

ZUS I ZUP I REFOPMA JAVNE UPRAVE

Apstrakt: U Izveštaju Evropske komisije o napretku Srbije za 2012. godinu na temu "državna uprava" konstatuje se "neznan napredak u reformi državne uprave". Dalje se konstatuje da nije bilo aktivnog sprovođenja Strategije za reformu državne uprave, kao i da je zakonski okvir još uvek nepotpun: "tek treba usvojiti nov zakon o opštem upravnom postupku, a postojeći Zakon o upravnim sporovima i dalje nije u potpunosti usaglašen sa evropskim standardima u sudskom preispitivanju upravnih akata". Osnovni nedostatak novog Zakona o upravnim sporovima (ZUS) iz 2009. godine je taj što je ukinuo žalbu protiv odluka suda u upravnom sporu (i što je osnov za „neusklađenost sa evropskim standardima“ o kojem se govori u Izveštaju Evropske komisije). Sa druge strane, za postojeći Zakon o opštem upravnom postupku (ZUP) navodi se da "predstavlja plodno tlo za korupciju i odugovlačenje postupaka". To se posebno odnosi na „ćutanje uprave“ koje se ogleda u nedonošenju odluka organa uprave po zahtevima građana. Postojeću zakonsku soluciju prema kojoj "ćutanje uprave" znači odbijanje zahteva stranke (negativna opcija), treba u novom ZUP-u preformulisati u soluciju prema kojoj "ćutanje uprave" znači uvažavanje zahteva stranke (pozitivna opcija).

Ključne reči: Reforma javne uprave. Izveštaj Evropske komisije o napretku Srbije za 2012. Zakon o upravnim sporovima. Zakon o opštem upravnom postupku.

1. Uvod

U svom *Izveštaju o napretku Srbije za 2012. godinu*,¹ Evropska komisija, između ostalog navodi da od marta 2002. godine Komisija redovno izveštava Savet i Parlament o napretku zemalja regiona zapadnog Balkana. Izveštaj o napretku koji je ostvarila Srbija u pripremi za članstvo u EU u velikom delu prati istu strukturu kao prethodnih godina. Tako, Izveštaj kratko opisuje odnose između Srbije i Unije i analizira stanje u Srbiji u pogledu političkih kriterijuma za članstvo; analizira stanje u Srbiji na osnovu ekonomskih kriterijuma za članstvo; ispituje kapacitet Srbije da preuzme obaveze članstva tj. pravnih tekovina izraženih u Ugovorima, sekundarnom

* Dr Stevan Lilić (www.slic.com), redovni profesor Pravnog fakulteta u Beogradu. Rad je rezultat istraživanja u okviru projekta „Razvoj pravnog sistema Srbije i harmonizacija sa pravom EU“ Pravnog fakulteta u Beogradu.

¹ Evropska komisija, *Izveštaj o napretku Srbije za 2012. godinu*, 10.10.2012. sec (2012) 333, {com(2012) 600} 2, Brisel, 2012.

zakonodavstvu i politikama Unije. Napredak se meri na osnovu donetih odluka, usvojenih propisa i sprovedenih mera. Izveštaj se zasniva na informacijama koje je Komisija sakupila i analizirala, a korišćeni su i drugi izvori, uključujući dokumenti Vlade Srbije, država članica EU, izveštaji Evropskog parlamenta i informacije dobijene od raznih međunarodnih i nevladinih organizacija.

Evropski savet je odobrio Srbiji status zemlje kandidata 1. marta 2012. godine na osnovu Mišljenja Komisije o zahtevu Srbije za članstvo koje je usvojeno 12. oktobra 2011. godine. Savet je 5. decembra 2011. godine zaključio da će započinjanje pregovora o pristupanju razmotriti Evropski savet u skladu sa uspostavljenom praksom, nakon što Komisija proceni da je Srbija dostigla neophodan stepen usklađenosti sa kriterijumima članstva.

Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju potpisan je, zajedno sa Prelaznim sporazumom o trgovini i trgovinskim pitanjima u aprilu 2008. godine. On obezbeđuje okvir za zajedničke obaveze u pogledu širokog opsega političkih, trgovinskih i ekonomskih pitanja. Prelazni sporazum stupio je na snagu 1. februara 2010. godine. Dana 14. juna 2010. godine, na Spoljno-političkom savetu, ministri su se dogovorili da podnesu Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju svojim parlamentima na ratifikaciju. Proces se bliži kraju (samo u jednoj državi članici se čeka ratifikacija).

Srbija beleži pozitivna dostignuća u primeni obaveza iz Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju kao i Prelaznog sporazuma o trgovini i trgovinskim pitanjima. Uopšteno govoreći, Srbija poštuje svoje obaveze iz SSP i PS u tim oblastima i saradnja se dobro razvija. U januaru 2012. godine, srpska vlada je usvojila revidiran i ažuriran Nacionalni program za integraciju Republike Srbije u Evropsku uniju za period od 2008. do 2012. godine, uzimajući u obzir mišljenje Komisije.

Međutim, u Odeljku 2.1. Izveštaja Evropske komisije o napretku Srbije za 2012. godinu koji nosi naslov "Demokratija i vladavina prava" na temu "državna uprava" konstatuje se "neznatan napredak u reformi državne uprave". Dalje se konstatuje da je "Zakon o upravnoj inspekciji koji uređuje postupke provere usaglašenosti upravnih tela sa upravnim pravom, donet novembra 2011. godine. Savet za reformu državne uprave je nastavio da se bavi samo upravnim i tehničkim problemima, a da nije aktivno usmerio sprovođenje Strategije za reformu državne

uprave, koja je ostala nedovoljna. Veća politička opredeljenost, bolja koordinacija i uvećani finansijski i ljudski resursi potrebni su da bi doveli do reforme uprave. Zakonski okvir je još uvek nepotpun. Tek treba usvojiti nove zakone o opštem upravnom postupku i o zaposlenima u lokalnoj vlasti i platama. Zakon o upravnim sporovima i dalje nije u potpunosti usaglašen sa evropskim standardima u sudskom preispitivanju upravnih akata.” (...) “Uopšteno govoreći, reforma državne uprave sporo napreduje i otežana je zbog nedovoljnog političke opredeljenosti. Potrebno je zaokružiti zakonski okvir i potpuno ga uskladiti sa međunarodnim standardima. Potrebno je unaprediti sprovođenje postojećih zakona i strategije.”

2. Strategija reforme državne uprave

Koliko su autoritativni teorijski model uprave, kao i ustavna i zakonska rešenja koja iz njega proizilaze bili prepreka i smetnja Srbiji na putu socijalnog i ekonomskog oporavka, veoma se jasno vidi iz dokumenta Vlade Srbije pod nazivom *Strategija reforme državne uprave u Republici Srbiji (2004)*² u kojem se, između ostalog, ističe da u oblasti uprave postoje „trendovi koji se ne mogu izbeći“, a među koje posebno spada i „promena shvatanja“ u smislu da je uprava javni servis građana, a ne instrument vlasti. Prema ovoj Strategiji, „reforma državne uprave je složen i dugoročan proces, posebno u zemljama u tranziciji, u kojima je uprava, kako na centralnom, tako i na lokalnom nivou, po pravilu slaba, opterećena nizom problema nagomilanih tokom više decenija. (...) Generalno posmatrajući reformske procese koji su u toku u drugim zemljama, uočava se da postoje određeni očigledni trendovi koji se ne mogu izbeći, a koji se tiču sledećih procesa: promena u shvatanju položaja javnog sektora u društvu i traženje optimalnog nivoa njegove regulacije sa stanovišta javnog interesa; shvatanje državne uprave kao servisa građana, a ne kao moćnog oruđa vlasti; dekoncentracija državne uprave na centralnom nivou, delegacija vlasti sa centralnog ka nižim nivoima i decentralizacija, kao prepuštanje dela vlasti nižim nivoima, sve ovo upravo sa ciljem da se javne usluge (*public services*) približe građanima (...) itd.“

² Vlada Srbije, *Strategija reforme državne uprave u Republici Srbiji* (oktobar 2004). Izvor: <http://www.prsp.sr.gov.yu/dokumenta.jsp>.

3. ZUS - Zakon o upravnim sporovima (2009)

U odeljku o vladavini prava u *Izveštaju Evropske komisije o napretku Srbije za 2012. godinu* piše da “Zakon o upravnim sporovima i dalje nije u potpunosti usaglašen sa evropskim standardima u sudskom preispitivanju upravnih akata.” Ista formulacija u vezi ovog Zakona bila je sadržana i u prethodnom Izveštaju Evropske komisije.

Akcionom planu za sprovođenje reforme državne uprave za period 2004. do 2008. godine bilo je predviđeno da se Zakon o upravnim sporovima (kao i Zakon o opštem upravnom postupku) usvoji u poslednjem kvartalu 2004. godine. To je, međutim, delimično učinjeno tek nedavno. Novi Zakon o upravnim sporovima³ usvojen je krajem decembra 2009. godine (dok to nije slučaj sa Zakonom o opštem upravnom postupku, ako se izuzmu nedavne manje „tehničke“ izmene i dopune u vezi sa stavljanjem van snage odredaba koje se odnose na ranije savezne institucije).

U Obrazloženju predloga Zakona o upravnim sporovima tadašnjeg Ministarstva za državnu upravu i lokalnu samoupravu, kao osnovni razlozi za donošenje novog ZUS-a navedeni su:

- Potreba da se ZUS uskladi sa Ustavom Republike Srbije i međunarodnim standardima, posebno sa načelima i pravilima Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (Rim, 1950. godina, sa dodatnim protokolima) koju je tadašnja državna zajednica Srbija i Crna Gora – čiji je sukcesor sadašnja Republika Srbija, kao samostalna i nezavisna država – ratifikovala 2003. godine.
- Uvažavanje preporuke Komiteta ministara Saveta Evrope – Rec (2004) 20, o sudskoj kontroli upravnih akata od 15. decembra 2004. godine.
- Hitno i naročito važno je usklađivanje ZUS-a sa Zakonom o uređenju sudova Srbije (2008), posebno u pogledu sudske nadležnosti i sistema pravnih sredstava u upravnom sporu.
- Neophodnost promene sistematike ZUS-a, posebno u pogledu doslednog i jasnog odvajanja sadržinskih i organizacionih od procesnih pitanja upravnog spora.⁴

³ Zakon o upravnim sporovima, Službeni glasnik RS, br. 111/2009.

⁴ Obrazloženje predloga Zakona o upravnim sporovima (Izvor: <http://www.drzavnauprava.gov.rs/pages/documents.php?id=16>)

U javnoj raspravi povodom Nacrta novog ZUS-a došle su do izražaja neke okolnosti koje su ukazivale na ozbiljne nedostatke u kvalitetu teksta ponuđenog Nacrta. Između ostalog, to se tada odnosilo na nepostojanje obrazloženja Nacrta, na niz protivrečnosti u mnogim odredbama Nacrta, a posebno na nepostojanje žalbe kao pravnog sredstva protiv sudskih odluka u upravnom sporu. Kao protivargument izneto je stanovište da je usvajanje novog ZUS-a „hitno“, s obzirom na to da je od 1. januara 2010. godine trebalo da počne sa radom novi Upravni sud i da, ukoliko nema novog ZUS-a, neće moći da radi i uspešno obavlja svoju funkciju. U konačnom ishodu, prvobitni Nacrt ZUS-a je u poslednjem trenutku delimično korigovan (npr. urađeno je Obraznoženje), tako da je konačna verzija usvojenog ZUS-a bila nešto kvalitetnija od prvobitnog Nacrta.

Ipak, na primeru pravnih sredstava u upravnom sporu uočavamo da je „hitnost“ imala svoju cenu, pa su u usvojenom tekstu novog ZUS-a ostali ozbiljni nedostaci kako suštinskog karaktera (npr. nepostojanje žalbe), tako i u pogledu pravnotehničkog kvaliteta pojedinih instituta i jezičkih formulacija koje su mogle biti otklonjene u konačnoj redakciji i ekspertskoj recenziji (npr. upotreba relativno neodređenog izraza „poseban podnesak“, umesto preciznih termina kao što su „opomena“ ili „zahtev za donošenje upravnog akta od strane Upravnog suda“).

Jedan od ciljeva donošenja novog Zakona o upravnim sporovima jeste transformacija tradicionalne državne administracije u servis građana. U članu 5. Novog ZUS-a stoji: „Upravna stvar, u smislu ovog zakona, jeste pojedinačna nesporna situacija od javnog interesa u kojoj neposredno iz pravnih propisa proizilazi potreba da se buduće ponašanje stranke autoritativno pravno odredi.“ Upravna stvar predstavlja pravnu situaciju u kojoj se, na osnovu pravnih propisa, rešava o: a) priznavanju nekog prava ili b) utvrđivanju neke obaveze ili c) ostvarivanju pravnog interesa nekog lica u pojedinačnom slučaju. Međutim, teško se može reći da autoritativnost postoji u situaciji kada organ uprave donosi tzv. deklarativni upravni akt o priznavanju nekog (npr. biračkog) prava. Ovo iz razloga što, po prirodi stvari, nije moguće nekoga prinuditi da realizuje svoje pravo (npr. da glasa) jer bi se u tom slučaju pravo pretvorilo u obavezu, a čim se radi o obavezi ne može biti reči o pravu. Osim toga, sama činjenica da organ „rešava“ o nečijem zahtevu ne znači da je reč o autoritativnom odlučivanju. U već navedenom primeru o priznavanju (biračkog)

prava, organ nema izbora u smislu da li da (biračko) pravo prizna ili ne, već samo da donese deklarativni upravni akt o priznavanju (biračkog) prava. U ovom slučaju organ ne može da „odluči“ da (biračko) pravo ne prizna (ukoliko su ispunjeni zakonom predviđeni uslovi) jer će takva odluka biti nezakonita. Osim toga, ako organ odluči da „ćuti“, tj. da uopšte ne donese akt koji je po zakonu obavezan da donese, aktiviraće se odgovarajući zaštitni mehanizam protiv upravne samovolje (institut „ćutanja uprave“). Prema tome, navođenje autoritativnosti kao obeležja upravne stvari, kako je to navedeno u članu 5. ZUS-a, vršenje upravne delatnosti svodi na vršenje „vlasti“, čime se ne postiže transformacija tradicionalne državne administracije u servis građana kao cilj donošenja novog Zakona o upravnim sporovima.⁵

Osnovni nedostatak Zakona o upravnim sporovima iz 2009. godine je taj što je ukinuo žalbu protiv odluka suda u upravnom sporu (i što je osnov za „neusklađenost sa evropskim standardima“ o kojem se govori u Izveštaju Evropske komisije). Za razliku od ranijeg ZUS-a iz 1996. godine koji je imao poglavlje sa naslovom „pravni lekovi“, ZUS iz 2009. godine ima poglavlje koje nosi naslov „vanredna pravna sredstva“ u okviru kojeg govori o „zahtevu za preispitivanje sudske odluke“ (čl. 49-55) i „ponavljanju postupka“ (čl. 56-64). Odmah se primećuje nelogičnost da novi ZUS iz 2009. godine govori o „vanrednim pravnim sredstvima“, a da se nigde ne spominju „redovna pravna sredstva“.⁶

Među prelaznim i završnim odredbama novog Zakona o upravnim sporovima je član 77. stav 1, u kome je navedeno: „Postupci po tužbama, zahtevima za vanredno preispitivanje sudske odluke i tužbama za ponavljanje postupka podnetim do dana stupanja na snagu ovog zakona, okončaće se pred Upravnim sudom, po pravilima postupka koja su važila do dana stupanja na snagu ovog zakona.“ Time je potvrđeno da novoformirani Upravni sud može odlučivati po pravilima postupka

⁵ Za suprotno mišljenje uporedi: Zoran R. Tomić, *Upravni spor i upravno sudovanje u savremenoj Srbiji – Neki reformski problemi i pravci noveliranja*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, br. 1, 2010, str. 2–35.

⁶ Međutim, interesantno je napomenuti da ove konstatacije Evropske komisije ne predstavljaju smetnju pojedinim autorima stručnih komentara ovog zakona da bez skrupula konstatuju kako je ovaj zakon „savremen propis“ usklađen sa evropskim standardima „kako sa stanovišta Evropske konvencije o ljudskim pravima, tako i odgovarajućih preporuka Komiteta ministara Saveta Evrope“ koje se odnose na upravni spor (uporedi: Zoran Tomić, *Kometar Zakona o upravnim sporovima*, Službeni glasnik, Beograd, 2010).

ranije važećeg Zakona o upravnim sporovima i da za uspostavljanje Upravnog suda specijalizovanog za suđenje u upravnim sporovima nije neophodno doneti novi zakon kojim će se urediti postupak za rešavanje u tim sporovima.

4) ZUP - Zakon o opštem upravnom postupku

Šef Delegacije Evropske unije u Srbiji gospodin Vensan Dežer "iznenadio" je nedavno javnost Srbije kada je povodom uručivanja *Izveštaj Evropske komisije o napretku Srbije za 2012. godinu*, između ostalog, istakao značaj "nulte tolerancije" (*zero tolerance*) prema korupciji i naglasio da u Srbiji nije donet novi zakon o upravnom postupku "što takođe predstavlja plodno tlo za korupciju i odugovlačenje postupaka" (izvor: www.euractiv.rs).

Čime je to Zakon opštem upravnom postupku (ZUP), čija se dnevna primena meri hiljadama svakojakih rešenja (penzije, građevinske dozvole, dečiji dodatak, itd), postao meta u borbi protiv korupcije. Odgovor se krije u samom Zakonu u formulaciji "kada rešenje nije doneto" u propisanom roku (čl. 208). U teoriji i sudskoj praksi ova situacija naziva se "ćutanje uprave", jer nadležni organ "ćuti", tj. ne donosi odluku povodom zahteva ili žalbe stranke u upravnom postupku. Nedavno je održan okrugli sto na temu „Sprovođenje preporuka Zaštitnika građana (ombudsmana)" u organizaciji dve nevladine organizacije. Rezultati ovog projekta pokazuju da se deo problema u vezi sa sprovođenjem preporuka Zaštitnika građana odnosi na ćutanje nadležnih u upravnom postupku. U jednom ilustrativnom slučaju, ombudsman je konstatovao da je jedno ministarstvo (omladine i sporta) "načinilo propust u radu jer je, kršeći principe dobre uprave, propustilo da stranku obavesti o ishodu postupka i dostavi joj rešenje", čime je shodno okolnostima konkretnog slućajaja "dve godine uskratilo podnosiocu pritužbe pravo na pokretanje upravnog spora, odnosno ispitivanje zakonitosti donetog akta".

Kao što je navedeno, u dokumentu Vlade Srbije *Strategija reforme državne uprave*, između ostalog, navodi se da se u oblasti uprave "uoćava da postoje određeni oćigledni trendovi koji se ne mogu izbeći, a koji se tiću (...) promene u shvatanju državne uprave kao servisa građana, a ne kao moćnog oruđa vlasti". Nije potrebno mnogo mudrosti da se uoći veza između otpora da se promeni shvatanje o upravi "kao moćno oruđe vlasti", sa jedne i odugovlaćenjem sa donošenjem novog

zakon o upravnom postupku (što "predstavlja plodno tlo za korupciju i odugovlačenje postupaka"), sa druge strane. Koreni otpora da se "promeni shvatanje" o upravi i da se umesto "oruđe državne vlasti" uprava koncipira kao "javna služba" i servis građana su brojni i uključuju inertnost, neprofesionalnost, formalizam, birokratsku aroganciju, profesionalni konzervativizam, ali pre svega "koruptivni ambijent" upravne procedure koja po sili zakona "ćutanje uprave" tretira kao "odbijanje zahteva" građana.

„Ćutanje uprave“ predstavlja jedan specifičan procesnopravni institut, koji se ogleda u neblagovremenom donošenju, odnosno nedonošenju upravnih akata, što ima različite pravne posledice. „Ćutanje uprave“ izražava neaktivnost organa uprave kojom se vređa pravna obaveza na činjenje. „Ćutanjem“ organi uprave odstupaju od načela zakonitosti, jer je takvo ponašanje uprave pravno nedopušteno. Nerešavanje upravnih stvari je učestala nepravilnost sprovođenja upravnog postupka koja se negativno odražava na ostvarivanje prava, obaveza i pravnih interesa stranaka kao procesnih subjekata u upravnom i upravnosudskom postupku. „Ćutanje uprave“ predstavlja negaciju načela zakonitosti, protivpravno ponašanje i poseban slučaj nezakonitosti uprave protiv koga se mogu upotrebiti pravna sredstva, uključujući i pokretanje postupka za utvrđivanje odgovornosti uprave za nečinjenje.

Prema ZUP-u, situacija „ćutanja uprave“ postoji kada drugostepeni organ nije u roku od 60 dana ili u posebnom, propisom određenom, kraćem roku doneo rešenje po žalbi stranke protiv prvostepenog rešenja, a ne donosi ga ni u daljem roku od sedam dana po ponovljenom traženju. Tada stranka može pokrenuti upravni spor kao da joj je žalba odbijena. Na ovaj način može postupiti stranka i kad po njenom zahtevu nije doneo rešenje prvostepeni organ protiv čijeg akta nema mesta žalbi. Ako prvostepeni organ, protiv čijeg akta ima mesta žalbi, u roku od 60 dana ili u posebnom, propisom određenom, kraćem roku nije doneo nikakvo rešenje po zahtevu, stranka ima pravo da se obrati svojim zahtevom (žalbom) drugostepenom organu. Protiv rešenja drugostepenog organa stranka može pokrenuti upravni spor, a može ga pod navedenim uslovima pokrenuti i ako ovaj organ ne donese rešenje.

Strogo formalno posmatrano, u situaciji „ćutanja uprave“ upravni spor se ne bi mogao voditi iz prostog razloga što ne postoji upravni akt. Kako se ističe, ...prema opšteusvojenom načelu, upravni spor o zakonitosti može se pokrenuti samo protiv

upravnih akata. Postojanje upravnog akta predstavlja, dakle, pretpostavku za pokretanje upravnog spora.⁷ U tom smislu, kako je predmet upravnog spora upravni akt, to je i vođenje upravnog spora u slučaju kada upravni akt ne postoji faktički nemoguće jer predmet spora fizički ne postoji. Drugim rečima, postojanje upravnog akta predstavlja bitan uslov (*conditio sine qua non*) za vođenje upravnog spora.

Međutim, prvenstveno radi zaštite prava i interesa građana i pravnih lica, važeći ZUP uvodi pravnu konstrukciju koja se naziva „ćutanje uprave“. U slučaju „ćutanja uprave“, s jedne strane, ima se uzeti kao da upravni akt postoji, a sa druge, ima se istovremeno uzeti da je taj upravni akt po svojoj prirodi negativan upravni akt (tj. akt kojim je odbijen zahtev, odnosno žalba stranke). Pravna konstrukcija instituta „ćutanja uprave“ počiva na dva pravna instituta: na fikciji (*fictio*) da upravni akt postoji (iako on u stvarnosti ne postoji) i na zakonskoj pretpostavci (*presumptio legis*) da je tim upravnim aktom odbijen zahtev stranke, odnosno žalba (negativan upravni akt). Na taj način, uz pomoć zakonske konstrukcije o „ćutanju uprave“, moguće je popuniti pravnu prazninu stvorenu nedonošenjem upravnog akta od strane organa uprave koji je bio dužan da upravni akt donese. Istovremeno, na ovaj način pravno je konstruisan i predmet upravnog postupka, odnosno upravnog spora, tj. upravni akt, u situaciji kada on faktički ne postoji.

Prema važećim ZUP-u, „ćutanje uprave“ se pravno izjednačava sa odbijanjem zahteva stranke. Pravne posledice „ćutanja“ zasnivaju se na dva pravnotehnička elementa: a) fikciji – da je organ uprave *odlučio* o upravnoj stvari, iako to nije jer rešenje stvarno ne postoji, i b) pravnoj pretpostavci – da je tim nepostojećim rešenjem zahtev stranke odbijen.

Postoji razlika između izričito negativnog upravnog akta i fiktivno negativnog upravnog akta jer u ovom slučaju postoji neoboriva pretpostavka odbijanja. „Ćutanje uprave“, tj. nedonošenje upravnog akta u roku za izdavanje rešenja (čl. 208. ZUP-a), zakonom se kvalifikuje kao izdavanje negativnog upravnog akta. Tako se „legalizuje“ propuštanje uprave, umesto da se ona sankcioniše.

Međutim, rad drugostepenog organa po žalbi kad prvostepeno rešenje nije doneto nije vremenski neograničeno. Drugostepeni organ uprave ima pravnu

⁷ Slavoljub Popović, *Upravni spor u teoriji i praksi*, Beograd 1968, str. 153.

obavezu da donese rešenje po žalbi i dostavi ga stranci „čim je to moguće“, dakle što hitnije, a najkasnije u roku od dva meseca od dana predaje žalbe (čl. 237. ZUP-a). Posebnim zakonom može biti propisan i kraći rok.

Zakonodavac propisuje i poseban rok za dostavljanje drugostepenog rešenja (čl. 238. ZUP-a) iako je u prethodnom članu popisan i rok za dostavljanje. To je „naknadni“ rok od osam dana. Drugostepeni organ, po pravilu, svoje rešenje sa spisima predmeta šalje prvostepenom organu koji ima pravnu obavezu da to rešenje dostavi stranci u roku od osam dana od dana prijema spisa (čl. 238. ZUP-a). Taj rok se odnosi na dostavljanje drugostepenog rešenja strankama preko prvostepenog organa, s obzirom na to da drugostepeni ne komunicira sa strankama neposredno, već preko prvostepenog organa.

Međutim, s tim u vezi mogu nastati različite situacije „ćutanja uprave“. Može se dogoditi: a) da organ uprave donese rešenje po žalbi ali da ga ne dostavi u zakonskom roku (delimično „ćutanje“), i b) da ne donese i ne dostavi drugostepeno rešenje u zakonskom roku (potpuno „ćutanje“). U ta dva slučaja može se voditi upravni spor zbog „ćutanja uprave“. Može nastati i „normalna“ situacija, a to je da organ uprave donese i dostavi drugostepeno rešenje u roku za donošenje rešenja po žalbi.

„Ćutanje uprave“ pri izdavanju isprava. Stranka ima pravo da joj se izda uverenje i druga isprava (certifikat, potvrda i dr.) o činjenicama o kojima se vodi službena evidencija (čl. 161. ZUP-a). Takve isprave imaju karakter javnih isprava. Pravna obaveza izdavanja javnih isprava odnosi se na podatke iz službenih (javnih), zakonom ustanovljenih evidencija, koje vode zakonom ovlašćeni upravni i drugi organi i organizacije. Ti organi i organizacije imaju pravnu dužnost da izdaju odgovarajuća uverenja i druge isprave. Zakon može propisati obavezu izdavanje uverenja i o činjenicama o kojima se ne vodi službena evidencija. Takva uverenja nemaju svojstvo javne isprave (čl. 162. ZUP-a). Realizacija pravne dužnosti izdavanja isprava pretpostavlja odgovarajući zahtev ovlašćenog lica u konkretnom slučaju jer se javne i druge isprave izdaju stranci samo na njen zahtev.

Zakon o opštem upravnom postupku (čl. 161. st. 3) propisuje rok u kome je organ dužan da izda javnu ispravu. Organ je dužan da javnu ispravu o činjenicama o kojima vodi službenu evidenciju izda istog dana kada je stranka zatražila izdavanje

takve isprave. To je minimalan rok, a maksimalan je 15 dana od dana podnošenja zahteva. Zakon dopušta da se posebnim propisom to pitanje i drugačije reguliše. Organ koji vodi službenu evidenciju može odbiti ovaj zahtev za izdavanje javne isprave, ali je u tom slučaju dužan da o tome donese posebno rešenje (negativni upravni akt).

Međutim, može se dogoditi da pravno obavezni organ na zahtev stranke odgovori „ćutanjem“, tj, da upravni organ u zakonskom roku ne izda zahtevanu ispravu, niti donese ili dostavi rešenje o odbijanju zahteva za izdavanje uverenja. Zakonodavac takvo pasivno ponašanje uprave pravno izjednačava sa odbijanjem zahteva stranke i u tom slučaju uvodi pretpostavku da je zahtev stranke odbijen. Iako se „ćutanjem“ vređa subjektivno-procesno pravo stranke na izdavanje isprave, ZUP potpuno nećinjenje uprave pravno kvalifikuje kao odbijanje zahteva stranke za izdavanje isprave.

„Ćutanje uprave“ se ovde javlja u dva oblika. Prvi je neizdavanje zahtevane javne isprave. Drugi je nedonošenje i nedostavljanje stranci negativnog rešenja (o odbijanju zahteva za izdavanje javne isprave). U ova dva slućaja stranka može da izjavi žalbu kao da je njen zahtev odbijen. Neizdavanje javne isprave, kao i nedonošenje i nedostavljanje stranci rešenja o odbijanju zahteva za njeno izdavanje ZUP tretira kao izdavanje negativnog (odbijajućeg) rešenja. U tom slućaju stranka može da izjavi žalbu jer zakon predvića pravnu pretpostavku da je zahtev za izdavanje javne isprave odbijen. *De facto*, međutim, žalba se izjavljuje protiv nećega što realno ne postoji jer uprava ništa nije radila ili bar ne postoji finalitet njenog rada u vidu isprave ili negativnog rešenja.

Postoji još jedan slućaj „ćutanja uprave“, a to je ćutanje u odnosu na zahtev za izmenu stare ili izdavanje nove javne isprave, kao i rešenja o odbijanju zahteva stranke da joj se ovakve isprave izdaju. Doduše, ZUP ovaj poslednji modalitet (u vezi sa negativnim rešenjem) ne pominje izrićito. U ovim situacijama, kao i u prethodnim, daje se mogućnost stranci da izjavi žalbu kao da je njen zahtev odbijen.

Sve navedene situacije i rokovi odnose se na tzv. službene evidencije i javne isprave. Kada se radi o ispravama o ćinjenicama o kojima se ne vode službene evidencije, organ uprave je dužan da ove isprave izda strankama u roku od 30 dana od dana podnošenja zahteva stranke. Organ uprave je takođe dužan da u roku od

30 dana od dana podnošenja zahteva donese i stranci dostavi rešenje o odbijanju zahteva za izdavanje isprave. Ako to ne učini u roku od 30 dana, odnosno ukoliko ne izda uverenje ili ne donese i ne dostavi stranci negativno rešenje, stranka može izjaviti žalbu kao da je njen zahtev odbijen. Jedina razlika između isprava o činjenicama o kojima se vode i ne vode službene evidencije, a u vezi sa „ćutanjem uprave“ jeste u dužini instrukcionih rokova za postupanje uprave.

Osim navedenih slučajeva, u upravnom postupku u vezi sa upravnim postupkom mogu se javiti i drugi slučajevi „ćutanja uprave“ To su „ćutanje uprave“ u vezi sa vanrednim pravnim sredstvima u upravnom postupku (ćl. 254 st. 3 ZUP-a), zatim, „ćutanje uprave“ u vezi sa izvršenjem upravnog akta, kao i „ćutanje uprave“ u vezi sa izvršenjem pravosnažne sudske presude donete u upravnom sporu (ćlan 71 ZUS-a).

Zakon propisuje da se u slučajvima ćutanja uprave ima uzeti “kao da je zahtev stranke odbijen”. Tako, kada se podnese zahtev za priznavanje držvljanstva, a upravni organ “ćuti”, pravno se ima uzeti da je zahtev stranke za državljanstvo odbijen. To stvara velike probleme za građane jer dodatno moraju da podnose razne žalbe i tužbe, kao i da se izlažu novim troškovima i nepotrebnom gubitku vremena.

Rešenje svakako postoji, i što se toga tiće, prilićno je jednostavno. Sa pozicije vladavine prava i načela efikasnog ostvarivanja prava građana, postojećá (negativna) zakonska opcija u slučaju ćutanja uprave “dubi na glavi”. Kada se postavi na noge, dobija se (pozitivna) opcija prema kojoj se, u slučaju odugovlaćenja postupka i ćutanja uprave na osnovu zakona, ima uzeti da je zahtev stranke usvojen (a ne odbijen). Ovom jednostavnom intervencijom u Zakon o opštem upravnom postupku birokratija bi preko noći izgubila svoju poziciju “moćnog oruđa vlasti” i postala ono što treba da bude - “javni servis građana”. Možda je i to razlog što već skoro deset godina od usvajanja Strategije nije došlo od usvajanja novog ZUP-a, iako je bio na listi prioriteta novih zakona koje treba doneti. Istini za volju, u poslednjoj, ali sada više nevažećoj verziji nacrta novog ZUP-a (jer je dolaskom nove vlasti skinuta sa dnevnog reda), načinjen je određeni pomak jer je kao princip uvedena pozitivna opcija kada je u pitanju ćutanje uprave (ćl. 13, 118, 126, 132. Nacrta ZUP-a).

Tako, prema Nacrtu ZUP-a “ćutanje uprave” reguliše se na sledeći način:

- Član 13. Nacrta (Pravo stranke na pravno sredstvo): (1) Protiv rešenja prvostepenog organa, stranka ima pravo žalbe, ako zakonom nije drugačije propisano. (2) Protiv ćutanja prvostepenog organa koje se u skladu sa posebnim zakonom ne smatra usvajanjem zahteva, stranka ima pravo žalbe, ako zakonom žalba u toj upravnoj stvari nije isključena. (3) Protiv rešenja, odnosno ćutanja drugostepenog organa, kao i protiv rešenja, odnosno ćutanja prvostepenog organa koje se u skladu sa posebnim zakonom ne smatra usvajanjem zahteva u stvarima u kojima nije dopuštena žalba (konačno rešenje), može se pokrenuti upravni spor. (4) Protiv zaključka se ne može neposredno izjaviti posebna žalba, ni neposredno pokrenuti upravni spor. (5) Protiv upravnog ugovora i drugih upravnih aktivnosti, stranka ima pravo na prigovor.
- Član 118. Nacrta (Okončanje postupka u slučaju ćutanja uprave): (1) Kad je postupak u jednostranačkoj upravnoj stvari pokrenut zahtevom stranke, a organ ne izda rešenje u propisanom roku, ne produži rok ili ne izda rešenje u produženom roku, smatraće se da je izdato rešenje kojim je zahtev usvojen, osim ako je drugačije propisano posebnim zakonom. Nepotpun, odnosno neuredan zahtev, neće se smatrati usvojenim. (2) Stranka je ovlašćena da traži potvrdu da je njen zahtev usvojen u smislu stava 1. ovog člana, bilo od prvostepenog, bilo od drugostepenog organa. (3) Ako organ ne izda potvrdu o sadržini rešenja u smislu stava 1. ovog člana u roku od sedam dana od traženja potvrde, odnosno u istom roku ne izda rešenje kojim naknadno odluči o zahtevu stranke, ona može neposredno da pokrene upravni spor zbog neizdavanja potvrde, a radi njenog izdavanja od strane suda, u skladu sa zakonom kojim se uređuju upravni sporovi. (4) Posle isteka roka iz stava 3. ovog člana, organ ne može doneti rešenje kojim zahtev stranke odbija. (5) Pravila ovog zakona o službenom uklanjanju ili menjanju upravnog akta primenjuju se na rešenje iz stava 1. ovog člana.
- Član 126. Nacrta (Postupanje prvostepenog organa po žalbi): (1) Prvostepeni organ ispituje da li je žalba blagovremena, dopuštena i izjavljena od ovlašćenog lica kao i formalnu i materijalnu zakonitost i celishodnost rešenja prema navodima žalbe. On je ovlašćen da preduzima dodatne procesne radnje radi utvrđivanja činjenica. (2) Kad je žalba izjavljena zbog toga što rešenje nije izdato u predviđenom roku, moraju da budu ispitani razlozi za ćutanje uprave. (3) Kada u postupku učestvuje dve ili više stranaka sa suprotnim interesima, o žalbi se obaveštavaju sve stranke i određuje im se primeren rok za odgovor na žalbu.
- Član 132. Nacrta (Postupak po žalbi u slučaju "ćutanja uprave"): (1) Ako u slučaju iz člana 121. stav 2. drugostepeni organ utvrdi da prvostepeni organ nije izdao rešenje iz opravdanih razloga, on određuje prvostepenom organu novi rok za izdavanje rešenja koji ne može biti duži od 30 dana. (2) Ako utvrdi da razlozi za neizdavanje prvostepenog rešenja nisu opravdani, drugostepeni organ će sam rešiti

upravnu stvar ili naložiti prvostepenom organu da u roku od 15 dana izda traženo rešenje.

Umesto zaključka

Moglo ni se reći da postoji i "čarobna formula" da birokratija koja ćuti odjednom "progovori". Upravo je u tom smislu od strane Evropske komisije u Izveštaju o napretku Srbije skrenuta pažnja da treba doneti nov zakon u upravnom postupku, jer postojeći "predstavlja plodno tlo za korupciju i odugovlačenje postupaka". „Greška“ u postojećoj zakonskoj formulaciji u vezi sa ćutanjem uprave nije "pala s neba", već je potekla od pravnih i drugih eksperata koji su učestvovali u izradi ranijih nacrtu ovog zakona. Ne bi bilo dobro da se ti ljudi ponovo "late istog zadatka", pogotovo što je na pitanje "ćutanja uprave" ukazivano svaki put kada je neki nov nacrt ZUP-a bio aktuelan. Procedura izbora stručnjaka i savetnika pri izradi novog ZUP-a (kao i drugih zakonih projekata), mora biti javna i transparentna, posebno kada su u pitanju zakonski projekti za koje postoji podrška iz inostranstva koju finansijski omogućavaju građani poreski obveznici drugih zemalja. To je zaključeno i na jednom skupu Evropskog pravnog i političkog foruma nemačke agencije za međunarodnu saradnju (GIZ) koji je nedavno održan u Narodnoj skupštini.

Prof. dr Stevan Lilić*

**LAW ON ADMINISTRATIVE DISPUTES, THE LAW ON GENERAL
ADMINISTRATIVE PROCEDURE AND THE REFORM OF THE PUBLIC
ADMINISTRATION**

Abstract: On the topic of “Public Administration”, in the Progress Report for Serbia for 2012, the European Commission states “insignificant progress in the reform of the Public Administration”. Furthermore, it states that there was no active implementation of the Strategy for Public Administration Reform, and that the legal framework is still insufficient: “a new Law on General Administrative Procedure is still to be adopted, and the existing Law on Administrative Disputes is still not in compliance with European standards in judicial protection regarding administrative decisions.” The main deficiency of the new Law on Administrative Disputes (2009) is that it abolished the appeal in administrative disputes (as grounds for it incompliance with European standards, as stated in the Report of the Commission). On the other hand, regarding the existing Law on General Administrative Procedure, the Report states that it “represents a fertile ground for corruption and prolongment of procedures”. This particularly refers to the “silence of the administration” which is reflected in not adopting decisions by administrative agencies to requests of the citizens. The existing statutory solution for the “silence of the administration”, i.e that the request of the citizen is denied (negative option), should be reformulated to a solution in which the “silence of the administration” means that the request of the citizen is accepted (positive option).

Key Words: Public Administration Reform. European Commission Progress Report for Serbia for 2012. Law on Administrative Disputes. Law on General Administrative Procedure.

* Dr Stevan Lilić (www.slilic.com), Full Professor of Law, University of Belgrade Law School. This article is the result of research within the Project “Development of the Legal System of Serbia and Harmonization with EU Law”.