је проширен у смислу да се она више не везује само за управни акт, већ за све облике управног поступања под којим се, поред управног акта, подразумевају и гарантни акт, управни уговор, управне радње и пружање јавних услуга. О појму управне ствари у новом Закону о општем управном поступку Србије, више вид. Р. Радошевић, „Појам управне ствари и нови Закон о општем управном поступку Републике Србије“, *Правна ријеч* бр. 46/2016, 325-342.

појединачни правни акти под којима се подразумевају појединачни акти којима се рјешава о праву, обавези или на закону заснованом интересу, у погледу којих није предвиђена нека друга судска заштита и други појединачни правни акти када је то изричито предвиђено посебним законима.⁹⁷⁵ Ријеч је о двије одвојене категорије појединачних аката чија се законитост може испитивати у управном спору под различитим условима. У погледу прве категорије појединачних правних аката, правна заштита грађана у управном спору има супсидијарни карактер јер је могућа само ако у конкретном случају није предвиђена друга судска заштита. Насупрот томе, у односу на другу категорију појединачних аката заштита у управном спору није супсидијарна него основна из разлога што је неким посебним законом предвиђено да се оцјена њихове законитости врши у управном спору.⁹⁷⁶ Српска правна доктрина се досад није изјашњавала по питању да ли гарантни акти, предвиђени Законом о општем управном поступку, могу да се подведу под ову категорију појединачних аката као предмет управног спора.⁹⁷⁷ С друге стране, поједини аутори сматрају да се, по овом основу, у управном спору могу побијати управни уговори.⁹⁷⁸

Међутим, како Законом о управним споровима није изричито предвиђено да предмет спора могу бити и управни уговори, нити су важеће одредбе у цјелини посматрано прилагођене споровима који могу произићи из управних уговора чини се исправнијим став једног дијела правне теорије да управни уговори не могу бити предмет управног спора.⁹⁷⁹ Наиме, иако су у свим правним системима у којима су управни уговори издвојени у засебну категорију уговора које закључује управа,

⁹⁷⁵ Вид. З. Лончар (2014), 530; З. Лончар (2013), 546 и даље; ЗУС Србије, чл. 3, ст. 1-3.

⁹⁷⁶ *Ibid.*

⁹⁷⁷ Више о појму и обиљежјима гарантног акта, као писаног акта којим се орган обавезује да на захтјев странке донесе управни акт одређене садржине, вид. З. Р. Томић, Д. Миловановић, В. Цуцић, *Практикум за примену Закона о општем управном поступку*, Министарство за државну управу и локалну самоуправу, Београд 2017, 41-50.

⁹⁷⁸ Вид. З. Томић (2012), 199-201.

⁹⁷⁹ Вид. Р. Радошевић (2018), 102-103.

Србијански законодавац дефинише управни уговор као „*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.*“ Вид. ЗУП Србије, чл. 22, ст. 1. Иако то не произилази из наведене дефиниције, специфичност управног уговора у односу на класични грађанскоправни уговор огледа се у „јачим“ овлашћењима јавноправног субјекта која су му дата у циљу остваривања јавног интереса, а то су могућност измјене управног уговора због промјењених околности и право на раскид уговора.

они предвиђени као предмет управног спора, у праву Србије управни уговори то могу бити само посредно, преко претходно донесеног управног акта. Конкретно, странка (физичко или правно лице) може покренути управни спор само против управних аката који се доносе у вези са управним уговором, али не и против самог управног уговора. Ријеч је о рјешењу којим се одлучује о приговору странке изјављеном у случају када орган не испуни уговорне обавезе⁹⁸⁰, рјешењу којим се одбија захтјев странке за измјену уговора⁹⁸¹ или рјешењу о раскиду уговора.⁹⁸² Уколико ти акти имају својство коначности у смислу да се против њих не може изјавити жалба, управни спор се може покренути. У осталим ситуацијама, у којима није предвиђено доношење управног акта, странка не може покренути управни спор, већ заштиту својих права може остварити у парничном поступку, пред надлежним судом.⁹⁸³

Предмет спора може бити и законитост (коначног) ћутања управе, тј. недоношење управног или другог појединачног акта.⁹⁸⁴ Такође, о захтјеву за повраћај одузетих ствари или накнаду штете која је тужиоцу нанесена извршењем акта који се оспорава Управни суд може да одлучи као о акцесорном захтјеву тужиоца, ако утврђено чињенично стање пружа поуздан основ за то. У противном, суд ће упутити тужиоца да свој захтјев оствари у парничном поступку пред надлежним судом.⁹⁸⁵

У правној науци се истиче да је проширивање предмета управног спора и на друге појединачне правне акте израз тежње да се српски управни спор усагласи са европским стандардима у овој области (тј. Европском конвенцијом о заштити

⁹⁸⁰ Уколико орган не испуњава уговорне обавезе, странка нема могућност да раскине уговор већ само да изјави приговор руководиоцу органа у року од шест мјесеци од пропуштања тог органа да испуни обавезу из управног уговора. Вид. ЗУП Србије, чл. 147.

⁹⁸¹ Уговорне стране могу затражити измјену управног уговора због промјењених околности уз испуњење неколико кумулативно прописаних услова, с тим да, ако измјену уговора захтјева странка, „орган решењем одбија захтев странке ако нису испуњени услови за измену уговора или ако би измена уговора изазвала штету по јавни интерес која би била већа од штете коју би претрпела странка“. Вид. ЗУП Србије, чл. 23.

⁹⁸² Орган раскида управни уговор рјешењем у којем је дужан да изричито наведе и јасно образложи разлоге за раскид. Вид. ЗУП Србије, чл. 24.

⁹⁸³ За разлику од физичког или правног лица, тј. странке, друга уговорна страна, орган управе, правну заштиту може остварити само у парничном поступку, али не и у управном спору у коме се може појавити само у својству туженог. Вид. Р. Радошевић (2018), 102-103.

⁹⁸⁴ „Управни спор може се покренути и када надлежни орган о захтјеву, односно жалби странке није донео управни акт, под условима предвиђеним овим законом.“ Вид. ЗУС Србије, чл. 15.

⁹⁸⁵ Вид. ЗУС Србије, чл. 16 и чл. 45; 3. Лончар (2014), 533.

људских права и основних слобода и Препоруком Савјета министара о судској контроли аката управе), али се, такође, исправно уочава да је предмет управног спора у Србији и даље ужи у односу на многе европске државе.⁹⁸⁶ Како је, пак, новим Законом о општем управном поступку предвиђен низ нових института и новина то, чини се, захтијева допуну одредаба о предмету управног спора, односно њихово додатно прецизирање.

Суштину управносудског поступка чини оцјена законитости оспореног појединачног (у)правног акта, тј. оцјена навода тужбе. Управни акт се може побијати тужбом у управном спору ако у акту није уопште или је погрешно примјењено материјално право, због ненадлежности органа који је донио акт, повреде правила поступка, непотпуно или погрешно утврђеног чињеничног стања или је из утврђених чињеница изведен погрешан закључак у погледу чињеничног стања, као и ако је у доношењу дискреционог акта орган прекорачио границе овлашћења датих законом или је акт донио противно циљу у којем је овлашћење дато.⁹⁸⁷ Према томе, контролна овлашћења Управног суда су ограничена на испитивање законитости оспореног појединачног (у)правног акта, што значи да суд нема овлашћење да контролише цјелисходност акта. Управни суд испитује сва правна и чињенична питања, укључујући и правно везане елементе код дискреционих управних аката.⁹⁸⁸

За разлику од рјешења у праву Босне и Херцеговине, у српском управном спору утврђивање чињеница на усменој расправи је правило, уз могуће

⁹⁸⁶ Вид. З. Лончар (2013), 547-548. Усклађивањем предмета управног спора са европским стандардима у смислу проширивања предмета спора на сваки појединачни акт којим се рјешава о праву, обавези или правном интересу странке резултирало је изостављањем раније негативне еnumerације приликом одређивања предмета управног спора (јер такво рјешење није ни било у складу са правом на приступ суду као правом које је имплицитно садржано у чл. 6 Европске конвенције о људским правима, те Препоруци Савјета министара из 2004. године која захтијева судску контролу свих управних аката). *Ibid.*

⁹⁸⁷ Вид. ЗУС Србије, чл. 24, ст.1. За разлику од ранијих законских рјешења, предвиђена је могућност подношења тужбе ради утврђења да је тужени поновио свој ранији акт који је већ поништен ранијом пресудом. Тужба се може поднијети и ради утврђења незаконитости донијетог акта који је без правног дејства, а сврха доношења пресуде у овом случају јесте уклањање таквог акта из правног поретка. Вид. Љ. Пљакић, „Савременост новог управно-судског поступка“, *Правни информатор*, бр. 3/2010, 20; ЗУС, чл. 24, ст. 2.

⁹⁸⁸ Вид. ЗУС Србије, чл. 24, ст. 1, тач. 5.

(прецизиране) изузетке.⁹⁸⁹ Управни суд може да одлучи и без одржавања усмене расправе ако оцијени да је предмет спора такав да очигледно не захтијева непосредно саслушање странке и посебно утврђивање чињеничног стања, или ако странке на то изричито пристану.⁹⁹⁰ Истиче се, да законска обавеза суда да образложи разлог због кога није одржао усмену расправу суштински не мијења ништа у чињеници да се ради о субјективној оцјени суда, те да он може увијек да не одржи расправу.⁹⁹¹ Само у случају вођења спора пуне јурисдикције и у случају недостављања списка предмета од стране туженог органа у остављеном року, као и у ријетким ситуацијама када у управном поступку учествује двије или више странака са супротним интересима, усмена расправа је формално обавезна.⁹⁹² У контексту наведеног, исправним се чини схватање да је увођењем обавезне усмене расправе као правила, управни спор у Србији формалноправно усаглашен са чл. 6 Европске конвенције и Препоруком Савјета Европе о судској контроли управних аката из 2004. године, али да предвиђање поменутих изузетака чини да од њега у пракси није остало много.⁹⁹³

⁹⁸⁹ Чини се интересантним поменути да је приликом ратификације Европске конвенције о људским правима 2003. године, Република Србија ставила резерву у погледу одржавања усмене расправе у управном спору. Вид. Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ-Међународни уговори*, бр. 9/03 и 5/05, чл. 3, тач. 2.

⁹⁹⁰ Вид. ЗУС Србије, чл. 33.

⁹⁹¹ Вид. З. Лончар (2013), 551. Исправност става овог аутора потврђује и пракса Управног суда Србије по предметном питању што, опет, „оправдава“ Уставни суд Србије. Тако је у једном од многобројних примјера из праксе, подносилац уставне жалбе сматрао да је Управни суд био дужан да одржи усмену расправу и „да се оглушио о захтев да спор реши у пуној јурисдикцији“, а да су наведена пропуштања суда довела до повреде расправног начела у управном спору и права на правично суђење гарантованог чл. 32, ст. 1 Устава Србије. У поступку одлучивања по уставној жалби, Уставни суд Србије је у својој одлуци Уж-1286/2012 од 29. марта 2012. године, констатовао да „...имајући у виду да оспорена пресуда садржи разлоге за одлуку Управног суда да не одржи усмену расправу, Уставни суд оцењује да нема основа за тврдњу подносиоца да су му одлучивањем Управног суда без јавне расправе повређене процесне гаранције права на правично суђење из чл. 32, ст. 1 Устава.“ С друге стране, у погледу навода уставне жалбе да се Управни суд није изјаснио о захтјеву подносиоца да одлучи у спору пуне јурисдикције, „Уставни суд указује да суд, сагласно одредби члана 43, ст. 1 Закона о управним споровима, може одлучивати у спору пуне јурисдикције када нађе да оспорени управни акт треба поништити, а природа ствари и утврђено чињенично стање пружају поуздан основ за доношење пресуде. Полазећи од тога да је оспореном пресудом Управног суда одбијена тужба као неоснована, суд се самим доношењем такве пресуде одредио и према наведеном захтеву подносиоца, оцењујући да побијаним управним актом није повређен закон на штету подносиоца“. Вид. Одлука Уставног суда РС, Уж-1286/2012 од 29. марта 2012. године, *Билтен Уставног суда 2012-2016. III књига*, Београд новембар 2018, 52-62.

⁹⁹² Вид. З. Лончар (2013), 551

⁹⁹³ Вид. З. Лончар (2013), 550-552; Д. Милков (2011), 132-133.

Управни суд има овлашћење да пресудом поништи оспорени појединачни (у)правни акт и врати предмет на поновно разматрање надлежном органу, да огласи оспорени акт ништавим или да сам ријеши управну ствар.⁹⁹⁴ Суд је овлашћен да сам ријеши управну ствар када оспорени акт поништи ако природа ствари то дозвољава и утврђено чињенично стање пружа поуздан основ за то.⁹⁹⁵ Практично, управни спор се увијек може водити као спор пуне јурисдикције уколико тако оцијени Управни суд. У два случаја законодавац је прописао искључење спора пуне јурисдикције: ако је предмет спора законитост дискреционог управног акта, као и у случају када је пуна јурисдикција изричито искључена посебним законом.⁹⁹⁶

Такође, постоји нормативни основ да суд води спор пуне јурисдикције увијек када то затражи тужилац, а испуњени су законски услови (ријеч је о овлашћењу, а не обавези Управног суда), с тим да суд има обавезу да посебно наведе разлоге због којих такав захтјев није прихватио.⁹⁹⁷ Поред наведеног, законодавац овлашћује Управни суд да својом пресудом сам ријеши управну ствар и у случају ћутања управе, под условом да „суд располаже потребним чињеницама, а природа ствари то дозвољава“. С друге стране, спор пуне јурисдикције је обавезан у случајевима када би поништење оспореног акта и поновно вођење поступка пред надлежним органом изазвало за тужиоца штету која би се тешко могла надокнадити, а суд је сам утврђивао чињенично стање (осим ако је такав спор законом искључен),⁹⁹⁸ као и у случају када орган не изврши правноснажну судску пресуду, било „активно“, тј. донесе нови акт у извршењу пресуде али противно правном схватању суда и/или примједбама суда у погледу поступка па тужилац поднесе нову тужбу, било „пасивно“ тј. не донесе никакав акт у извршењу

⁹⁹⁴ Вид. ЗУС Србије, чл. 42, ст.1 и ст. 3; чл. 43, ст. 1. Осим поништавања или оглашавања оспореног акта ништавим, и случајева у којима је суд овлашћен или обавезан да ријеши саму управну ствар, законодавац овлашћује Управни суд да, на одговарајући захтјев тужиоца, донесе и двије врсте утврђујућих, деклараторних пресуда. Вид. ЗУС, чл. 42, ст. 2.

⁹⁹⁵ Вид. ЗУС Србије, чл. 43, ст. 1.

⁹⁹⁶ Вид. ЗУС Србије, чл. 43, ст. 2 и 3. Илустрације ради, Законом о банкама је искључен спор пуне јурисдикције, тј. могућност да Управни суд ријеши управну ствар за чије је рјешавање законом утврђена надлежност Народне банке Србије. Вид. Закон о банкама, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 107/05, 91/10 и 14/15, чл. 9, ст. 6.

⁹⁹⁷ Вид. ЗУС Србије, чл. 43, ст. 4.

⁹⁹⁸ Вид. ЗУС Србије, чл. 43, ст. 5.

пресуде (осим ако то није могуће с обзиром на природу ствари или је пуна јурисдикција посебним законом искључена).⁹⁹⁹

Посебан случај управног спора пуне јурисдикције тиче се накнаде штете. Слично као у Француској, овај спор је, с обзиром на своју природу, предвиђен као спор пуне јурисдикције јер суд не би остварио сврху спора само поништавањем оспореног управног акта којим је странци нанесена штета. Потребно је и да се о штети мериторно одлучи.¹⁰⁰⁰ Међутим, за разлику од француског права, овде је у питању овлашћење Управног суда и акцесорни, а не главни захтјев тужиоца којем мора претходити поништавање оспореног управног акта због незаконитости.

На први поглед се може учинити да се српски управни спор у погледу разматраних питања суштински не разликује од нормативних рјешења у Босни и Херцеговини. Међутим, потребно је нагласити да је предмет управног спора у праву БиХ знатно ужи, да управне спорове рјешавају редовни судови опште надлежности, да се спор рјешава на подлози чињеница утврђених у управном поступку, на нејавној сједници, а да је усмена расправа изузетак, да су нормативне могућности у погледу мериторног разрјешења управног спора мање итд. Није спорно да одређене мањкавости постоје и у праву српског управног спора, али на њих тамошња управна струка и наука константно указује, што није случај у Босни и Херцеговини. Тако се, између осталог, наглашава неадекватна организација „управног судства“, односно неустављање цјеловитог система управног судства који би се заснивао на редовном двостепеном одлучивању у свим управним споровима, диспаратет између броја управних предмета и ангажованих судија, одсуство специјализације за рјешавање појединих управносудских предмета која је неопходна због знатно проширеног предмета одлучивања у управном спору, као и због чињенице да специјализација, с друге стране, може да омогући већу афирмацију управног спора пуне јурисдикције у пракси.¹⁰⁰¹

⁹⁹⁹ Вид. ЗУС Србије, чл. 70 и чл. 71.

¹⁰⁰⁰ Вид. Д. Милков (2013а), 70.

¹⁰⁰¹ Вид. З. Лончар (2013), 541-559; З. Лончар, „Управно судство у Републици Србији“, *Правна ријеч*, бр. 31/2012, 504-506.

Посебно се наглашава да је немогућност улагања жалбе на пресуде Управног суда¹⁰⁰² што је последица неадекватне организације управног судства, у супротности са једним од основних правних стандарда, тј. правом на дјелотворни правни лијек, али и да је тиме битно смањен степен правне заштите странака у управном спору.¹⁰⁰³ Наиме, оправдано се истиче да „...право на правно средство у управном спору данас има већи значај у односу на друге врсте судских поступака, најпре због проширеног предмета управног спора на сваки појединачни правни акт где не постоји друга врста судске заштите, а затим и због могућности вођења управног спора због ћутања управе и чињенице да судска пресуда у том случају понекад може да представља једини правни акт државног органа којим се одлучује о неком праву или обавези грађана. Изостављањем права жалбе грађани се остављају без могућности провере законитости такве судске одлуке. С обзиром да је право на делотворни правни лек садржано и у уставној одредби о праву на правно средство (Устав Србије, чл. 36, ст. 2.), овакво законско решење у управном спору истовремено отвара и питање његове уставности“.¹⁰⁰⁴ Изостављање редовне правне заштите у управном спору не може надомјестити ни ширина разлога за изјављивање захтјева за преиспитивање судске одлуке (повреда материјалног права или повреда правила поступка која је могла бити од утицаја на рјешење ствари) као ванредног правног средства, услед ограничених услова употребе (када је то предвиђено законом, када је суд одлучивао у пуној јурисдикцији и у стварима у којима је у управном поступку била искључена жалба).¹⁰⁰⁵

Може се констатовати да српски управни спор није усаглашен са чл. 13 Европске конвенције (право на дјелотворни правни лијек), те да постоји одређени „раскорак“ између нормативног и стварног у погледу појединих елемената права на правично суђење из чл. 6 Европске конвенције, конкретно права на правичну расправу и права на јавну расправу. Међутим, чињеница је да је у Србији, за разлику од Босне и Херцеговине, присутно константно озбиљно и аргументовано залагање управне струке и науке да се уочени недостаци у овој области судске

¹⁰⁰² „Против пресуде донете у управном спору не може се изјавити жалба (правноснажна пресуда).“ Вид. ЗУС Србије, чл. 7, ст. 2.

¹⁰⁰³ Вид. З. Лончар (2013), 555-558.

¹⁰⁰⁴ О овоме, вид. З. Лончар (2013), 556.

¹⁰⁰⁵ *Ibid*, 555-559.

контроле управе отклоне. Када је ријеч о двостепености управносудског поступка, у организационом смислу, она се може осигурати на више начина. Може се „створити“ систем управног судства оснивањем првостепених управних судова или пак, комбиновати два организациона модела судске контроле управе на начин да Врховни касациони суд добије апелациону надлежност.

Глава II

СУДСКА КОНТРОЛА МАТЕРИЈАЛНИХ АКТА УПРАВЕ

1. Појам и класификација материјалних аката управе (управних радњи)

Појам “акти управе” представља, по обиму широк, а садржински веома разноврсан појам којим су обухваћени сви акти и радње које управа доноси односно предузима у вршењу послова из своје надлежности.¹⁰⁰⁶ По свом карактеру и правном режиму, акти и радње управе су различити. Једини заједнички именилац јесте њихов вршилац, односно управа због чега се и означавају актима управе, иако је ријеч “[...] о простом збиру различитих аката и радњи, а не о усклађеној целини.”¹⁰⁰⁷

У зависности од критеријума класификације, могуће су различите подјеле аката управе. Уобичајена подјела, пак, како у теорији, тако и у законодавству јесте подјела на правне и материјалне акте управе извршена према критеријуму непосредног правног дејства. Материјалним актима управе као актима без непосредног правног дејства фактички се реализују установљене правне ситуације.¹⁰⁰⁸ С обзиром да се могу испољити у бројним облицима, те да, следствено томе, постоје различите класификације материјалних аката управе,¹⁰⁰⁹ чини се да би се сви ти акти, за потребе рада, могли груписати у двије категорије: управне радње и остале материјалне акте (међу којима се, као најзначајнији, издвајају вођење јавних евиденција и издавање јавних исправа). У прилог таквом приступу може се навести и у теорији најзаступљенија класификација материјалних аката на: документовање (биљежење одређених чињеница, околности или стања, тј. вођење евиденција и издавање јавних исправа), саопштавање,

¹⁰⁰⁶ Вид. Д. Милков (2013б), 13; З. Томић (2009), 185-186; П. Кунић (2010), 317; I. Borković, *op. cit.*, 298.

¹⁰⁰⁷ Вид. Д. Милков (2013б), 13-14

¹⁰⁰⁸ Иако у теорији преовладава став да је основна подјела аката управе на правне и материјалне акте с обзиром на критеријум непосредног правног дејства, поједини аутори истичу да је исправније говорити о подјели на правне и неправне акте управе. Наводи се да, супротно правном акту није материјални, него ванправни, неправни акт. А и једна и друга група аката обухвата различите акте и радње. О овоме, вид. Д. Милков (2013б), 14.

¹⁰⁰⁹ Умјесто свих, вид. Н. Бачанин (2000), 304-305.

примање изјава и обавјештења, акцесорни (споредни) акти који служе доношењу управног акта, те управне радње.¹⁰¹⁰

Теоријски, управне радње се дефинишу као радње службених лица без непосредног правног дејства, које се предузимају на основу правних аката и у примјени права, а којима се непосредно утиче на правне субјекте у конкретној ситуацији на начин да се тим радњама испуњавају услови за доношење појединачних правних аката или се путем њих правни акти извршавају,¹⁰¹¹ односно као материјалне радње којима се на основу права примјењује принуда према одређеним лицима у конкретним ситуацијама.¹⁰¹²

У позитивном законодавству, одредбама новог Закона о општем управном поступку из 2016. године управне радње су дефинисане као *“материјални акти органа који утичу на права, обавезе или правне интересе странака, као што су вођење евиденција, издавање уверења, пружање информација, примање изјава и друге радње којима се извршавају правни акти.”*¹⁰¹³ У једном дијелу правне доктрине присутно је схватање да наведена дефиниција не одговара теоријским ставовима по питању појмовног одређења управних радњи, као ни дефиницијама из одређених позитивноправних прописа.¹⁰¹⁴ Међутим, како је ријеч о новом институту у србијанском законодавству исправно се запажа да је неопходно модификовати теоријски појам управних радњи имајући у виду како позитивно законодавство, тако и досадашње теоријске ставове по том питању. Тако се у новијој правној литератури издваја дефиниција управних радњи као радњи које *„представљају сваки ауторитативни ненормативни акт органа управе који се тиче права, обавеза или правних интереса странака, тако што општу или појединачну правну норму остварује у конкретној животној ситуацији.”*¹⁰¹⁵

¹⁰¹⁰ Вид. З. Томић (2009), 215 и даље; Д. Милков (2013б), 58-66; П. Димитријевић, *Управно право општи део*, Ниш 2014, 291-294.

¹⁰¹¹ Вид. Н. Бачанин (2000), 301; З. Томић, (2009), 216.

¹⁰¹² Вид. Д. Милков (2013б), 65.

¹⁰¹³ Вид. ЗУП Србије, чл. 27.

¹⁰¹⁴ О овоме, вид. Д. Милков, Р. Радошевић, *op. cit.*, 748-749.

¹⁰¹⁵ Вид. З. Јовановић, „Појам и класификација управних радњи - између теорије и законодавства“, *Зборник радова Правног факултета Универзитета у Новом Саду*, бр. 3/2018, 1097-1111. Поред дефинисања, аутор истовремено даје и темељну класификацију управних радњи уз навођење њихових појавних облика с циљем потпунијег разумијевања позитивно-правне дефиниције управних радњи. *Ibid*, 1108-1110.

2. Судска контрола управних радњи

Управне радње немају непосредно правно дејство. Међутим, оне нису без правног значаја јер у случајевима незаконитог, нецјелисходног или штетног вршења управних радњи физичка или правна лица имају могућност правне заштите.¹⁰¹⁶

Наиме, лице које сматра да му је услед предузимања или пропуштања да се предузме одговарајућа управна радња повријеђено неко право или правни интерес може изјавити приговор као ремонстративно правно средство у управном поступку.¹⁰¹⁷ То значи да о приговору одлучује руководилац органа на чије се поступање односно непоступање приговор односи. О приговору се одлучује рјешењем, управним актом, који се даље може побијати жалбом у управном поступку и/или тужбом у управном спору, у зависности од хијерархијског положаја органа који је предузео или није предузео управну радњу коју је по закону био дужан да предузме. Приговор је могуће изјавити само ако управна радња није повезана са доношењем управног акта јер би се, у противном, могла изјавити жалба у управном поступку.¹⁰¹⁸

Смисао приговора се заправо и огледа у томе што се посредством њега од једне „неправне активности“ долази до правног, тј. управног акта у погледу којег постоје устаљени путеви правне заштите пред вишим органима управе и Управним судом.¹⁰¹⁹ Произилази, да су материјални акти управе, тј. управне радње предмет управног спора посредно, преко управног акта којим је одлучено о приговору. Посебну категорију радњи које предузимају органи управе, а које законодавац издваја из мноштва управних радњи чини издавање увјерења и других исправа.¹⁰²⁰ Када је ријеч о јавним исправама, њихово (не)издавање, односно садржина такође могу бити предмет управног спора посредно. Наиме, уколико орган одбије да изда

¹⁰¹⁶ Вид. З. Јовановић (2018), 1106-1107; П. Димитријевић (2014), 291.

¹⁰¹⁷ Вид. З. Р. Томић, Д. Миловановић, В. Цуцић, *op. cit.*, 207.

¹⁰¹⁸ Вид. ЗУП Србије, чл. 28, ст.2.

¹⁰¹⁹ Вид. З. Р. Томић, Д. Миловановић, В. Цуцић, *op. cit.*, 208.

¹⁰²⁰ Вид. ЗУП Србије, чл. 29 и чл. 30. Одредбама наведених чланова регулисано је издавање увјерења и других исправа о чињеницама о којима се води службена евиденција, и о чињеницама о којима таква евиденција не постоји.

захтијевано увјерење јер сматра да о односним чињеницама не води службену евиденцију, акт којим се одбија издавање увјерења представља управни акт чија се законитост може контролисати у управном спору јер је њиме одлучено о праву странке да јој се изда увјерење.¹⁰²¹ Такође, у случају када је лице незадовољно првобитно издатим увјерењем тражило његову измјену, орган је дужан донијети посебно рјешење. И у ситуацији ћутања управе у вези са издавањем увјерења, рјешење донесено поводом жалбе због ћутања има карактер рјешавајућег акта који може бити предмет управног спора. С друге стране, испитивање истинитости или неистинитости једне исправе, односно њене садржине може бити предмет само парничног поступка путем тужбе за утврђење.¹⁰²²

Накнаду штете настале усљед незаконитог материјалног акта могуће је захтијевати у свим државама, па тако и у Србији. Разлика је само у томе да ли је заштита обезбјеђена пред редовним судовима у парничном поступку, као што је то случај у српском праву, или пред посебним управним судовима, као примјера ради, у Француској.

С друге стране, Уставни суд Србије у поступку по уставној жалби пружа заштиту поводом материјалних аката управе односно радњи органа управе (и других државних органа), с тим да је употреба овог правног средства ограничена само на случајеве када је управним радњама повријеђено неко уставно право. За такав вид заштите није неопходно да је настала материјална или нематеријална штета.

На крају, може се констатовати да се у праву Србије судска контрола материјалних аката управе не може остварити у управном спору пред Управним судом, већ само пред редовним судовима опште надлежности у поступку накнаде штете настале њиховим (не)предузимањем, или пред Уставним судом у поступку по уставној жалби у случају повреде Уставом зајемчених људских и мањинских права управним радњама. Следствено томе, поједини српски аутори се залажу за

¹⁰²¹ Вид. З. Томић (2012), 225-226

¹⁰²² *Ibid.*

шири обим контроле који би подразумевао могућност да се у управном спору утврди незаконитост материјалног акта.¹⁰²³

¹⁰²³ Вид. Ј. Јеринић, „Могућности судске контроле управних радњи у правном систему Републике Србије”, *Правни инструктор, Часопис за правну теорију и праксу*, бр. 39/2013, 57–59.

ЗАКЉУЧАК

У свим демократским државама, каква тежи да постане и Босна и Херцеговина, судска контрола аката државне управе представља незамјењив облик спољне правне контроле управе. И поред тога, значај овог облика контроле управе је у обрнутој сразмјери са њеном научном обрадом с обзиром на чињеницу да у Босни и Херцеговини има веома мало радова у којима се третира ова проблематика, и истовремено иницирају одређена рјешења са циљем унапрјеђења постојећег нормативног оквира у овој области. Такође, у домаћој правној доктрини судска контрола аката управе се често поистовјећује са управним спором при чему неоправдано остаје занемарена уставносудска контрола аката управе. Имајући у виду наведено, уз претпостављено интересовање научне и стручне јавности, предмет изучавања представљала је судска контрола управе посматрана у ширем смислу. Дакле, како контрола законитости појединачних правних аката управе која се остварује путем управног спора, тако и контрола уставности поменутих аката путем института уставне жалбе, тј. апелације, али и оцјена уставности и/или законитости управних прописа као општенормативних аката државне управе.

Чинило се сврсисходним настојати подстаћи разматрање одређених питања, као и начелну потребу даљег праћења и проучавања судске контроле аката управе с циљем подизања квалитета и ефикасности предметне контроле и тиме цијелокупног правног система Босне и Херцеговине. Наравно, у фокусу истраживања била је судска контрола законитости аката управе путем управног спора с обзиром на то да управни спор представља гарант поштовања начела законитости у раду управе, као једног од елементарних обиљежја правне државе, чиме се уједно обезбјеђује и заштита права и правних интереса грађана и других субјеката.

Упоредноправно посматрано, може се уочити извјесна разноликост у погледу судске контроле законитости аката управе путем управног спора. Ипак, у оквиру те различитости могу се издвојити одређене заједничке карактеристике, како у погледу аката који подлијежу управносудској контроли, обима судских овлашћења и интензитета контроле, тако и у погледу организационих модела. У већини

анализираних правних система, управносудска контрола је углавном ограничена на испитивање законитости појединачних правних аката управе, док је оцјена законитости општенормативних аката органа управе у надлежности уставних судова. Притом, разлике се испољавају у погледу врсте појединачних правних аката чија се законитост може оспоравати у управном спору.

Тако, у Француској предмет управног спора могу бити сви појединачни правни акти управе. Грађани могу непосредно оспоравати и опште правне акте управе пред Државним савјетом као највишом управносудском инстанцом. Широки обим и интензитет контроле аката управе у француском праву управног спора последица је непостојања уставног судства, али, прије свега, начина организације тамошњег управног судства као аутономног управног правосуђа на челу са Државним савјетом, које припада извршној грани власти. У Њемачкој, такође, сви појединачни правни акти, па чак и они политичког карактера подлијежу управносудској оцјени законитости ако су такве природе да се њима могу угрозити субјективна права грађана. Предмет управног спора је уже одређен у односу на француско право само у погледу могућности вођења спора поводом општих аката управе. Таква могућност је предвиђена против одређених категорија општенормативних аката управе који нису подведени под јурисдикцију уставних судова. Такође, управни судови у Њемачкој који се налазе у оквиру редовне организације судске власти, немају овлашћење за преиначење или замјену управног акта који се оспорава. У аустријском праву, акти који се могу оспоравати у управном спору јесу само појединачни ауторитативни правни акти управе односно управни акти, док управни уговори нису подвргнути засебном правном режиму. У погледу општенормативних аката управе, управних прописа, постоји искључива надлежност Уставног суда за контролу њихове законитости. С тим у вези, законитост неких општих аката управе може бити оспоравана пред управним судовима, иако је то у пракси ријеткост. У погледу контролних овлашћења суда, управни судови приликом оцјене законитости управних аката испитују и чињенична и правна питања, те, по правилу, одлучују у пуној јурисдикцији у смислу поништавања оспореног акта управе и рјешавања саме (у)правне ствари.

И све републике некадашње СФРЈ, са изузетком Босне и Херцеговине, измјениле су предмет управног спора у смислу његовог проширивања и уједно усаглашавања са европским стандардима у овој области, као и судску надлежност за њихово рјешавање.

Тако је у Србији предмет управног спора знатно проширен у односу на ранија правна рјешења, а извјесним се чини даље осавременивање у циљу усклађивања са рјешењима новог Закона о општем управном поступку из 2016. године. Само је у Босни и Херцеговини предмет управног спора оцјена законитости управног акта као појединачног ауторитативног правног акта управе, уз одређена одступања на државном нивоу гдје је Суд БиХ надлежан да оцјењује законитост, како појединачних, тако и општих извршних управних аката донесених на основу државног закона, а за које посебним законом није предвиђено судско испитивање. Такође, на свим нивоима власти у Босни и Херцеговини овлашћења судова при вршењу контроле и разрјешењу управног спора су веома ограничена. Следствено томе, отвара се питање да ли би и у праву Републике Српске (али и другом ентитету, као и у Брчко Дистрикту) приликом евентуалног редиговања релевантних законских текстова предмет управног спора најприје требало проширити и на друге појединачне акте управе. Чини се, да би било пожељно проширивање управносудске заштите на начин да оцјени законитости у управном спору буду подвргнути, поред управног акта, и коначни појединачни правни акти којима се одлучује о праву, обавези или правном интересу странке, а који законом у одређеном случају нису предвиђени као предмет неке друге судске заштите. На тај начин би предмет управног спора био усаглашен са уставним нормама, те са правом на приступ суду из Европске конвенције о људским правима, али и Препоруком Савјета Европе о судској контроли управних аката.

Како и управни уговори у већини европско-континенталних држава представљају појединачне акте чија се законитост може оспоравати у управном спору чини се потребним, првенствено, систематски уредити основна питања везана за ову посебну врсту појединачних аката управе, а након тога, рјешавање спорова проистеклих из управних уговора ставити у надлежност судова који рјешавају управне спорове. Исто важи и у погледу материјалних аката управе, тј.

управних радњи чију би оцјену законитости требало предвидјети, не само у управном, него и управносудском поступку.

Тиме долазимо и до питања потребе оснивања посебних управних судова што би представљало нужну посљедицу евентуалног проширивања предмета управног спора у праву Босне и Херцеговине. Упоредноправна искуства указују на то да је контрола аката управе од стране посебних управних судова у непосредној вези са ширином предмета и обима овлашћења суда за разрјешење управног спора. С тим у вези, предвиђање, не као овлашћења већ као обавезе да се управни спорови рјешавају на подлози чињеница које би суд утврђивао на усменој расправи (наравно, уз одређене изузетке) било би у функцији афирмације мериторног судског одлучивања. То је препознао и србијански законодавац, иако у том погледу још увијек постоји одређена несагласност између нормативног и стварног.

Предност система посебних управних судова огледа се, између осталог, у већој специјализацији судија, а тиме потпунијем рјешавању управних спорова у смислу могућности оцјене правних, али и свих чињеничних питања те могућности самосталног рјешавања (у)правних ствари, као и у неспорном доприносу такве врсте судова стварању квалитетне и униформне судске праксе. Анализа домаће управносудске праксе указује на то да судије ријетко рјешавају спорове у пуној јурисдикцији што, чини се, не може да се „правда“ преоптерећеношћу судским предметима. Узрок је, прије свега, недовољна специјализација, односно недовољно познавање управних прописа да би се управни предмети могли квалитетно мериторно рјешавати. То не треба да чуди с обзиром на импозантан број управних материјалних прописа и стално доношење нових или, пак, честе измјене постојећих, што захтијева стално стручно усавршавање, односно специјализовано знање што је несумњиво лакше постићи у посебним управним судовима. Сходно томе, „потпуније“ судско одлучивање било би учесталије и разуђеније, а степен заштите права грађана и других субјеката подигнут на један виши ниво. Притом, као потенцијални узор за организациону реформу правосуђа у Босни и Херцеговини могао би послужити њемачки систем управног судства у ужем смислу. Нереалним се чини очекивати од законодавца оснивање управних судова посебне надлежности (какви постоје у појединим европским државама углавном у

областима јавних прихода, азила итд.) због чега се могућност специјализације управних судија у оквиру посебних управних судова опште надлежности намеће као нужност.

Не пренебрегавајући чињеницу да је специјализација за рјешавање управних спорова европски, али и свјетски тренд, неопходна је, прије свега, воља законодавца, односно доношење нових или измјене постојећих организационих и управно процесних закона, те обезбјеђење континуираног финансирања управних судова. На крају, неспорно је да би потенцијални капацитети управних судова опште надлежности „диктирали“ могућност проширивања предмета домаћег управног спора, те могућност одлучивања у пуној јурисдикцији која, наравно, није ни могућа у свим управним предметима.

Са организационим питањима повезано је и питање двостепености судског одлучивања, односно могућност улагања жалбе на управносудске одлуке. На територији Босне и Херцеговине, изузетак у том погледу чини законодавац у Брчко Дистрикту гдје је прописима о управном спору предвиђена могућност изјављивања жалбе Апелационом суду Дистрикта, уз упућивање на сходну примјену правила парничног поступка. С обзиром на то да право на жалбу представља важан механизам корекције незаконитости у сваком поступку, чини се да не постоји озбиљан аргумент због којег се и странкама у управносудском поступку не би омогућио исти обим заштите права, тј. право на жалбу. У прилог томе иде и околност да управне спорове, по правилу, рјешава судија појединац, те се предвиђање могућности да његова одлука у првом степену буде размотрена од стране судског вијећа више инстанце чини корисном. И српска правна наука и струка једногласна је у оцјени да је непостојањем права на жалбу у управном спору Републике Србије битно смањен степен правне заштите странака, јер се без обзира на широку могућност изјављивања захтјева за преиспитивање судске одлуке, ово ванредно правно средство не може сматрати довољно ефикасним, што је случај и у Босни и Херцеговини.

Тиме је, чини се, потврђена основна хипотеза од које се полазило у раду: да је низак ниво управносудске заштите грађана у Републици Српској и Босни и Херцеговини у непосредној корелацији са бројним недостацима и

неусклађеностима, како организационе, тако и садржинске природе у оквиру опште проблематике управног спора. Уједно, потврђена је и посебна хипотеза да је потребно извршити потпуније усклађивање домаћег правног система са међународно-правним стандардима у области судске контроле управе. Прије свега, у погледу ширења круга аката чија би се законитост могла оспоравати у управном спору што је у складу са правом на приступ суду из Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, али и Препоруком Савјета Европе о судској контроли управних аката, која је додуше необавезујућа. Међутим, ни у Европској конвенцији није експлицитно садржано да, рецимо, непостојање двостепене управносудске заштите права и правних интереса грађана и других субјеката представља разлог за повреду чл. 6 и чл. 13 Конвенције, али пракса Европског суда за људска права доказује супротно.

С друге стране, контрола уставности управних аката у праву Босне и Херцеговине путем института апелације који има сва обиљежја уставне жалбе на начин како је она нормирана у другим националним системима, могућа је посредно преко контроле у конкретном случају оспорене управносудске одлуке. У односу на разматране правне системе већих одступања нема, иако се чини да степен дјелотворности института апелације још увијек није могуће у довољној мјери сагледати с обзиром на чињеницу да су скоро све представке против Босне и Херцеговине које су се нашле пред Европским судом за људска права одбачене због формалних недостатака.

У погледу оцјене уставности и законитости општенормативних аката управе, тј. управних прописа која је у искључивој надлежности уставних судова у Босни и Херцеговини (и Републици Србији) чини се потребним нагласити, да не постоји могућност појединаца и других субјеката да непосредно покрену поступак оцјене усклађености наведених аката са вишим правним нормама. Иако су до данас правна теорија и пракса били сагласни да субјективна права и правни интереси грађана не могу бити непосредно повријеђени управним прописима, интересантно је истаћи да у новијој српској правној литератури постоје схватања заснована на пракси Европског суда за људска права да је тако нешто ипак могуће, те је у том случају појединцу онемогућено право на приступ суду.

Истовремено, не постоји могућност истицања приговора незаконитости управних прописа у току управног поступка од стране појединца. Такође, ни могућност да суд који рјешава управни спор сам одлучи о једном таквом питању, већ само његова дужност да застане са поступком и да предметно питање прослиједи надлежном уставном суду на оцјену усклађености са уставом или законом. За разлику од српског права у којем је тако нешто изричито предвиђено, мада редовни судови такву могућност ријетко користе, законодавство и пракса у Републици Српској нису усаглашени ни по том питању. Ипак, мишљења смо да је у складу са начелом владавине права и начелом правне сигурности да суд, уколико у току поступка посумња у законитост управног прописа на којем треба да се заснива његова одлука, треба да застане са поступком до доношења одлуке Уставног суда. Таква могућност је предвиђена и у праву Аустрије, док у њемачком и хрватском правном систему управни судови располажу овлашћењем екцепције незаконитости.

С друге стране, пак, имајући у виду европске правне стандарде и праксу Европског суда за људска права према којој се свим врстама аката управе могу повриједити права и интереси грађана, интересантним се чини довести у корелацију угрожавање права и интереса појединаца управним прописима и могућност испитивања њихове законитости у управном спору. Другим ријечима, у надлежност управног судства ставити и контролу законитости појединих општих аката управе. На тај начин би се уставни судови растеретили и могли фокусирати на одлучивање о повредама Устава односно контролу уставности, с једне стране, док би, с друге стране, грађани имали могућност непосредног приступа суду у случају повреде права управним прописима. Међутим, присутна је извјесна бојазан да тако нешто с обзиром на специфичност државног уређења и друштвених прилика у Босни и Херцеговини представља утопију за законодавце. Свако евентуално осавремењивање института управног спора, у крајњој линији, представља ствар законодавне политике, тј. зависи од политичке воље коју би правна струка и наука требали анимирати јер је то истовремено јасан показатељ степена развоја правне свијести о значају управног спора за остваривање заштите права и правних интереса грађана, али и објективне законитости.

Уз уважавање могућих супротних ставова у погледу свега изреченог, оно што се чини потпуно оправданим и неопходним јесте, што је могуће прије, приступити измјенама и усаглашавању свих закона о управним споровима који су у примјени на територији Босне и Херцеговине. Потребно је, не само проширити предмет управног спора већ успоставити минимум истовјетних процесних правила. Између осталих, правила која се односе на круг субјеката који могу покренути управни спор, на састав суда, одржавање усмене расправе, доношење одлука у споровима пуне јурисдикције, систем правних лијекова итд. Ефикасном и потпуном остваривању и заштити права и правних интереса грађана, те начелу правне сигурности не погодује тренутни, недовршен и неусклађен правни оквир, који доводи до појаве дискриминације у приступу правди на територији Босне и Херцеговине. Извршити „унутрашњу“ хармонизацију правних рјешења у области судске контроле управе уз истовремено потпуније усаглашавање са европским стандардима и праксом у тој области неопходни су у циљу подизања квалитета заштите права грађана и заштите опште законитости.

БИБЛИОГРАФИЈА

1. AVIANI, Damir, „Posebnosti upravnih ugovora i njihove sudske kontrole u hrvatskom pravu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 2/2013;
2. AVIANI, Damir, ĐERDA, Dario, „Aktualna pitanja pravnog uređenja upravnih ugovora u hrvatskom pravu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 3/2011;
3. AJANOVIĆ, Enver, *Pravna priroda upravnog spora*, doktorska disertacija, Sarajevo, 2008;
4. AJANOVIĆ, Enver, „Sudska kontrola ustavnosti upravnih akata i radnji u upravnim institucijama Bosne i Hercegovine i Federacije Bosne i Hercegovine“, *Pregled-časopis za društvena istraživanja*, Sarajevo, br. 3/2017;
5. APCOB, Јордан, „Улогата на Уставниот суд на Република Македонија во заштита на слободата и правата на човекот и граѓанинот повредени со поединечен акт или дејство“, *Правен дијалог*, бр. 3/2011, <https://www.ihr.org.mk/p.php?pid=9> ;
6. APCOVIЋ, Марко, „Апелациона јурисдикција Уставног суда БиХ, општи поглед“, реферат на Округлом столу Уставног суда БиХ на тему: Апелациона јурисдикција Уставног суда Босне и Херцеговине, у *Уставни суд БиХ и друге судске инстанце*, Уставни суд Босне и Херцеговине, Сарајево, 2001;
7. BADURA, Peter et al., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 12 neubearbeitete Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2002;
8. БАЧАНИН, Невенка, „Разлози доношења Закона о управним споровима“, *Правни систем Србије и стандарди Европске уније и Савета Европе*, Крагујевац, 2010;
9. БАЧАНИН, Невенка, *Управно право*, Правни факултет у Крагујевцу, Крагујевац, 2000;
10. БАЧАНИН, Невенка, *Теорија управног права*, Пословно-економски биро, Београд, 1994;

11. BABAC, Branko, *Upravno pravo, Odabrana poglavlja iz teorije i praxisa*, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera, Pravni fakultet, Osijek, 2004;
12. BERTHIER, Laurent, *Regards européens sur l'idée qualité des décisions de la justice* RFDA, Paris, 2008;
13. BORKOVIĆ, Ivo, *Upravno pravo*, Informator, Zagreb, 1984;
14. BREBAN, Gi, *Administrativno pravo Francuske*, Beograd-Podgorica, 2002;
15. BROWN, Lionel Neville, Bell, John, *French Administrative Law*, 5 edition, Oxford University Press, 1998;
16. BRITVIĆ-VETMA, Bosiljka, *Upravni spor pune jurisdikcije*, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Split, 2011;
17. BRITVIĆ-VETMA, Bosiljka, „Spor pune jurisdikcije prema Zakonu o upravnim sporovima iz 2010. godine“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br.1/2011;
18. BRITVIĆ-VETMA, Bosiljka, „Ustroj i nadležnost upravnih sudova“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br.1/2012;
19. VEZMAR BARLEK, Inga, „Novo uređenje predmeta upravnog spora u Republici Hrvatskoj“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br. 1/2012;
20. GELLHORN, Ernest, LEVIN M. Ronald, *Administrative Law and Process*, West Publishing Co., St. Paul, 1997;
21. GLASER, Andreas, *Die Entwicklung des Europäischen Verwaltungsrechts aus der Perspektive der Handlungsformenlehre*, Tübingen, 2013;
22. GOLIJANIN, Sanja, „Organization of State Administration in Bosnia and Herzegovina“, *Public Law in Bosnia and Herzegovina: Trends and Challenges*, vol. CXV, Athens, 2015;
23. ГОЛУБОВИЋ, Катарина, *Европски стандарди правичности у управном законодавству и пракси*, докторска дисертација, Београд, 2015;
24. ГОЛУБОВИЋ, Катарина, „Новине у праву на приступ суду у аустријском управном спору, *Страни правни живот*, бр. 3/2015;
25. GUYOMAR, Mattias, SEILLER, Bertrand, *Contentieux administratif*, Dalloz, Paris 2010;

26. ДАВИНИЋ, Марко, *Концепција управног права у Сједињеним Америчким Државама*, Досије, Београд, 2004;
27. ДАВИТКОВСКИ, Борче, ПАВЛОВА-ДАНЕВА, Ана, *Управни договори*, Правни факултет „Јустинијан први“, Скопље, 2009;
28. ДАВИТКОВСКИ, Борче, *Осврт врз новиот Закон за управните спорови*, <http://www.jpacademy.gov.mk/upload/Materijali%202018/Nov%20ZUS%2013%2011.pdf>
29. DETTERBECK, Steffen, *Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht*, Verlag C.H. Beck, München, 2014;
30. ДЕНКОВИЋ, Драгаш, *Добра управа*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2010;
31. DIGI, Leon, *Preobražaji javnog prava* (preveo Živojin P. Ristić), Beograd, 1998;
32. ДИМИТРИЈЕВИЋ, Павле, *Основи управног права*, Београд, 1983;
33. ДИМИТРИЈЕВИЋ, Предраг, *Управно право општи део*, Ниш, 2014;
34. ДИМИТРИЈЕВИЋ, Предраг, *Управно право материјални део, књ. I*, Ниш, 2012;
35. ДИМИТРИЈЕВИЋ, Предраг, „Организација државне управе у Републици Србији“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. LXII, 2012;
36. ДМИЧИЋ, Миле, „Федерални елементи уставноправног уређења Босне и Херцеговине као сложене државе“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр. XXVII-XXVIII, 2006;
37. ДМИЧИЋ, Миле, „Однос уставних судова ентитета и Уставног суда Босне и Херцеговине у свјетлу његове апелационе надлежности“, *Правни живот*, бр. 12, 2005;
38. ĐERDA, Dario, „Sudske odluke u upravnom sporu- pozitivno i buduće pravno uređenje“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci*, br. 1/2010;
39. ĐERDA, Dario, „Upravni spor u Europskoj zajednici“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* br. 2/2006;
40. ĐERDA, Dario, KRYSKA, David, „Neka rješenja upravnog spora u usporednom pravu: kako unaprijediti hrvatski upravni spor?“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, br. 1/2018;

41. ЂУРИЋ, Владимир, *Уставна жалба*, Београдски центар за људска права, Београд, 2000;
42. EBERHARD, Harald, *Der verwaltungsrechtliche Vertrag: ein Beitrag zur Handlungsformenlehre*, Wien-New York: Springer 2005;
43. ERNST, Benda, KLEIN, Eckart, *Verfaassungsproze&srecht*, Muller, Heidelberg, 2001;
44. *Закон о управном поступку Аустрије, САД, Мађарске и Шпаније* (предговор и редакција проф. др Никола Стјепановић), Београд, 1960;
45. ZEKOLL, Joachim, REINMANN, Mathias, *Introduction to German law*, 2 edition, Kluwer Law International , 2005;
46. IVANČEVIĆ, Velimir, *Institucije upravnog prava*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1983;
47. JAŠARBEGOVIĆ, Aida, „Управни акт као предмет уставне жалбе - осврт на рјешења у босанскохерцеговачком праву“, *Ревива за право и економију*, Правни факултет Универзитет „Дžемал Биједић“ у Mostaru, br. 2/17;
48. ЈЕРИНИЋ, Јелена, *Судска контрола управе*, Београд, 2012;
49. ЈЕРИНИЋ, Јелена, „Могућности судске контроле управних радњи у правном систему Републике Србије“, *Правни инструктор, Часопис за правну теорију и праксу*, бр. 39/2013;
50. JEROVŠEK, Tone, „Iskustva Slovenije u upravnom sudovanju i konceptualne promjene u regulaciji upravnog spora“, *Reforma upravnog sudstva i upravnog postupanja*, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 2006;
51. ЈОВАНОВИЋ, Зоран, „Појам и класификација управних радњи-између теорије и законодавства“, *Зборник радова Правног факултета Универзитета у Новом Саду*, бр. 3/2018;
52. ЈОВАНОВИЋ, Зоран, „Послови државне управе у Републици Србији и упоредноправни преглед структура управе“, *Правна ријеч*, бр. 7/2006;
53. ЈОВАНОВИЋ, Зоран, „Управни окрузи као јединице административне деконцентрације у Републици Србији“, *Усклађивање правног система Србије са стандардима Европске уније, књ. 2*, Крагујевац, 2014;

54. JOUANJAN, Oliver, „ La modulation des effets des decisions des juridictions constitutionnelle et administratives en droit allemand“, *Revue francaise de droit administratif*, Dalloz, Paris, no. 20, 2004;
55. КАМАРИЋ, Mustafa, FESTIĆ, Ibrahim, *Upravno pravo opšti dio*, Magistrat, Sarajevo, 2004;
56. КОПРИЋ, Ivan, „Upravno sudovanje na području bivše Jugoslavije“, *Hrvatska javna uprava*, br. 1/2006;
57. КОСТИЋ, М. Лаза, *Сабрана дела, други том, Административно право, ЗИПС*, Београд, 2000;
58. КОСТИЋ, М. Лаза, *Административно право Краљевине Југославије, књ. I, Устројство управе*, Београд, 1933;
59. КОСТИЋ, Лаза, *Административно право Краљевине Југославије, књ. III, Надзирање управе*, Београд;
60. КОСТИЋ, Марија, „Управни уговор у немачком праву“, *Правни живот*, бр. 7-8/2008;
61. КРВЕК, Ivo, *Upravni akt*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1957;
62. КРЕСО, Meddžida, „Institucionalna reforma apelacionog sistema na Sudu BiH i prijedlog za osnivanje nove sudske instance u BiH“, *Sveske za javno pravo*, br. 7, Sarajevo, 2012;
63. КРИВОКАПИЋ, Борис, *Контрола државне управе у Совјетском Савезу*, Институт за упоредно право, Београд, 1988;
64. КРСМАНОВИЋ, Предраг, „Организација и надлежност управних судова и управни спор пуне јурисдикције у Босни и Херцеговини“, у: *Управни спор и организација управних судова*, (ур. Е. Шарчевић), Фондација Центар за јавно право, Сарајево, 2013;
65. КУЗМАНОВИЋ, Рајко, *Уставно право*, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, Бања Лука, 2002;
66. КУЛЕНОВИЋ, Златко, „Карактеристике нормативног уређења управног спора у БиХ и успостава управних судова“, у: *Управни спор и организација*

- управних судова, (ур. Е. Шарчевић), Фондација Центар за јавно право, Сарајево 2013;
67. КУНИЋ, Петар, *Управно право*, Правни факултет Универзитета у Бања Луци, Бања Лука, 2010;
 68. КУНИЋ, Петар, „Организација и кадрови државне управе у Босни и Херцеговини“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр. XXVII-XXVIII, 2006;
 69. LAUBADÉRE, de Andrè, *Traite de droit administratif I*, 2 vol, Paris;
 70. LEITHOFF, Ralf, „Introduction to the Public Administrative Jurisdiction in Germany“, *Hrvatska javna uprava*, br. 3/2006;
 71. ЛИЛИЋ, Стеван, *Управно право, Управно процесно право*, Београд, 2009;
 72. ЛИЛИЋ, Стеван, *ЗУС и ЗУП са компаративним законодавством и регистром појмова*, Савремена администрација, Београд, 1999;
 73. LOVO, Filip, *Velike savremene demokratije*, Izdavačka knjižarnica Zorana Stojanovića, Sremski Karlovci, 1999;
 74. ЛОНЧАР, Зоран, *Ванправна контрола управе*, магистарски рад, Нови Сад, 1993;
 75. ЛОНЧАР, Зоран, „Контрола управе од стране независних државних органа“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније*, тематски зборник књ. III, Нови Сад, 2015;
 76. ЛОНЧАР, Зоран, „Предмет управног спора“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније*, тематски зборник књ. II, Нови Сад, 2014;
 77. ЛОНЧАР, Зоран, „Примена европских стандарда у управном спору у Србији“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније*, тематски зборник књ. I, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2013;
 78. ЛОНЧАР, Зоран, „Управно судство у Републици Србији“, *Правна ријеч*, бр. 31/2012;
 79. ЛУКИЋ, В. Радомир, „Улога Уставног суда Босне и Херцеговине у заштити уставних права и слобода“, *Правни живот*, бр. 14/2007;

80. ЛУКИЋ, Д. Радомир, *Увод у право*, Научна књига, Београд, 1968;
81. LJUBANOVIĆ, Boris, „Управни уговори и управно судовање“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 1/2010;
82. МАЈСТОРОВИЋ, Богдан, *Коментар Закона о управним споровима*, Службени лист СФРЈ, Београд, 1965;
83. MANOJLOVIĆ, Romea, „Јавна управа и политички sustav Savezne Republike Нјемачке: modernizација кроз очување традиције“, *Хрватска и компаративна јавна управа* br. 1/2015;
84. МАРКОВИЋ, Ратко, *Управно право*, општи део, Слово АД, Београд, 2002;
85. МАРКОВИЋ, Ратко, *Уставно право*, Београд, 2010;
86. МАРКОВИЋ, Ратко, „Уставни суд у Уставу Републике Србије из 2006. године“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2007;
87. МАРКОВИЋ, Горан, *Босанскохерцеговачки федерализам*, Сарајево-Београд, 2012;
88. МАРКОВИЋ, Горан, „Устав Босне и Херцеговине“, *Увод у политички систем Босне и Херцеговине-изабрани аспекти*, Сарајево, 2009;
89. МАТИЋ, Martina, „Аналитички приказ пресуда Европског суда за људска права у поступцима вођеним против Босне и Херцеговине због повреде права на прaviчно суђење“, *Ревиза за право и економију*, Правни факултет Универзитета „Дžемал Биједић“ у Mostaru, br. 1/2018;
90. MAURER, Hartmut, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 18. Auflage München 2011;
91. МАСНАСЕК, Rudolf, *Austrian contributions to the rule of law*, Kehl, Arlington, 1994;
92. МИЛКОВ, Драган, *Управно право III, Контрола управе*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2013;
93. МИЛКОВ, Драган, *Управно право II, Управна делатност*, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2013;
94. МИЛКОВ, Драган, *Управно право I Уводна и организациона питања*, Нови Сад, 2001;
95. МИЛКОВ, Драган, „О управном спору у Србији“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3/2011;

96. МИЛКОВ, Драган, *Појам управног акта*, докторска дисертација, Нови Сад, 1983;
97. МИЛКОВ, Драган, „О вршиоцима управне делатности у Србији“, *Хармонизација српског и мађарског права са правом Европске уније*, тематски зборник, Нови Сад, 2013;
98. МИЛКОВ, Драган, „Појам, врсте и облици контроле управе“, *Право-теорија и пракса*, бр. 8-10;
99. МИЛКОВ, Драган, „Судска контрола управе“, *Управа у условима транзиције*, Будва, 1995;
100. МИЛКОВ, Драган, „Самосталност органа управе у вршењу управне делатности“, *Правни живот*, бр. 12/1983;
101. МИЛКОВ, Драган, РАДОШЕВИЋ, Ратко, „Неке новине у Закону о општем управном поступку, „Управно поступање““, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* бр. 3/16;
102. МИЛЕНКОВИЋ, Дејан, „Управни уговори у Законима о општем управном поступку земаља Западног Балкана“, *Страни правни живот*, бр. 3/2017;
103. MORAND-DEVILLER, Jacqueline, BOURDON, Pierre, POULET, Florian, *Droit administratif*, L.G.D.J., Paris, 2017;
104. НЕНАДИЋ, Боса, *Уставна жалба као правно средство за заштиту људских права и основних слобода у Републици Србији*, Београд, 2010, <http://mojustav.rs/tekstovi/> ;
105. НЕНАДИЋ, Боса, „О неким аспектима односа уставних и редовних судова“, *Улога и значај уставног суда у очувању владавине права*, Београд, 2013;
106. NENADIĆ, Bosa, „Ustavni sud Republike Srbije“, *Revus-Journal for Constitutional Theory and Philosophy of Law* [Online], no. 11/2009;
107. NICHOLAS, Barry, *The French Law of Contract*, Clarendon Press, Oxford, 1992;
108. NOLTE, Georg, RÄDLER, Peter, „Judicial Review in Germany“, *European public law*, Kluwer Law International, no. 1 1995;
109. ОМЕЈЕС, Јасна, БАНИЋ, Славица, „Диференцијација прописа и опћих аката у будућој пракси Уставног суда и Управног суда у поводу Закона о управним споровима (2010.)“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту*, бр. 2/2012;

110. ОМЕЈЕС, Jasna, „Ways and means to recognize the interpretative authority of judgments against other states - the experience of the constitutional court of Croatia“, *The principle of subsidiarity: strengthening subsidiarity: Integrating the court's caselaw into national law and judicial practice*, Skopje, 2010;
111. ПАНОВИЋ-ЂУРИЋ, Силвија, АРАЏКИЋ, Гордана, *Збирка одабраних препорука Савета Европе*, Савет Европе, Канцеларија у Београду, 2004;
112. PERIĆ, Branko, „Vrhovni sud BiH- između politike i prava“, *Sveske za javno pravo*, br. 5, Sarajevo, 2011;
113. ПЕНАР, Snježana, „Razlozi zbog kojih se upravni akt može pobijati u upravnom sporu“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 1/2008;
114. PIERCE J. Richard, Jr, „The Special Contributions of the D.C. Circuit to Administrative Law“, *Georgetown Law Journal* 90/2002;
115. PIČULJAN, Zoran, BRITVIĆ-VETMA, Bosiljka, „Primjena i evolucija upravnog spora pune jurisdikcije“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 1/2010;
116. ПЉАКИЋ, Љубодраг, „Управно судство у Немачкој и законска решења у Србији“, *Бранич-часопис за правну теорију и праксу Адвокатске коморе Србије*, бр- 3-4, Београд, 2012;
117. ПЉАКИЋ, Љубодраг, „Савременост новог управно-судског поступка“, *Правни информатор*, бр. 3/2010;
118. ПОПОВИЋ, Славољуб, *Управни спор у теорији и пракси*, Завод за издавање уџбеника Социјалистичке Републике Србије, Београд, 1968;
119. ПОПОВИЋ, Славољуб, *Органи и облици контроле у СФРЈ*, Информатор, Загреб, 1980;
120. ПОПОВИЋ, Славољуб, МАРКОВИЋ, Бранислав, ХРЊАЗ, Радован, КУЗМАНОВИЋ, Рајко, *Основи науке о управљању*, Научна књига, Београд, 1987;
121. ПОПОВИЋ, Славољуб, О управним уговорима, *Управно право (студије и чланци)*, Књижевне новине, Београд, 1973;
122. ПОПОВИЋ, Славољуб, „Специфичности управних уговора у романском праву“, *Правни живот* бр. 11-12/93, Београд 1993;

123. ПОПОВИЋ, Славољуб, „О потреби увођења института управних уговора у наше право“, *Архив бр. 1-3*, Београд, 1996;
124. PUSIĆ, Eugen, *Hrvatska središnja državna uprava i usporedni upravni sustavi*, Školska knjiga, Zagreb, 1997;
125. ПУСИЋ, Еуген, *Наука о управи*, Загреб, 1978;
126. РАДОШЕВИЋ, Ратко, *Правна природа управног уговора*, докторска дисертација, Нови Сад, 2018;
127. РАДОШЕВИЋ, Ратко, „Системи судске контроле управе“, *Зборник Правног факултета у Новом Саду*, бр. 3/2013;
128. РАДОШЕВИЋ, Ратко, „Појам управне ствари и нови Закон о општем управном поступку Републике Србије“, *Правна ријеч* бр. 46/2016, 325-342.
129. РАДУЛОВИЋ, Бранислав, *Управни поступак и управни спор, Државна управа и локална самоуправа у Црној Гори, Приручник за полагање стручног испита*, Управа за кадрове Црне Горе, Подгорица, 2008;
130. РАЂЕНОВИЋ, Мирјана, *Право општег управног поступка и управног спора*, Правни факултет, Бања Лука, 2016;
131. РАЂЕНОВИЋ, Мирјана, *Право управног спора*, Правни факултет Бања Лука, 2010;
132. РАЂЕНОВИЋ, Мирјана, „Предмет управног спора“, *Модерна управачасопис за управно-правну теорију и праксу*, Бања Лука, бр. 7-8/2012;
133. РАЂЕНОВИЋ, Мирјана, „Управни спор пуне јурисдикције-садашња и будућа примјена“, *Модерна управа*, бр. 9-10/2013;
134. РАЂЕНОВИЋ, Мирјана, „Положај органа државне управе у правном систему Републике Српске“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр XXIV, 2000;
135. ROUAULT, Marie-Christine, *Contentieux administratif*, Guliano éditeur, Paris, 2006;
136. SAUVÉ, Jean-Marc, „Rad i utjecaj francuskog Državnog savjeta“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, бр. 1/2008, 3.

137. SEERDEN, Rene, STROINK, Frits, *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States: A comparative analysis*, Antwerpen-Groningen: Intersentia Uitgevers 2002;
138. СЕКУЛИЋ, Љубомир, *Основи управног права*, Подгорица, 2014;
139. СТАЖНИК, Štefica, „Europski sud za ljudska prava i standardi upravnog postupka“, *Hrvatska javna uprava*, br. 4/2010;
140. STANIČIĆ, Frane, ĐANIĆ, Ana, „Ocjena ustavnosti i zakonitosti općih akata u hrvatskom pravu i praksa Visokog upravnog suda Republike Hrvatske“, *Hrvatska i komparativna javna uprava: časopis za teoriju i praksu javne uprave*, vol 14, br.4/14;
141. STANIČIĆ, Frane, „Kontrola nad sklapanjem upravnih ugovora“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 1/2016;
142. STEINBERGER, Helmut, “Judicial Protection of Human Rights at the National and International Level Report on the Federal Republic of Germany”, *Judicial Protection of Human Rights at the National and International Level*, I, Milano, 1991;
143. STEINER, C , et. al., *Ustav Bosne i Hercegovine-Komentar*, Sarajevo, 2010;
144. СТОЈАНОВИЋ, Михаило, *Судска контрола аката управе-Аустрија, Енглеска, Француска, Италија, Савезна Република Немачка, Сједињене Америчке Државе*, Институт за упоредно право, Београд, 1963;
145. СТОЈАНОВИЋ, Драган, *Уставно право*, Ниш, 2013;
146. СТОЈАНОВИЋ, Драган, „Премисе уставне контроле права и њихово остваривање у пракси Уставног суда Србије“, *Улога и значај Уставног суда у очувању владавине права*, Уставни суд, Београд 2013;
147. SUĆESKA, Avdo, *Istorija države i prava naroda SFRJ*, Svjetlost, Sarajevo, 1988;
148. SCHMIDT, A Vivien, *Democratizing France: The political and administrative history of decentralization*, Cambridge University Press, New York, 1990;
149. SCHWARTZ, Bernard, *French administrative law and the common-law world*, Reprint, The Lawbook Exchange, Ltd 2006;

150. TADIĆ, Mato, „Ustavnosudska zaštita ljudskih prava i temeljnih sloboda u Bosni i Hercegovini“, *Zbornik radova Ustavno sudska zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda* (ur. Muratović Mevlida), Savjet Evrope, 2016;
151. ТОМИЋ, Зоран, *Коментар Закона о управним споровима са судском праксом*, ЈП Службени гласник, Београд, 2012;
152. ТОМИЋ, Зоран, *Управно право (управна контрола управе)*, Савремена администрација, Београд, 1990;
153. ТОМИЋ, Зоран, *Опште управно право*, Правни факултет, Београд, 2009;
154. ТОМИЋ Р. Зоран, МИЛОВАНОВИЋ, Добросав, ЦУЦИЋ, Вук, *Практикум за примену Закона о општем управном поступку*, Министарство за државну управу и локалну самоуправу, Београд 2017, 41-50.
155. TRATAR, Boštjan, *Novi Zakon o upravnom sporu s pojasnili i stvarnim kazalom*, Legat, Ljubljana, 2006;
156. TRENESKA-DESKOSKA, Renata, „Constitutional complaint“, *Правни живот* бр. 14/2009;
157. TRLIN, Davor, „Sudska kontrola uprave u Bosni i Hercegovini i pravna država“, *Hrvatska i komparativna javna uprava*, br. 3/2016;
158. TRNKA, Kasim, *Ustavno pravo*, Sarajevo, 2006;
159. ЋУПИЋ, Данило, *Оцена уставности аката и радњи судске власти*, докторска дисертација, Београд, 2014;
160. FABBRINI, Federico, „Kelsen in Paris: France’s Constitutional Reform and the Introduction of A Posteriori Constitutional Review of Legislation“, *German Law Journal*, no. 10/2008;
161. FESTIĆ, Ibrahim, *Uprava, vlast, zakonitost*, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2004;
162. ФИЛИПОВИЋ, Зоран, *Управни уговор као институт јавне управе*, докторска дисертација, Ниш, 2017;
163. FLETCHER, A. William „The Structure of Standing“, *Yale Law Journal*, бр. 98/1988, 221-291

164. HOFSTÄTTER, Christoph, „Legal Remedies Against Factual Acts by Police Force-the Serbian and the Austrian Approach“, *Annals of the Faculty of Law in Belgrade*, International Edition, no. 3/2013;
165. CANE, Peter, *An Introduction to Administrative Law*, Oxford, University Press, 1986;
166. ЦАЦА, Ђорђи, *Уставност и законитост у Социјалистичкој Федеративној Републици Југославији и улога уставних судова у њиховој заштити*, Савремена администрација, Београд, 1974;
167. CRNKOVIĆ, Mateja, „Концепције о природи управног спора у хрватском и поредбеном праву“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br. 5/2015;
168. ЦРЊАК, Срето, „Правоснажност, коначност и извршност у управном поступку“, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине*, Сарајево, бр. 7/17;
169. ЦРЊАК, Срето „Усмена јавна расправа у управном спору“, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине*, бр. 5/2015;
170. ЦУЦИЋ, Вук, *Управни спор пуне јурисдикције-модели и врсте*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2016;
171. ЦУЦИЋ, Вук, „Стразбуршки стандарди у управном спору“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 2/2009;
172. CHAPUS, René, *Droit du contentieux administratif*, 11 ed., Montchrestien, E.J.A., Paris, 2004;
173. ŠARČEVIĆ, Edin, *Ustavno uređenje Savezne Republike Njemačke – Osnove njemačkog Državnog prava (sa izvornim tekstom Ustava i prijevodom na bosanski jezik)*, Fondacija Heinrich Boll, Regionalni ured Sarajevo, Ambasada Savezne Republike Njemačke u BiH, Sarajevo, 2005;
174. ШВАРЦ, Бернхард, *Америчко административно право-општи појмови*, Научна књига, Београд, 1956;
175. ŠIKIĆ, Marko, STANIČIĆ, Frane, „Sastav suda u upravnom sporu – s posebnim osvrtom na odlučivanje suca pojedinca“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, br. 2/2014;

176. ŠIKIĆ, Marko, ČAĐENOVIĆ, Ivana, „Sastav suda u upravnom sporu“, *Informator*, br. 6135, 2012;
177. WADE, William, FORSYTH, Christopher, *Administrative Law*, Seventh Edition, Claredon Press, Oxford, 1994;
178. WALLINE, Marcel, *Droit administratif*, 8 edition, Sirey, Paris 1959;

Правни извори

179. Устав Федеративне Народне Републике Југославије, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 10/46;
180. Устав Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, *Службени лист СФРЈ*, бр. 14/63;
181. Уставни закон о основама друштвеног и политичког уређења ФНРЈ и савезним органима власти, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 3/53;
182. Закон о државној управи, *Службени лист ФНРЈ*, бр. 23/56;
183. Закон о основама система државне управе и о Савезном извршном већу и савезним органима управе, *Службени лист СФРЈ*, бр. 23/78;
184. Закон о управним споровима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 4/77;
185. Устав Босне и Херцеговине, www.ustavnisud.ba
186. Амандман I на Устав Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 25/08;
187. Устав Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 21/92, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 117/05, 48/11;
188. Устав Федерације Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 1/94;
189. Статут Брчко дистрикта Босне и Херцеговине-пречишћени текст, *Службени гласник Брчко дистрикта БиХ*, бр. 2/10;
190. Закон о управи, *Службени гласник БиХ*, бр. 32/02 102/09 и 72/17;

191. Закон о министарствима и другим органима управе Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 5/03, 42/03, 26/04, 42/04, 45/06, 88/07, 103/09, 87/12, 6/13, 19/16 и 83/17;
192. Закон о Савјету министара Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 30/03, 42/03, 81/06, 76/07, 81/07, 94/07 и 24/08;
193. Закон о Суду Босне и Херцеговине, *Службени гласник БиХ*, бр. 49/09, 74/09 и 97/09;
194. Закон о управном поступку, *Службени гласник БиХ*, бр.29/02, 12/04, 88/07, 93/09, 41/13 и 53/16;
195. Закон о управним споровима, *Службени гласник БиХ*, бр. 19/02, 88/07, 83/08 и 74/10;
196. Правила Уставног суда Босне и Херцеговине, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 94/14;
197. Закон о републичкој управи, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 115/18;
198. Закон о административној служби у управи Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 16/02, 62/02 и 38/03;
199. Закон о Влади, *Службени гласник Републике Српске*, бр.118/08;
200. Закон о општем управном поступку, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 13/02, 87/07, 50/10 и 66/18;
201. Закон о управним споровима, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 109/05 и 63/11;
202. Закон о управним споровима, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 12/94;
203. Закон о судовима Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 37/12, 55/15 и 100/17;
204. Закон о Уставном суду Републике Српске, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 104/11;
205. Закон о оружју и муницији, *Службени гласник Републике Српске*, бр. 26/16, 18/27 и 31/18;

206. Закон о организацији органа управе у Федерацији Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 33/05;
207. Закон о федералним министарствима и другим тијелима федералне управе, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 58/02, 38/05, 2/06, 8/06, 61/06 и 48/11;
208. Закон о управним споровима Федерације Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 09/05;
209. Закон о управним споровима, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 2/98 и 8/00;
210. Закон о судовима у Федерацији Босне и Херцеговине, *Службене новине Федерације БиХ*, бр. 38/05, 22/06 и 63/10;
211. Закон о јавној управи Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 19/07, 2/08, 43/08, 9/13, 48/16 и 9/18;
212. Закон о управним споровима Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 4/00 и 1/01;
213. Закон о судовима Брчко Дистрикта, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 19/07, 20/07, 39/09 и 31/11;
214. Устав Републике Србије, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 98/06;
215. Устав СРЈ, *Службени лист СРЈ*, бр. 1/92;
216. Закон о државној управи, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 79/05, 101/07, 95/10, 99/14, 30/18 и 47/18;
217. Закон о министарствима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 44/14, 14/15, 54/15, 96/15 и 62/17;
218. Закон о Влади, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 55/05, 71/05, 101/07, 65/08, 16/11, 68/12, 72/12, 7/14, 44/14 и 30/18;
219. Закон о управним споровима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 111/09;
220. Закон о управним споровима, *Службени лист СРЈ*, бр. 46/96;
221. Закон о општем управном поступку, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 18/16 и 95/18;

222. Закон о уређењу судова, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 116/08, 104/09, 101/10, 31/11, 78/11, 101/11, 101/13, 40/15, 106/15, 13/16, 108/16, 13/17, 65/18, 87/18, 88/18;
223. Закон о Уставном суду, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 109/07, 99/11, 8/13-Одлука УС, 40/15 и 103/15;
224. Пословник о раду Уставног суда, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 103/13;
225. *Ставовови Уставног суда у поступку испитивања и одлучивања по уставној жалби (интегрални текст)*, утврђени на сједници од 10. априла 2009. године, <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/sr-Latn-CS/84-100890/stavovi-suda>
226. Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ-Међународни уговори*, бр. 9/03 и 5/05;
227. Устав Републике Хрватске, *Narodne novine*, бр. 59/90, 135/97, 113/00, 28/01, 76/10 и 5/14;
228. Уставни суд Републике Хрватске, <https://www.usud.hr/>
229. Уставни закон о Уставном суду Републике Хрватске-пречишћени текст, *Narodne novine*, бр. 49/02;
https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/Ustavni_zakon_o_Ustavnom_sudu_Republike_Hrvatske_-_procisceni_tekst_Narodne_novine_br._49-02.pdf,
230. Закон о управним споровима, *Narodne novine Republike Hrvatske*, бр. 20/10, 143/12, 152/14, 94/16 и 29/17;
231. Закон о опћем управном поступку, *Narodne novine Republike Hrvatske*, бр. 47/09;
232. Закон о судовима, *Narodne novine*, бр. 28/13, 33/15, 82/15, 82/16;
233. Устав Републике Словеније, <http://pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=USTA1>
234. Закон о управном спору, *Uradni list R. Slovenije*, бр. 105/06, 62/10, одлука US-98/11, 109/12;
235. Устав Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 1/07 и 38/13;

236. Закон о управном поступку, *Службени лист Црне Горе*, бр. 56/14, 20/15, 40/16 и 37/17;
237. Закон о управном спору, *Службени лист Црне Горе*, 54/16;
238. Закон о Уставном суду Црне Горе, *Службени лист Црне Горе*, бр. 11/15;
239. Устав на Република Македонија, http://ustavensud.mk/?page_id=4609
240. Пословник Уставног суда Републике Македоније, http://ustavensud.mk/?page_id=4605,
241. Закон о општата управна постапка, *Службен весник на Република Македонија*, бр. 145/15;
242. Закон за управните спорови, *Службен весник на Република Македонија*, бр. 62/06 и 150/2010;
243. Предлог Закона о управним споровима Републике Сјеверне Македоније, https://ener.gov.mk/default.aspx?item=pub_regulation&subitem=view_reg_detail&itemid=Kj7F06RCw2dWW5cuaGAWHw== ,
244. Уговор о Европској унији, пречишћени текст, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX:11992M/TXT>
245. Њемачки Закон о управном поступку – VwVfG <https://www.gesetze-im-internet.de/vwvfg/>
246. Њемачки Закон о управним судовима (на енглеском језику), https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vwgo/englisch_vwgo.html#p0160
247. Њемачки Савезни управни суд-*Bundesverwaltungsgericht*, <https://www.bverwg.de/en> ,
248. Њемачки Закон о Савезном уставном суду-*BverfGG*, https://www.gesetze-im-internet.de/bverfgg/_90.html
249. Аустријски Устав од 1930. године, https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/ErV/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf,
250. Аустријски Закон о управном спору - *Verwaltungsgerichtsbarkeit*, текст закона објављен у службеним гласилима (*Bundesgesetzblatt*) бр. 51/2012, 33/2013,122/2013 и 57/2018, <https://www.lvwg-ooe.gv.at/> ;
251. Уставни суд Аустрије - *Verfassungsgerichtshof Österreich*, <https://www.vfgh.gv.at/index.de.html> ,

Судска пракса

252. Одлука Уставног суда БиХ бр. У-62/01, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2002. година*, бр. 8, Сарајево 2003, 65-73;
253. Одлука Уставног суда БиХ бр. АП 1154/14 од 11. јануара 2017. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2017. година*, бр. 28, Сарајево 2018, 311-329;
254. Одлука Уставног суда БиХ бр. АП 1099/13 од 12. јануара 2016. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2016. година*, бр. 27, Сарајево 2017, 311-329;
255. Одлука Уставног суда БиХ бр. У- 23/00 од 2. фебруара 2001. године, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 10/01;
256. Одлука Уставног суда бр. У- 15/00 од 15. децембра 2000. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2000. година II дио*, бр. 6, Сарајево 2002, 103-110;
257. Одлука Уставног суда БиХ бр. У- 3/96 од 16. октобра 1997. године, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 5/98;
258. Одлука Уставног суда БиХ бр. У-7/00 од 19. августа 2000. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине 2000. година II дио*, бр. 6, Сарајево 2002, 257-264.
259. Одлука Уставног суда БиХ у предмету АП 1070/05, *Службени гласник БиХ*, бр. 45/06;
260. Одлука Уставног суда БиХ бр. У 4/05, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине бр. 12 (2005. година-I дио)*, Сарајево 2006, 39-56;
261. Одлука Уставног суда БиХ бр. У 7/05, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине бр. 13 (2005. година-II дио)*, Сарајево 2006, 55-72.
262. Одлука Уставног суд БиХ бр. У-7/00 од 19. августа 2000. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, 2000. година II дио*, бр. 6/ 2002, 257-264;

263. Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 672/07 од 17 децембра 2009. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, 2009. година*, бр. 20/2009, 783-796;
264. Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 2271/05 од 21. децембра 2006. године, *Службени гласник Босне и Херцеговине*, бр. 49/06;
265. Одлука Уставног суда БиХ у предмету бр. АП 1603/05 од 21. децембра 2006. године, *Билтен Уставног суда Босне и Херцеговине, 2006 година – II дио*, бр. 15, Сарајево 2007, 495-512;
266. Пресуда Вијећа за управне спорове Суда Босне и Херцеговине бр. У-78/03 од 13. 02. 2004. године, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине* бр. 1, 2005;
267. Пресуда вијећа Апелационог одјељења Суда БиХ, бр. С1 3 У 018882 16 Увп од 31. 05. 2017. године, *Билтен судске праксе Суда Босне и Херцеговине*, бр. 7/2017;
268. Рјешење Врховног суда Републике Српске, *Билтен судске праксе Врховног суда Републике Српске I*, Бања Лука, јуни 2004;
269. Рјешење Врховног суда Федерације БиХ, бр. 09 0 У 011329 14 Увр од 27.11.2014. године;
270. Одлука Уставног суда Србије, Уж-1286/2012 од 29.03. 2012. *Билтен Уставног суда 2012-2016. III књига*, Београд новембар 2018., 52-62;
271. Рјешење Управног суда бр. Уп 156/12, од 05. септембра 2012. године;
272. Европски суд за људска права,
<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home&c=>