

PITANJA UREĐENJA I PRIMJENE PRAVNE ZAŠTITE OD ŠUTNJE UPRAVE U REPUBLICI HRVATSKOJ

Mr. sc. Marko Šikić, asistent
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
Pr.: 28. siječnja 2008.
znanstveni članak

UDK: 342.924:35.07(497.5)
Ur.:19. studenog 2007.
Pregledni

U radu se obrađuju osnovna pitanja koje nameće pravna zaštita od šutnje uprave u Republici Hrvatskoj. U prvom se redu analiziraju odredbe Zakona o općem upravnom postupku i Zakona o upravnim sporovima kojima se pruža pravna zaštita od šutnje uprave. U navedenoj se analizi ukazuje na propuste i nelogičnosti, kao i na dobre strane navedenim zakonima uspostavljenog sustava zaštite. U zaključku rada naglašavaju se mogući osnovni smjerovi razvoja instituta, te ističe potreba za dosljednim razvijanjem postojećeg sistema negativne fikcije. Navedenim bi se sistemom morali zaštititi i osobni i javni interesi te osigurati ekonomični i efikasni postupci.

Ključne riječi: *šutnja uprave, negativna fikcija, upravni postupak, upravni spor.*

I. Uvod

Pretjerano duga trajanja sudskih i upravnih postupaka jedan su od najvećih problema hrvatskog pravnog sustava. Kašnjenje u provedbi zakonskih i podzakonskih propisa može dovesti do osjećaja nemoći građana pred pravnim sustavom i gubitka vjere u samu pravnu državu. Nije, stoga, pretjerano, ustvrditi kako sporost u postupcima i odgađanje u primjeni materijalne norme predstavlja negaciju pravednosti i, u stvari, posebnu vrstu nezakonitosti.¹

Neosporna je činjenica da su navedena kašnjenja uzrokovana mnogobrojnim čimbenicima: nedovoljnom informatiziranošću sustava, slabom kadrovskom popunjenošću, naslijeđenim (nagomilanim) spisima ili, nažalost, u nekim slučajevima jednostavnom nesposobnošću, lijenošću pa i korumpiranošću primjenjivača norme, te da do uspješnih ubrzanja postupaka može doći samo

¹ Ovakvo se shvaćanje iskazuje i u poznatoj sentenci iz engleskog prava – justice delayed is justice denied, kao i u francuskoj inačici – justice rétive, justice fautive.

ukoliko se svi navedeni problemi uklone. Jasno je i da takvo što pretpostavlja složen i dugotrajan proces u kojem moraju sudjelovati brojni društveni subjekti – od stručnjaka raznih struka pa do državnih institucija, no, zadaća je pravne znanosti i prakse, nesporno, stvoriti jasan i precizan normativni mehanizam kojim bi se postupci što više ubrzali, a građanima omogućila pravna zaštita u slučajevima da postupci ipak traju i suviše dugo.

Neaktivnost organa javne uprave, dakako, predstavlja poseban problem u širem okviru neefikasnosti javne vlasti u Republici Hrvatskoj. S obzirom na vidljivo, svakodnevno, značenje koje uprava ima za hrvatske građane neefikasnost u njenom radu može imati vrlo teške i vrlo vidljive posljedice. Zadaća je, stoga, ovoga rada ukazati na normativna rješenja kojima se građanima omogućava reagiranje i zaštita u situacijama odugovlačenja u vođenju upravnih postupaka. Iako, ponovimo, ovakav način ubrzavanja postupaka predstavlja samo kap u moru borbe protiv sporosti hrvatskog pravnog sustava, njegovo je značenje veliko jer pruža mogućnosti građanima koji neposredno trpe zbog propuštanja djelovanja potražiti pravnu zaštitu te na taj način neposredno pridonijeti ubrzavanju postupaka.

II. Pravna zaštita od šutnje uprave² u upravnom postupku

Već se u načelnim odredbama Zakona o općem upravnom postupku³ mogu jasno razaznati dva načela koje šutnja uprave izravno povređuje⁴ – načelo ekonomičnosti i načelo efikasnosti.⁵ Također, od izuzetne je važnosti što ZUP,

² Navedenu se pojavu često naziva i šutnjom administracije. Također, pojedini autori zalažu se za upotrebu nekih drugih izraza kojima bi se trebalo služiti za imenovanje navedene pojave. Tako se npr. Želimir Dupelj služi pojmom šutnja organa – v. Dupelj, Želimir, *Šutnja uprave*, Pravo i porezi, Zagreb, 6(2002.), str. 28. U inozemnim pravnim sustavima koriste se izrazi: le silence de l'administration, Säumnis der Behörde, Schweigen, il silenzio della pubblica amministrazione, el silencio administrativo, administrative silence, molk uprave. U ovom će se radu upotrebljavati izraz šutnja uprave, uzimajući naročito u obzir okolnost da se izraz administracija u novije vrijeme u hrvatskom pravnom sustavu gotovo uvijek zamjenjuje pojmom uprava. O pojmovima administracija i uprava v. Borković, Ivo, *Upravno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2002., str. 4.

³ Zakon o općem upravnom postupku (NN br. 53/91. i 103/96., u nastavku rada: ZUP)

⁴ Šutnja uprave protivna je osnovnim načelima postupovnog prava – jednakopravnosti, pravnoj sigurnosti i pravednosti. S obzirom na činjenicu da se i sva osnovna načela samoga ZUP-a zasnivaju na spomenutim osnovnim načelima moguće je zaključiti kako je šutnja uprave protivna upravo i svim načelima ZUP-a. Također, u osnovi je šutnja uprave protivna načelima ZUP-a i zbog činjenice da ona predstavlja negaciju bilo kakve aktivnosti organa javne uprave, dok sva načela ZUP-a takvu aktivnost pretpostavljaju i potiču. V. više o odnosu šutnje uprave i temeljnih vrijednosti i svrha postupovnog prava u: Šikić, Marko, *Temelji zaštite građana od šutnje uprave u Republici Hrvatskoj*, Hrvatska javna uprava, 2(2006.), str. 126-129.

⁵ "Postupak se ima voditi brzo i sa što manje troškova i gubitka vremena za stranke i druge osobe koje sudjeluju u postupku, ali tako da se pribavi sve što je potrebno za pravilno utvrđivanje činjeničnog stanja i za donošenje zakonitog i pravilnog rješenja." (Čl. 13. ZUP-a)
"Kad organi, ustanove i druge pravne osobe rješavaju u upravnim stvarima, dužni su osigurati efikasno ostvarivanje prava i interesa građana, poduzeća, ustanova i drugih pravnih osoba." (Čl. 6. ZUP-a)

utvrđujući i načelo prava na žalbu protiv prvostupanjskih rješenja, navedeno pravo jamči i u slučajevima kada prvostupanjski organ nije u određenom roku donio rješenje. Na taj je način zaštita od šutnje organa prvog stupnja postavljena kao jedno od osnovnih načela upravnog postupka.⁶

A) Utvrđivanje dužnosti rješavanja i rokovi u kojima je prvostupanjski organ dužan rješavati

Organi javne uprave obvezni su donijeti rješenje te ga dostaviti stranci što prije, a najkasnije u roku od mjesec dana (ukoliko se provodi skraćeni postupak) odnosno u roku od dva mjeseca (ukoliko je potrebno provesti poseban ispitni postupak ili je potrebno raspraviti prethodno pitanje). Dužnost donošenja i dostavljanja rješenja u određenim rokovima postoji i u postupcima koji se pokreću u povodu zahtjeva stranke i u postupcima koji se pokreću po službenoj dužnosti ako je to u interesu stranke.⁷ Rokovi za rješavanje počinju se računati od dana predaje urednog zahtjeva stranke ili od dana pokretanja postupka po službenoj dužnosti. ZUP je također predvidio i mogućnost da se posebnim propisom odrede rokovi kraći od jednomjesečnoga, odnosno dvomjesečnoga roka.⁸

Pravnu zaštitu stranke kad nije doneseno i dostavljeno rješenje prvostupanjskog organa protiv kojega postoji pravo žalbe,⁹ ZUP osigurava na podlozi negativne fikcije.

Naime, ukoliko prvostupanjski organ protiv kojega je moguće izjaviti žalbu ne donese i ne dostavi rješenje u propisanim rokovima, stranka može izjaviti žalbu drugostupanjskom organu kao da je njezin zahtjev odbijen.¹⁰ Stranka može izjaviti žalbu čim proteknu zakonom predviđeni rokovi, što znači da ne mora čekati protek roka za žalbu nakon isteka rokova. Zakon nije postavio maksimalni rok za izjavljivanje žalbe (*dies ad quem*), tako da stranka nije vremenski ograničena u izjavljivanju žalbe nakon proteka rokova utvrđenih za donošenje prvostupanjskog rješenja.¹¹

O navedenim načelima v. Borković, op. cit. (bilj. 2), str. 233. i 234. te 404. i 407. kao i Popović, Slavoljub, *Komentar Zakona o opštem upravnom postupku*, Savremena administracija, Beograd, 1978., str. 98.

⁶ "Uz uvjete iz ovog zakona stranka ima pravo žalbe i kad prvostepeni organ nije u određenom roku donio rješenje o njezinu zahtjevu." (Čl. 11. st. 3. ZUP-a)

⁷ Postupci pokrenuti po službenoj dužnosti u javnom interesu ovakvim su uređenjem, nažalost, ostali izvan zakonom utvrđenih vremenskih okvira za rješavanje.

⁸ Opisano dužnost rješavanja i rokove u kojima se rješenje mora donijeti i dostaviti ZUP uređuje čl. 218. st. 1. Istaknimo na ovom mjestu i činjenicu da pojedini posebni zakoni propisuju rokove za rješavanje duže od onih utvrđenih ZUP-om (v. primjerice Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja – NN 122/03.). Smatramo kako je ovakva praksa suprotna načelima ZUP-a i duhu instituta zaštite građana od šutnje uprave. Navedeno stanovište v. i u Dupelj, op. cit. (bilj 2), str. 28-29.

⁹ Načini zaštite stranke od šutnje prvostupanjskih organa protiv čijih rješenja žalba nije dopuštena regulirani su odredbama ZUS-a te će biti opisani u nastavku rada.
¹⁰ Opisana je zaštita uređena čl. 218. st. 2. ZUP-a.

¹¹ V. Popović, Slavoljub, *Komentar Zakona o opštem upravnom postupku*, Savremena administracija, Beograd, 1987., str. 500. i Androjna, Vilko, *Upravni postopek in upravni spor*,

B) Postupanje drugostupanjskog organa po žalbi zbog šutnje prvostupanjskog organa

ZUP uređuje i postupanje drugostupanjskog organa po žalbi zbog šutnje prvostupanjskog organa.¹² Postupajući po takvoj žalbi¹³ drugostupanjski će organ najprije tražiti da mu prvostupanjski organ priopći razloge zbog kojih rješenje nije donio u roku. Ako drugostupanjski organ ustvrdi da rješenje u roku nije doneseno zbog opravdanih razloga¹⁴ ili zbog krivnje stranke, odredit će prvostupanjskom organu novi rok za donošenje rješenja koji ne može biti dulji od mjesec dana. Ukoliko, pak, razloge za nedonošenje rješenja ocijeni neopravdanima ili ih ne pripíše krivnji stranke, drugostupanjski će organ od prvostupanjskog tražiti spise predmeta.¹⁵ Drugostupanjski će organ, ako je to moguće, prema spisima predmeta svojim rješenjem riješiti stvar. Ukoliko se na osnovi spisa ne može donijeti rješenje, drugostupanjski će organ sam provesti postupak i riješiti stvar. ZUP predviđa i iznimnu mogućnost da drugostupanjski organ provođenje postupka naloži samom prvostupanjskom organu – to će se učiniti samo ako će se na taj način postupak provesti brže i ekonomičnije. I u toj situaciji će drugostupanjski organ na temelju podataka koje je prikupio prvostupanjski organ sam riješiti stvar. Rješenje koje drugostupanjski organ donese jest konačno.¹⁶

Postupanje drugostupanjskog organa po žalbi zbog šutnje prvostupanjskog organa opterećeno je brojnim procesno-tehničkim prazninama i nedorečenostima. Ističemo tako, najprije, kako je iz teksta čl. 246. ZUP-a nejasno da li stranka predaje žalbu prvostupanjskom ili neposredno drugostupanjskom organu (*judex a quo*).¹⁷ Nadalje, navedeni članak ne određuje rok u kojem je drugostupanjski organ dužan tražiti od prvostupanjskog priopćavanje razloga za nerješavanje, a

Časopisni zavod za uradni list Republike Slovenije, Ljubljana, 1992., 208-209. Potrebno je istaknuti kako iz teksta čl. 218. st. 2. proizlazi da su za izjavljivanje žalbe legitimirane aktivne stranke u postupku, dok su od takve mogućnosti, nažalost, isključene sve pasivne stranke te intervenijenti.

¹² V. čl. 246. ZUP-a.

¹³ Dakako, i u odlučivanju o žalbi zbog šutnje uprave drugostupanjski organ ima mogućnost žalbu odbaciti zbog nedopuštenosti, nedostatka žalbene legitimacije ili nepravovremenosti (tj. preuranjenosti).

¹⁴ Opravdanim će se razlozima smatrati oni koji su u vezi sa samim predmetom, npr. poteškoće vezane za pribavljanje dokaza, obveza saslušavanja svjedoka koji su odsutni, čekanje na iskaze vještaka, neodgovaranje na zahtjev za pružanje pravne pomoći, obavljanje očevida, velik broj radnji koje se moraju obaviti i sl. V. Dupelj, *op.cit.* (bilj. 2), str. 30.; Jurić Knežević, Dunja, *Nedonošenje upravnog akta (šutnja uprave) i put pravne zaštite*, Pravo i porezi, 9(2003.), str. 52.; Majstorović, Bogdan, *Komentar Zakona o opštem upravnom postupku*, Službeni list, Beograd, 1965., str. 323.; Arapović, Muzafer, *Upravni spor protiv "čutanja uprave"*, Pravna misao, 7-8(1980.), str. 99.

¹⁵ Priopćavanje razloga za nerješavanje kao i ocjena istih od strane drugostupanjskog organa uređeni su čl. 246. st. 1. ZUP-a.

¹⁶ Mogućnost provođenja postupka i donošenja rješenja drugostupanjskog organa uređeni su čl. 246. st. 2. ZUP-a.

¹⁷ Smatramo kako je, s obzirom na smisao samog instituta zaštite stranaka od šutnje uprave, primjerenije zauzeti stav o potrebi predaje žalbe neposredno drugostupanjskom organu.

ne sadrži niti rok u kojem je prvostupanjski organ dužan takve razloge priopćiti.¹⁸ Čl. 246. ne odgovara ni na pitanje vrste akta kojim će drugostupanjski organ odrediti prvostupanjskom novi rok za donošenje rješenja ukoliko ocijeni da su za šutnju postojali opravdani razlozi ili krivnja same stranke.¹⁹ Također, neuređeno je ostalo i pitanje ponašanja drugostupanjskog organa ukoliko prvostupanjski organ u dodatno ostavljenom roku donese rješenje,²⁰ kao i u situacijama kada prvostupanjski organ rješenje ne donese.²¹

No, iako su svi navedeni problemi značajni, najveću “opasnost” za institut zaštite građana od šutnje uprave predstavlja činjenica da čl. 246. st. 2. nije uredio postupanje drugostupanjskog po žalbi kada treba donijeti vlastito rješenje. On, naime, može smatrati da je zahtjev stranke osnovan i da je potrebno donijeti po stranku pozitivno rješenje, ali i da je zahtjev stranke neosnovan te da je potrebno donijeti negativno rješenje. Pitanje koje se u takvim oprečnim situacijama nameće jest – kako će drugostupanjski organ postupati sa žalbom?

¹⁸ Korisno je ovom prigodom upozoriti na čl. 243. st. 1. Zakona o upravnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine (Službene novine Federacije BiH, br. 2/98.) koji je ove rokove uredio.

¹⁹ U svezi ovoga problema pravna je teorija u Republici Hrvatskoj, kao i u bivšoj SFRJ, zauzela različite stavove. Tako pojedini autori smatraju da će se novi rok za donošenje rješenja odrediti običnim dopisom – v. tako Rađenović, Mirjana, “*Čutanje uprave*” u *jugoslovenskom pravu*, magistarski rad, Banja Luka, 1988., str. 60-61.; Androjna, op. cit. (bilj. 11), str. 234. Drugi, pak, autori, smatraju da će drugostupanjski organ trebati donijeti zaključak – v. npr. Krijan, Pero, *Komentar Zakona o općem upravnom postupku*, Novi informator, Zagreb, 2005., str. 362-363.; Tomić, Zoran, Bačić, Vera, *Komentar Zakona o općem upravnom postupku*, Službeni list, Beograd, 1986., str. 315. Konačno, određeni autori zastupaju stanovište o potrebi donošenja rješenja – v., tako, Dupelj, op.cit. (bilj. 2), str. 30. Smatramo kako je, ipak, u ovoj situaciji najprimjerenije zauzeti stav o potrebi donošenja zaključka.

²⁰ Pojedini autori smatraju da će drugostupanjski organ u takvom slučaju obustaviti postupak po žalbi – v. Tomić, Bačić, op. cit. (bilj. 19), str. 315.; Kozarčanin, Hakija, Kosovac, Mladen, *Komentar Zakona o općem upravnom postupku*, Pravno ekonomski centar, Beograd, 1989., str. 271. Ovakvo shvaćanje polazi od logike da će stranka u takvoj situaciji eventualnu pravnu zaštitu tražiti temeljem postojećeg upravnog akta, a ne više temeljem fiktivnog negativnog akta. Međutim, drugi autori ističu kako drugostupanjski organ u čl. 246. ZUP-a nema uporište za obustavu žalbenog postupka u situacijama kada je prvostupanjski organ zahtjev odbio te ističu kako bi obustavi postupka povodom žalbi tužitelja zbog šutnje uprave bilo mjesta samo u situacijama kada bi prvostupanjski organ udovoljio zahtjevu tužitelja. V. Jurić Knežević, op.cit. (bilj. 14), str. 53. – autorica u navedenom radu na str. 57. navodi i zbnjujuću presudu Upravnog suda RH Us-3857/1990 od 22. listopada 1990. Ističemo kako stavove koji se zalaže za obustavu postupka povodom žalbi zbog šutnje prvostupanjskog organa u slučajevima naknadno donesenih rješenja, a bez obzira na njihov sadržaj, smatramo primjerenijima institutu zaštite građana od šutnje uprave.

²¹ I o ovome su problemu pravna teorija i praksa zauzele različita gledišta. Prema jednome stranka će u ovoj situaciji ponovno izjaviti žalbu zbog šutnje uprave, no sada drugostupanjski organ neće ocjenjivati razloge zbog kojih prvostupanjski organ nije donio rješenje, već će odmah preuzeti predmet i meritorno riješiti stvar – v. Arapović, op.cit. (bilj. 14), str. 100-101. Drugo gledište, pak, smatra kako će drugostupanjski organ biti dužan donijeti svoje rješenje po isteku naknadno ostavljenog roka za rješavanje prvostupanjskom organu, a bez potrebe da takvo rješavanje bude potaknuto žalbom stranke – v. Dupelj, op.cit. (bilj. 2), str. 30. Smatramo kako drugo opisano gledište više uzima u obzir efikasnost i jednostavnost u postupanju te kako bi se upravo njemu trebalo i prikloniti.

Postupanje u situacijama uvažavanja strankinog zahtjeva, prema našem mišljenju, ne bi trebalo biti sporno – drugostupanjski bi organ najprije trebao žalbu uvažiti te zatim donijeti po stranku pozitivan akt.²²

Izuzetno je, međutim, upitno ponašanje drugostupanjskog organa ukoliko ocijeni, na temelju rezultata postupka, da je potrebno donijeti po stranku negativno rješenje. Naime, postoji mišljenje da u takvim situacijama drugostupanjski organ treba žalbu stranke odbiti.²³ Ovakvo mišljenje polazi od fikcije negativnog akta – ukoliko drugostupanjski organ smatra da je potrebno donijeti po stranku negativno rješenje, “izjednačit” će fiktivni negativni akt s negativnim aktom kojega bi i tako trebalo donijeti te žalbu odbiti.

Ovakvo postupanje drugostupanjskog organa daje izuzetno kvalitetnu osnovu za napade na sustav negativne fikcije. Takvim se postupanjem, kako to opravdano ističu kritičari negativne fikcije, legalizira nerad i protupravno ponašanje prvostupanjskog organa, a k tome vjerojatno i opterećuje rad drugostupanjskih organa.²⁴

U nastavku rada, obrađujući pravnu zaštitu od šutnje uprave u upravnom sporu, odnosno naročito spornu mogućnost Upravnog suda Republike Hrvatske (u nastavku rada: Upravni sud) da odbije tužbu podnesenu zbog šutnje uprave, pokušat ćemo ukazati na osnovnu svrhu uspostavljanja fikcije negativnog akta u Republici Hrvatskoj. Tom ćemo se prigodom osvrnuti i na mogućnost odbijanja žalbe u navedenoj situaciji. Stoga, na ovom mjestu u radu napominjemo samo najvažnije – obje navedene mogućnosti odbijanja predstavljaju osnovne propuste u, inače čvrstom i logičnom, sustavu pravne zaštite od šutnje uprave u hrvatskom pravu.

Potrebno je, nadalje, istaknuti i kako čl. 246. ZUP-a, ne uređuje ni postupanje drugostupanjskog organa ukoliko prvostupanjski organ donese rješenje, ali nakon što je drugostupanjski organ razloge za nedonošenje rješenja prvostupanjskog organa ocijenio neopravdanima ili ih nije pripisao krivnji stranke, te preuzeo rješavanje stvari. Ova se situacija razlikuje od situacije u kojoj prvostupanjski organ donosi rješenje, ali u okviru naknadno ostavljenog roka za rješavanje, a kada drugostupanjski organ treba obustaviti postupak po žalbi. Razlika između ove dvije situacije u tome je što je u prvoj drugostupanjski organ šutnju kvalificirao kao nezakonitu, dok u potonjoj to nije učinio. Ovakva je kvalifikacija za posljedicu imala i prenošenje nadležnosti za rješavanje devolucijom na drugostupanjski organ.²⁵ Smatramo kako bi, s obzirom na

²² Ovakvo je postupanje, zapravo, blisko postupanju po žalbama zbog postojećih akata kada drugostupanjski organ poništava prvostupanjsko rješenje i sam rješava stvar.

²³ V. Kostić, Miladin, *Ćutanje uprave i ostvarivanje prava i interesa stranaka*, Pravni život, 10(1988.), str. 144.; Radenović, op.cit. (bilj. 19), str. 63.

²⁴ Naročito oštre kritike sistema negativne fikcije v. u Dimitrijević, Predrag M., *Odgovornost uprave za nečinjenje – sa posebnim osvrtom na “ćutanje” uprave*, doktorska dizertacija, Beograd, 1996., str. 54-57. i Matović, Ivan, *Neki aspekti zaštite protiv šutnje administracije*, Zbornik Više upravne škole u Zagrebu, 11(1982.), str. 165-169.

²⁵ ”Devolucijom se redovito obilježava micanje nadležnosti s nižeg organa na neposredno viši koji u svojoj funkcionalnoj nadležnosti nadzire zakonitost i pravilnost akta i to s bitnom

smisao instituta zaštite stranaka od šutnje uprave, ovu prazninu trebalo popuniti analognom primjenom čl. 32. ZUS-a kojim se uređuju situacije kada organ javne uprave za vrijeme sudskog postupka donese drugi akt kojim se mijenja ili stavlja izvan snage upravni akt protiv kojeg je upravni spor pokrenut.²⁶

Stranku bi, prema tome, drugostupanjski organ trebao pozvati da se izjasni da li je zadovoljna ili nije (i zbog kojih razloga) s rješenjem prvostupanjskog organa. Ukoliko bi stranka izjavila da je zadovoljna, ili se u određenom roku ne bi izjasnila, smatralo bi se da je stranka povukla žalbu i zaključkom bi se obustavio žalbeni postupak. Ukoliko bi, pak, stranka izjavila da rješenjem nije zadovoljna, žalba protiv šutnje “preinačila” bi se u žalbu protiv rješenja te bi se postupak nastavio po takvoj žalbi.

Smatramo kako bi drugostupanjski organ trebao postupiti na opisani način i u situaciji kada prvostupanjski organ donese rješenje nakon proteka naknadno ostavljenog roka za rješavanje. I ovdje bi se, zbog “upornog” kašnjenja prvostupanjskog organa, trebao zauzeti stav o njegovoj nezakonitoj šutnji te smatrati da je nadležnosti za rješavanje prenesena na drugostupanjski organ.

C) Rok za donošenje rješenja o žalbi

I drugostupanjski je organ generalno obvezan na rješavanje u određenom roku pa čl. 247. st. 1. određuje drugostupanjskom organu maksimalan dvomjesečni rok za rješavanje i dostavljanje stranci rješenja o žalbi.²⁷ Dužnost brzog rješavanja pojačana je i zahtjevom da se rješenje o žalbi dostavi stranci čim je to moguće. Također, predviđena je i mogućnost da se posebnim propisom odredi rok kraći od dvomjesečnog za rješavanje i dostavljanje rješenja.²⁸

Poseban problem u okviru utvrđivanja rokova za rješavanje drugostupanjskog organa o žalbama stranaka predstavlja način izračunavanja roka za rješavanje

karakteristikom da do nje može doći isključivo na zahtjev legitimiranog subjekta, a nikada po službenoj dužnosti. Redovito se pri tome ima pred očima klasičan slučaj žalbe protiv prvostepenog rješenja, što uz pravilo o suspenzivnom učinku predstavlja najvažnije procesne posljedice žalbe.” Ivančević, Velimir, *Institucije upravnog prava*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1983., str. 369. O prelasku nadležnosti za rješavanje na drugostupanjski organ u ovome trenutku u postupku v. Jurić Knežević, op.cit. (bilj. 14), str. 52.

²⁶ Čl. 32. ZUS-a citiran je u III. dijelu, poglavlje C ovoga rada koji se odnosi na pravnu zaštitu od šutnje uprave u upravnosudskom postupku.

²⁷ Ističe se kako rok za donošenje i dostavu drugostupanjskog rješenja započinje teći od dana predaje žalbe, a ne od dana kada je drugostupanjski organ primio žalbu sa spisima predmeta. Time se, u stvari, ukazuje i na potrebu da prvostupanjski organ kojemu je žalba predana istu ne zadržava već da je, zajedno sa svim spisima, bez odlaganja dostavi drugostupanjskom organu. V. Kozarčanin, Kosovac, op.cit. (bilj. 20), str. 273.

²⁸ Potrebno je napomenuti kako se i u ovoj situaciji postavilo pitanje mogućnosti propisivanja posebnim zakonima rokova dužih od dva mjeseca za donošenje i dostavu rješenja. Smatramo kako je i ovdje potrebno zauzeti stav o načelnoj nemogućnosti propisivanja rokova dužih od dva mjeseca.

Istaknimo i kako je zaštita stranaka od nerješavanja drugostupanjskog organa u postupcima povodom žalbi stranaka uređena odredbom čl. 26. ZUS-a, te će biti opisana u nastavku rada.

drugostupanjskog organa po žalbi zbog šutnje prvostupanjskog organa. Odgovarajući na taj problem razvila su se dva shvaćanja. Naime, kako je to ranije opisano, drugostupanjski organ po zaprimanju žalbe zatražit će od prvostupanjskog organa da mu priopći razloge zbog kojih nije u roku donio rješenje. Ukoliko te razloge ocijeni opravdanim, ili prekoračivanje roka za rješavanje pripiše krivnji stranke, ostavit će prvostupanjskom organu novi rok za rješavanje koji može iznositi maksimalno mjesec dana.

Jedno shvaćanje početak dvomjesečnoga roka za rješavanje drugostupanjskog organa nalazi u ovoj situaciji, u trenutku isteka tog naknadno ostavljenog roka za rješavanje prvostupanjskom organu.²⁹

Ukoliko je, pak, drugostupanjski organ razloge za nedonošenje prvostupanjskog rješenja ocijenio neopravdanima, pa nije prvostupanjskom organu ostavio dopunski rok, rok iz čl. 247. st. 1. računa se od dana predaje žalbe.³⁰

Drugo se shvaćanje zalaže za računanje roka za rješavanje drugostupanjskog organa po žalbi zbog šutnje prvostupanjskog organa od dana predaje žalbe, odnosno smatra da drugostupanjski organ veže istovjetni rok od dva mjeseca za rješavanje u svim postupcima po žalbama stranaka.³¹

Smatramo da bi se, s obzirom na smisao instituta zaštite stranaka od šutnje uprave, trebalo prikloniti drugom iznesenom shvaćanju jer je početak roka za rješavanje ovdje potpuno jasan i ne zavisi od nekakvog daljnjeg ostavljanja rokova od strane drugostupanjskog organa javne uprave. Rok koji se računa na taj način je i kraći, što svakako pogoduje stranci.³²

D) Obavješćivanje stranke o razlozima nerješavanja upravne stvari

ZUP obvezuje službenu osobu koja provodi postupak ili službenu osobu koja donosi rješenje odnosno zaključak pismeno obavijestiti stranku o razlozima nerješavanja te o tome koje će se radnje poduzeti da bi se rješenje ili zaključak donijeli. Službena je osoba ovakvu obavijest dužna uputiti u roku od 8 dana od isteka rokova za donošenje prvostupanjskog odnosno drugostupanjskog akta.³³

Ovakvim se zakonskim uređivanjem dodatno obvezuje organ na aktivnost jer je slanje pismene obavijesti nevezano za bilo kakvu akciju stranke i predstavlja zakonsku dužnost službene osobe.

Istaknimo kako upućivanje navedene obavijesti, iako predstavlja njegovu obvezu, organu javne uprave u isti mah omogućuje i stanovitu "ispriku" stranci.

²⁹ "V. o tome u Dupelj, Željko, *Šutnja organa*, Informator, 3823(1990), str. 16. i Bušić, Anđelko, *Mogućnost pokretanja upravnog spora u slučaju šutnje upravne vlasti*, Carinski vjesnik, 8(1995.), str. 35.

³⁰ V. Tomić, Bačić, op.cit. (bilj.19), str. 316.

³¹ Ovo se naročito može zaključiti iz činjenice da se čl. 247. nalazi iza čl. 246. te se, prema tome, odnosi i na slučajeve iz čl. 246. V. Popović, op. cit. (bilj. 11), str. 578-579.

³² V. Ibid., str. 581.; Dupelj, op.cit. (bilj 2), str. 30. i Popović, Slavoljub, *Opšti upravni postupak*, Informator, Zagreb, 1964., str. 410.

³³ V. čl. 296. ZUP-a.

Nju će, iako je možda i željela pokrenuti put pravne zaštite zbog šutnje organa, navedena obavijest možda i “primiriti” te će na taj način organ dobiti na vremenu za rješavanje stvari.

Upućivanje pismene obavijesti, prema tome, predstavlja snažno procesno sredstvo za sprečavanje daljnjih nepotrebnih pravnih akcija – njome će organ stranci dati do znanja da na nju nije “zaboravio” te će je upoznati s problemima zbog kojih rješenje nije donijeto u roku i radnjama koje će poduzeti da navedene probleme otkloni.³⁴

III. Pravna zaštita od šutnje uprave u upravnosudskom postupku

Osnovni je smisao vođenja upravnog spora u Republici Hrvatskoj ocjena zakonitosti upravnog akta. Čl. 6. st. 1. ZUS-a određuje tako da se upravni spor može voditi samo protiv upravnog akta te isti u st. 2. i definira. Čl. 7. ZUS-a, pak, dalje navodi kako se upravni spor pokreće protiv upravnog akta koji je donesen u drugom stupnju ili protiv prvostupanjskog upravnog akta protiv kojega nema mjesta žalbi u upravnom postupku.

No, kod šutnje upravnih organa, upravnog akta u stvarnosti uopće nema. Kada bi se ostalo samo kod navedenih zakonskih odredbi, građani bi bili onemogućeni u traženju sudske zaštite od šutnje organa posljednjeg stupnja. Stoga ZUS, kao iznimku od čl. 6. i 7., sadrži i čl. 8. kojim se pokretanje upravnog spora osigurava i u slučajevima kada nadležni organ uprave o zahtjevu, odnosno žalbi stranke nije donio odgovarajući upravni akt, uz uvjete predviđene ovim zakonom. Ovakvo je zakonsko reguliranje izvedeno, kako će biti u nastavku rada objašnjeno, iz osnovne postavke kod zaštite od neaktivnosti organa javne uprave u Republici Hrvatskoj – fikcije negativnog upravnog akta.

Pravna zaštita stranke od šutnje drugostupanjskog organa te prvostupanjskog organa protiv čijeg akta nije moguće izjaviti žalbu ostvaruje se, dakle, pred Upravnim sudom.³⁵

³⁴ ”U praksi je – čini se – ostala “nezapažena” odredba čl. 296. ZUP-a prema kojoj službena osoba koja vodi postupak, tj. koja donosi rješenje ili zaključak, obvezana je u roku osam dana nakon proteka roka za rješavanje te upravne stvari iz čl. 218. i 247. ZUP-a, pisano obavijestiti stranku o razlozima zbog kojih rješenje ili zaključak nisu doneseni i o tome koje će radnje poduzeti u svrhu njihova donošenja.” Jurić Knežević, op.cit. (bilj. 14), str. 57. Istaknimo kako smo mišljenja da je mogući razlog za zanemarivanje opisane odredbe i njeno nepotrebno stavljanje u peti, posljednji, dio ZUP-a u kojem se nalaze odredbe za provođenje zakona te prijelazne i završne odredbe. Smatramo kako je bilo ispravnije navedenu odredbu “približiti” ostalim odredbama kojima se regulira zaštita građana od šutnje uprave te je, primjerice, “uklopiti” u zakonski članak kojim se uređuju rokovi za izdavanje prvostupanjskog rješenja te pravna zaštita ukoliko se ti rokovi prekorače.

³⁵ Pravna je zaštita u upravnosudskom postupku moguća, tako, zbog šutnje prvostupanjskog organa protiv čijeg akta žalba nije dopuštena, zbog šutnje drugostupanjskog organa povodom žalbi na prvostupanjska rješenja te zbog tzv. “dvostruke” šutnje uprave odnosno situacija kada šute i prvostupanjski i drugostupanjski organ.

A) Pravna zaštita stranke od šutnje drugostupanjskog organa te prvostupanjskog organa protiv čijeg akta nije moguće izjaviti žalbu

I u odredbama ZUS-a propisuje se dužnost drugostupanjskog organa da donese rješenje o žalbi stranke u određenom roku.³⁶ Navedena je dužnost, tako, uređena danas u Republici Hrvatskoj u dva zakona.³⁷ Nažalost, ovakvo udvostručavanje nosi sa sobom i određene razlike u uređivanju pravne zaštite od šutnje drugostupanjskog organa što u pravni život unosi određenu nesigurnost.³⁸

Najvažnija se razlika, tako, odnosi na činjenicu da ZUS propisuje dužnost donošenja rješenja u maksimalnom roku od 60 dana, dok ZUP određuje rok od dva mjeseca.³⁹

Smatramo kako su rokovi koji se uređuju na mjesece prilično neprecizni jer pojedini mjeseci u godini imaju različit broj dana čime se, što je naročito važno, narušava i procesna jednakost stranaka. Stoga smo mišljenja kako bi se trebalo zauzeti stav o potrebi računanja svih rokova za donošenje i dostavu rješenja u Republici Hrvatskoj na dane.

Razrađujući pravnu zaštitu od šutnje drugostupanjskog organa ZUS predviđa obvezu stranke da ponovno zatraži donošenje rješenja – tzv. “požurnica”, a ukoliko drugostupanjski organ ne donese rješenje u roku od 60 dana. Tek po isteku daljnjih sedam dana od ponovljenog traženja stranka može pokrenuti upravni spor.⁴⁰

³⁶ ”Ako drugostepeni organ nije u roku od 60 dana ili u posebnim propisom određenom kraćem roku donio rješenje o žalbi stranke protiv prvostepenog rješenja, a ne donese ga ni u daljnjem roku od 7 dana nakon ponovljenog traženja, stranka može pokrenuti upravni spor kao da joj je žalba odbijena.

Na način propisan u stavku 1. ovog članka može postupiti stranka i kad na njezin zahtjev nije donio rješenje prvostepeni organ protiv čijeg akta nema mjesta žalbi.” (čl. 26. st. 1.i 2. ZUS-a).

³⁷ V. ranije u radu o čl. 247. st. 1. ZUP-a.

³⁸ Ovakve su razlike posljedica vremenskog tijeka razvoja instituta zaštite stranaka od šutnje uprave i činjenice da je navedena zaštita najprije uređena odredbama Zakona o upravnim sporovima iz 1952. (Službeni list FNRJ br. 23/52 – u nastavku rada: ZUS-1952), a tek onda odredbama Zakona o općem upravnom postupku iz 1956. (Službeni list FNRJ br. 52/56 – u nastavku rada: ZUP-1956). Određene razlike i nepodudaranja iz navedenih zakona ostale su prisutne u svim noveliranjima i novim zakonima u bivšoj SFRJ. Hrvatski zakonodavac je 1991. preuzeo tekstove Zakona o upravnim sporovima iz 1977. (Službeni list SFRJ br. 4/77. – u nastavku rada: ZUS-1977) i Zakona o općem upravnom postupku iz 1986. (Službeni list SFRJ br. 47/86. – u nastavku rada: ZUP-1986) te navedeni problemi i dalje opterećuju hrvatski pravni sustav.

³⁹ ZUS ne propisuje dužnost donošenja rješenja čim prije je to moguće, niti propisuje dužnost dostavljanja rješenja, a što i jedno i drugo propisuje ZUP. ZUP također određuje da se rok za donošenje rješenja računa od dana predaje žalbe, a što ne čini ZUS. Mišljenja smo kako je potrebno zauzeti shvaćanje kako se rok za donošenje rješenja drugostupanjskog organa o žalbi stranke treba početi računati od dana predaje žalbe neposredno drugostupanjskom organu, da je drugostupanjski organ dužan o žalbi riješiti čim prije je to moguće, te da bi drugostupanjski organ u roku od 60 dana bio dužan i donijeti i dostaviti rješenje. Stav o potrebi donošenja, ali i dostavljanja upravnih akata u određenim rokovima v. u Odluci Ustavnog suda Republike Hrvatske br. U-IIIB-4366/2005 od 5. travnja 2006. Sukobljena stanovišta o navedenoj Odluci v. u Turčić, Zlatan, *Rok za donošenje i dostavu rješenja o poništavanju i ukidanju rješenja po pravu nadzora*, Informator, 5447(2006.), str. 5-7. i Šprajc, Ivan, *Još o Odluci Ustavnog suda RH*, Informator, 5453(2006), str. 7. i 8.

⁴⁰ Istaknimo i kako rok od 60 dana za donošenje rješenja prema zahtjevu stranke prema čl. 26. st. 2. ZUS-a veže i prvostupanjske organe protiv čijih akata nema mjesta žalbi. U toj situaciji stranka

Pitanje legitimiranosti na pokretanje upravnog spora zbog šutnje drugostupanjskog organa o žalbama stranaka čl. 26. st. 1. i 2. nesporno je utvrđeno. Legitimaciju za podnošenje tužbe zbog šutnje uprave ima samo stranka o čijoj žalbi drugostupanjski organ nije, u za to predviđenim rokovima, donio rješenje.⁴¹ U tom slučaju stranka može pokrenuti upravni spor kao da joj je žalba odbijena.⁴²

Omogućavanjem podnošenja upravnosudske tužbe stranki “kao da joj je žalba odbijena”, zakonodavac je logično i utemeljeno nastavio izgradnju pravne zaštite građana od šutnje uprave na podlozi negativne fikcije.

No, mišljenja smo kako se omogućavanjem upravnosudske zaštite od šutnje drugostupanjskog organa samo stranci koja se žalila na prvostupanjsko rješenje isključuje od takve zaštite određen krug osoba. Naime, iako se upravni postupci rijetko vode kao višestranački odnosno kao kontradiktorni u kojima sudjeluju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima (kontrarne stranke),⁴³ pojava ovakvih postupaka ipak nije toliko neznatna da o njima zakonodavac ne bi trebao razmišljati u slučajevima šutnje organa javne uprave. Naime, u ovim će situacijama upravni postupci rezultirati donošenjem rješenja u kojima će se određena prava u potpunosti ili djelomično dodijeliti jednoj od stranaka. Žalbu će, dakako, uložiti upravo ona stranka koja će smatrati da se takva prava, zbog određenih razloga, nisu trebala dodijeliti. Dakle, s obzirom na smisao čl. 26. ZUS-a samo će takve stranke, koje su se nezadovoljne rješenjima žalile, moći reagirati u slučajevima da drugostupanjski organ šuti i podnijeti tužbu Upravnom sudu, dok takvu mogućnost reagiranja neće imati stranka čijim je zahtjevima udovoljeno. S obzirom da je u upravnom postupku suspenzivno djelovanje žalbe pravilo, stranka čijem je zahtjevu udovoljeno uvelike je zainteresirana da se o žalbi što prije riješi kako bi u stvarnosti mogla ostvariti neko svoje pravo. Čl. 26. st. 1. ZUS-a ona je isključena iz mogućnosti da slanjem požurnice te podnošenjem tužbe Upravnom sudu pokuša prekinuti neizvjesnost prouzročenu odugovlačenjem drugostupanjskog organa da riješi po žalbi nezadovoljne stranke.⁴⁴ Ovaj se problem dodatno potencira kada je u kontradiktornom

je također dužna reagirati slanjem požurnice prije nego pokrene upravno-sudsku zaštitu.

⁴¹ ”Tužbu zbog nedonošenja rješenja o žalbi može podnijeti samo stranka koja je izjavila žalbu. Tužbu druge stranke treba odbaciti po čl. 30. st. 1. toč. 3. i st. 2. Zakona o upravnim sporovima (Presuda Upravnog suda Hrvatske, Us-1430/88. od 20. IV. 1988.) u Jurić Knežević, op.cit. (bilj. 14), str. 56.

⁴² Na opisani način može postupiti stranka i kad na njezin zahtjev nije donio rješenje prvostupanjski organ protiv čijeg akta nema mjesta žalbi.

⁴³ V. Borković, op. cit. (bilj. 2), str. 420.

⁴⁴ O ovom je problemu, u kontekstu čl. 22. Zakona o državnom savjetu i upravnim sudovima iz 1922. (koji je noveliran 1929. i 1930.), pisao još Krbek u svom radu iz 1937.: “Zanimljiv, i po našem mišljenju ispravan stav je zauzela naša upravnosudska praksa u pitanju, što se zapravo razumijeva pod “zahtjevom tužioca”. Kad bi se pod ovim uzelo samo ono, što je u žalbi tužioca izneseno, ne bi se pogodio pravi duh instituta. Kad je primjerice prvostepena vlast udovoljila zahtjevu tužioca, ali je protivna stranka uložila žalbu na višu upravnu vlast u želji, da zavuče konačno rješenje, onda je samo u interesu lica, koje je zadovoljno sa prvostepenom odlukom, da

upravnom postupku s jedne strane zastupnik javne vlasti – državno odvjetništvo.⁴⁵ Ukoliko se u tim situacijama donese rješenje kojim se udovoljava zahtjevu stranke državno odvjetništvo će, vrlo vjerojatno, uložiti žalbu. Drugostupanjsko tijelo postupat će po žalbi državnog odvjetništva, ali će za stvarno donošenje rješenja o žalbi i prekid neizvjesnosti neposredno biti zainteresirana u prvom redu stranka koja se nije žalila.

B) Pravna zaštita od šutnje prvostupanjskog organa prema ZUS-u

Ranije istaknuta nesuglasja i ponavljanja, koja su posljedica opisanog vremenskog tijeka razvoja instituta zaštite stranaka od šutnje uprave, prisutna su i u uređenju pravne zaštite od šutnje prvostupanjskog organa prema čl. 26. st. 3. ZUS-a.⁴⁶ Naime, ZUS-1952 uređivao je zaštitu od šutnje prvostupanjskog organa prije nego što je ona razrađena kroz odredbe ZUP-a-1956. Tako, u stvari, prva rečenica tadašnjeg čl. 26. st. 3. uopće nije pripadala u materiju upravnog spora, već je u cijelosti spadala u materiju upravnog postupka. Ovakva je situacija, nažalost, ostala nepromijenjena kroz sve kasnije izmjene i dopune, pa se nalazi i u današnjem čl. 26. st. 3. ZUS-a.

Najvažnija je, tako, razlika između uređivanja zaštite od šutnje prvostupanjskog organa prema odredbama čl. 26. st. 3. ZUS-a i čl. 218. ZUP-a u različitim shvaćanjima smisla same šutnje. Naime, odredba ZUS-a šutnji ne pridaje ikakvo značenje, već je isključivo smatra razlogom za devoluciju organu višega stupnja (“...stranka ima pravo obratiti se svojim zahtjevom drugostepenom organu.”),⁴⁷ dok je ZUP čl. 218. st. 2. zaštitu od šutnje prvostupanjskog organa

se što prije riješi žalba protivne stranke. Samo potonje lice će sve poduzimati, da se žalba što prije riješi. Poreći ovom licu legitimaciju na upravnosudsku tužbu, jer da nije “žalitelj”, značilo bi, da mu se posve neopravdano oduzima pravna zaštita koja mu po zakonu pripada. To se ne bi moglo izvesti ni iz slova našeg zakona, koji govori o “zahtjevu tuženoga”, a ne o zahtjevu žalbe. Treba uzeti sam zahtjev tužitelja u cijelosti, a ne samo ono što je u žalbi iznešeno. Stvar se još zamršava u slučaju, kad su obje stranke uložile žalbu na višu vlast, a samo jedna od njih zbog nerješavanja žalbe pokreće upravnosudsku tužbu.” Krbek, Ivo, *Upravnosudska zaštita protiv šutnje upravne vlasti*, Mjesečnik, 2-3(1937), str. 89.

⁴⁵ V. npr. Zakon o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine (NN 92/96. i 80/02.) prema kojem u postupku položaj stranke (i mogućnost žalbe) ima državni odvjetnik.

⁴⁶ “Ako prvostepeni organ protiv čijeg akta ima mjesta žalbi nije u roku od 60 dana ili u posebnim propisom određenom kraćem roku donio nikakvo rješenje o zahtjevu, stranka ima pravo obratiti se svojim zahtjevom drugostepenom organu. Protiv rješenja drugostepenog organa stranka može pokrenuti upravni spor, a može ga uz uvjete iz stavka 1. ovog članka pokrenuti i ako taj organ ne donese rješenje.” (Čl. 26. st. 3. ZUS-a)

⁴⁷ Sistem pravne zaštite od šutnje uprave prema kojem se šutnje ne pridodaje ikakvo, pozitivno ili negativno, značenje utemeljen je u austrijskom Zakonu o općem upravnom postupku iz 1925. V. o navedenom podrobnije u Ivančević, Velimir, *Pravna zaštita građana kod šutnje administracije*, Hrestomatija upravnog prava, priredio: Dragan Medvedović, Društveno veleučilište u Zagrebu, Zagreb, 2003., str. 192-194. i Šikić, op. cit. (bilj. 4), str. 131. i 143. Podrobno o austrijskom uređenju pravne zaštite od šutnje uprave v. u Winkelhofer, Richard, *Säumnis von Verwaltungsbehörden: Behördliche Untätigkeit und ihre Bekämpfung*, Österreichischen Staatsdruckerei, Wien, 1991.

utemeljio na negativnoj fikciji (“...stranka ima pravo žalbe, kao da je njezin zahtjev odbijen.”).⁴⁸

Nadalje, razlike su između odredbi ZUS-a i ZUP-a i u rokovima u kojima je prvostupanjski organ dužan donijeti rješenje. Dok čl. 218. st. 1. razlikuje rok od mjesec dana i rok od dva mjeseca, čl. 26. st. 3. određuje jedinstveni rok od 60 dana. ZUS također ne uređuje ni trenutak od kojega se počinje računati rok za donošenje rješenja, niti utvrđuje obvezu prvostupanjskog organa i na dostavu rješenja, dok ZUP čini i jedno i drugo. Također, ZUS legitimira na izjavljivanje žalbe isključivo aktivne stranke, dok ZUP zaštitu od šutnje proširuje i na stranke u postupku pokrenute po službenoj dužnosti, a u njihovom interesu.

Druga rečenica čl. 26. st. 3. ZUS-a pripada u materiju upravnog spora i ima u vidu slučajevne kada nakon šutnje prvostupanjskog štiti i drugostupanjski organ, odnosno ranije opisanu tzv. “dvostruku” šutnju. Pokretanje upravnog spora zavisi tada od svih uvjeta koje navodi čl. 26. st. 1., a koji su ranije razloženi.⁴⁹

S obzirom na činjenicu da je materija uređivanja pravne zaštite od šutnje prvostupanjskog organa kvalitetnije razrađena odredbom čl. 218. ZUP-a (ako izuzmemo propisivanje rokova u mjesecima, a ne u danima), opisana prva rečenica čl. 26. st. 3. u potpunosti je izgubila svoje značenje. Ona, što je naročito zabrinjavajuće, narušava i čvrsto uspostavljen princip negativne fikcije u Republici Hrvatskoj. Nadati se je da će se u nekakvoj budućoj izmjeni i dopuni (ili novom tekstu) ZUS-a ova odredba brisati kao bi prestala unositi zbrku i zabunu u pravni život.

C) Postupanje upravnog suda kada se za vrijeme upravnog spora zbog šutnje uprave donese rješenje o zahtjevu ili žalbi stranke

ZUS je čl. 32.⁵⁰ uredio i postupanje Upravnog suda kada se za vrijeme upravnog spora zbog šutnje uprave donese rješenje o zahtjevu ili žalbi stranke.⁵¹

⁴⁸ O opisanoj razlici v. i u: Matović, op.cit. (bilj. 24), str. 160.

⁴⁹ V. o navedenom i u: Ivančević, Velimir i dr., *Zakon o upravnim sporovima s komentarom i sudskom praksom*, Narodne novine, Zagreb, 1958., str. 150.

⁵⁰ “Ako organ za vrijeme sudskog postupka donese drugi akt kojim se mijenja ili stavlja izvan snage upravni akt protiv kojeg je upravni spor pokrenut, i ako u slučaju iz članka 26. ovog zakona naknadno donese upravni akt, taj će organ, osim tužitelja, istovremeno izvijestiti i sud pred kojim je spor pokrenut. Sud će u tom slučaju pozvati tužitelja da u roku od 15 dana izjavi je li naknadno donesenim aktom zadovoljan ili ostaje pri tužbi i u kojem opsegu, odnosno proširuje li tužbu i na novi akt.

Ako tužitelj izjavi da je naknadno donesenim aktom zadovoljan ili ako ne da izjavu u roku iz stavka 1. ovog članka, sud će donijeti rješenje o obustavi postupka.

Ako tužitelj izjavi da novim aktom nije zadovoljan, sud će nastaviti postupak.” (Čl. 32. ZUS-a)

⁵¹ Osim naknadnog donošenja rješenja u situacijama vođenja upravnosudskih postupaka zbog šutnje uprave, naknadna rješenja moguća su i u situacijama koje su nastale inerveniranjem u postojeće uprave akte javne uprave protiv kojih je pravovremeno pokrenut upravni spor. Navedeno je moguće zbog primjene izvanrednih pravnih lijekova u upravnom postupku: mijenjanja i poništavanja rješenja u vezi s upravnim sporom (v. čl. 261. ZUP-a), obnove postupka (v. čl. 249-260. ZUP-a), poništavanja i ukidanja konačnog rješenja po pravu nadzora (v. čl. 263. i 264

Postupanja po čl. 32. ZUS-a moguće je, tako, u situacijama kada, nakon proteka zakonskih rokova za rješavanje i podnošenja tužbe Upravnom sudu, naknadno rješenje donese prvostupanjski organ protiv čijih rješenja nije moguće izjaviti žalbu kao i u slučajevima donošenja naknadnog rješenja drugoga stupnja povodom žalbi. Također, primjena navedene odredbe moguća je i u situacijama “dvostruke” šutnje – kada drugostupanjski organ najprije propusti u zakonom predviđenom roku riješiti o žalbi stranke izjavljenoj zbog šutnje prvostupanjskog organa, te naknadno donese rješenje nakon što je već podnesena tužba zbog njegove šutnje.

Gore opisane situacije imaju, dakle, u vidu donošenja rješenja od strane organa koji rješavaju u posljednjem stupnju. No, također je moguće da, za vođenja upravnog spora zbog tzv. “dvostruke” šutnje, rješenje donese organ koji je trebao rješavati u prvom stupnju. Pravna teorija i praksa zauzeli su o ovom pitanju čvrst stav kako donošenje (bilo pozitivnog, bilo negativnog) naknadnog rješenja od strane prvostupanjskog organa ne može biti razlog za postupanje po čl. 32. ZUS-a.⁵²

D) Postupanje upravnog suda povodom tužbi zbog šutnje uprave

1) Odbacivanje tužbe

Upravni sud može tužbu podnesenu zbog šutnje uprave odbaciti zbog svih u čl. 30. ZUS-a navedenih razloga, odnosno svih razloga zbog kojih se odbacuju tužbe podnesene zbog ocjene zakonitosti “postojećih” upravnih akata. No, s obzirom na specifičnosti tužbi podnesenih zbog šutnje uprave potrebno je malo podrobnije promotriti sve zakonom ponuđene mogućnosti odbacivanja.

Tužba se, tako, u prvom redu, može odbaciti zbog njene nepotpunosti i nerazumljivosti⁵³ kao i zbog činjenice da je tužba podnesena prije isteka zakonom utvrđenih rokova za rješavanje i dostavljanje rješenja – odnosno da je podnesena prijevremeno.⁵⁴ Upravni sud može odbaciti tužbu i ukoliko se radi o

ZUP-a), izvanrednog ukidanja izvršnog rješenja radi zaštite javnog interesa (v. čl. 266. ZUP-a) te proglašenja rješenja ništavim (v. čl. 267. i 268. ZUP-a). I ove situacije mogu dovesti do primjene čl. 32. ZUS-a jer, ukoliko organ javne uprave poništi, izmijeni ili ukine svoje konačno rješenje to je dužan učiniti novim rješenjem koje mora dostaviti stranci. V. o navedenom u: Majstorović, Bogdan, *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Službeni list SFRJ, 1965., str. 112.

⁵² O ovoj problematici opsežnije v. Janić, Tihomir, *Postupak i odluka suda u upravnom sporu zbog čutanja administracije u slučaju kada u toku spora prvostepeni organ donese rešenje bilo pozitivno bilo negativno po stranku koja je pokrenula upravni spor*, *Pravni život* 12(1973.), str. 41-47. i Perović, *Teorijski i praktični komentar Zakona o upravnim sporovima*, Savremena administracija, Beograd, 1966., str. 283. Jurić Knežević, pak, ističe sljedeće mišljenje iz Pravnog shvaćanja sjednice Upravnog suda Hrvatske od 30. rujna 1982.: “U slučaju šutnje po odredbi čl. 26. st. 3. ZUS-a donošenje rješenja od prvostepenog organa ne daje pravo sudu da postupi po odredbi članka 32. ZUS-a, jer ostaje obaveza suda da ocijeni postojanje uvjeta za primjenu odredbe čl. 26. st. 1. ZUS-a zbog šutnje drugostepenog organa.” V. Jurić Knežević, op. cit. (bilj. 14), str. 56.

⁵³ V. čl. 29. ZUS-a.

⁵⁴ “Između preuranjene i zakašnjele tužbe postoji velika praktična razlika u tom pogledu, što se nakon odbacivanja preuranjene tužbe može ponovo podnijeti nova tužba, kad za to dođe vrijeme,

nedonošenju akta u stvari u kojoj se i ne donosi odgovarajući upravni akt, odnosno koja nije upravna stvar.

Upravni sud, također, ima i mogućnost odbaciti tužbu prema čl. 30. st. 3. koji takvo odbacivanje omogućava ukoliko je očito da se upravnim aktom, koji se tužbom osporava, ne dira u pravo tužitelja ili u njegov neposredni osobni interes utemeljen na zakonu.

Ovaj je stavak čl. 30. u stvari u prvom redu vezan na odredbu čl. 2. st. 1. ZUS-a,⁵⁵ a zatim i na stavke 2., 3., 4. i 5. istoga člana koji određuju aktivnu legitimaciju za vođenje upravnog spora, te omogućava odbacivanje tužbe s obzirom na očitost neudovoljavanja ovom uvjetu. Primjenjujući ovu odredbu potrebno je, zapravo, razlučiti što ide pod aktivnu legitimaciju, a što pod razloge tužbe (*causa petendi*) jer su to dvije sasvim različite stvari. Dok se, naime, s legitimacijom povezuje pitanje da li neka osoba može kao tužilac pokrenuti upravni spor, s razlozima tužbe povezuje se pitanje je li upravnim aktom uistinu nanesena nezakonita povreda tužiočevih prava odnosno interesa. Samo očigledan nedostatak legitimacije kao posljedicu može imati odbacivanje tužbe po odredbi st. 3. čl. 30., dok makar i očigledna neosnovanost tužbe (ukoliko ne postoje drugi razlozi za odbacivanje), može prouzročiti jedino presudu kojom se tužba odbija. Upravni sud počinio bi grešku kada bi u nedostatku tužbene kauze odbacio tužbu prema ovoj odredbi.⁵⁶

Na ovu se okolnost, dakako, mora izuzetno paziti i prilikom prosuđivanja legitimacije za podnošenje tužbe zbog šutnje uprave, no nema nikakvih razloga da sud tužbu ne odbaci ukoliko utvrdi da neka osoba očito za ovakvu tužbu nije legitimirana.⁵⁷ Pogrešno je, međutim, kako i iz ranije istaknute razlike između aktivne legitimacije i razloga tužbe, tako i zbog pogrešnog shvaćanja fiktivnog negativnog akta, u ovoj situaciji odbacivati tužbu zbog toga što i sam akt, da je donesen, ne bi dirao u tužiteljevo pravo ili neposredni, osobni na zakonu zasnovani interes.⁵⁸ Organ uprave bi trebao isključivo polaziti od činjenice da

dok se u drugom slučaju to ne može učiniti. To se objašnjava okolnošću, što kod preuranjene tužbe pravo na pokretanje spora još nije dospjelo, dok je kod zakašnjele tužbe već utrnulo uslijed isteka tužbenog roka." Ivančević i dr., op.cit. (bilj. 49), str. 168.

⁵⁵ "Pravo pokretanja upravnog spora ima pojedinac ili pravna osoba ako smatra da joj je upravnim aktom povrijeđeno kakvo pravo ili neposredni osobni interes utemeljen na zakonu." (čl. 2. st. 1. ZUS-a)

⁵⁶ V. Ivančević i dr., op.cit. (bilj. 49), str. 82-83. i 169-170.

⁵⁷ V. Ibid., str. 169-170.

⁵⁸ Ivančević i dr., međutim, ističu kako tužitelj legitimaciju ima ako smatra da je baš samim nerješavanjem njegovih zahtjeva povrijeđen u svojim pravima odnosno neposrednim, osobnim i na zakonu zasnovanim interesima. Organ uprave ne rješavajući u određenim rokovima svakako je povrijedio i pravo i interese stranke te stranka to ne mora posebno dokazivati. Na stranci je samo da dokaže da organ u određenom roku nije donio i dostavio rješenje. U slučajevima odbacivanja tužbe prema čl. 30. točka 3. organ odbacuje tužbu zbog toga što akt, da je donesen, ne bi dirao u pravo tužitelja ili njegov neposredni osobni interes utemeljen na zakonu. Organ, dakle, u ovoj situaciji ima pred očima fiktivni upravni akt, a ne samu činjenicu što akt nije donesen u određenom roku. V. Ibid., str. 147.

upravni akt nije donesen u određenom roku, a ne prosuđivati njegov fiktivni sadržaj, jer bi se na taj način značenje negativne fikcije protezalo izvan svrhe zbog koje je ustanovljena, što bi dovelo do narušavanja, a ne do jačanja, pravne pozicije stranke.

Upravni sud, istaknimo nadalje, može odbaciti tužbu podnesenu zbog šutnje uprave i ukoliko stranka nije iskoristila žalbu u upravnom postupku. To će praktično značiti da će do upravnosudske zaštite moći doći samo zbog šutnje drugostupanjskog organa po žalbi stranke (bilo po žalbi na prvostupanjsko rješenje ili po žalbi zbog šutnje prvostupanjskog organa kod tzv. "dvostruke" šutnje) ili zbog šutnje prvostupanjskog organa protiv čijih se rješenja ne može izjaviti žalba.

Upravni sud moći će odbaciti tužbu i ukoliko žalba nije bila pravovremeno podnesena. U slučajevima šutnje uprave to će značiti da stranka neće moći ostvariti upravnosudsku zaštitu ukoliko je zakasnila s predajom žalbe na postojeća prvostupanjska rješenja (a drugostupanjski organ nije u dvomjesečnom roku donio rješenje kojim žalbu odbacuje, pa je stranka podnijela tužbu Upravnom sudu zbog njegove šutnje) ili ukoliko je zbog šutnje prvostupanjskog organa žalbu izjavila prije isteka jednomjesečnog ili dvomjesečnog roka (te nakon toga drugostupanjski organ ne rješava u zakonskom roku, pa stranka podnosi tužbu).

Također, Upravni će sud, prema st. 5. čl. 30. ZUS-a, moći odbaciti tužbu podnesenu zbog šutnje uprave i ukoliko je sudska zaštita od takve šutnje osigurana izvan upravnog spora.⁵⁹ Ovakva je mogućnost logična razrada negativne enumeracije sadržane u čl. 9. ZUS-a kojom se isključuje mogućnost upravnog spora u stvarima u kojima je osigurana sudska zaštita izvan upravnog spora.

Konačno, Upravni sud može odbaciti tužbu ukoliko već postoji pravomoćna odluka donesena u upravnom sporu o istoj stvari. Ovakva je odredba posljedica i načela formalne pravomoćnosti sudskih odluka, koja ne dozvoljava tužiocu pokretanje novog upravnog spora u istoj stvari, i načela materijalne pravomoćnosti koja ne dozvoljava niti samom sudu ponovno pretresati istu stvar (dok ne postoje uvjeti za ponavljanje postupka).⁶⁰

Ova se odredba može primijeniti i u slučajevima tužbi zbog šutnje uprave na sve presude koje se donose u takvim upravnim sporovima, kao i na sva rješenja o odbacivanju tužbi, osim situacija kada tužitelj naknadno ispravi nepotpunu ili

⁵⁹ Tako npr. čl. 42a st. 1., 2. i 3. Zakona o izvlaštenju (NN, br. 9/94, 35/94., 112/00., 114/01. i 79/06.) određuje:

"Protiv drugostupanjskog rješenja o izvlaštenju može se podnijeti tužba mjesno nadležnom županijskom sudu.

Tužba se može podnijeti u roku od 30 dana od dana dostave drugostupanjskog rješenja stranci koja je podnosi.

Tužba iz stavka 1. ovog članka se može podnijeti i iz razloga što drugostupanjsko tijelo nije u zakonom propisanom roku odlučilo o žalbi."

V. u ovom smislu i presudu Upravnog suda RH Us-9757/2002 od 26. lipnja 2003. na <http://www.upravnisudrh.hr>

⁶⁰ V. Ivančević i dr., op.cit. (bilj. 49), str. 171.

nerazumljivu tužbu i situacija kada tužitelj podnese tužbu nakon isteka zakonskih rokova za donošenje i dostavljanje rješenja, a nakon što mu je prethodno tužba bila odbačena kao preuranjena.⁶¹

2) *Sudske presude u upravnom sporu zbog nedonošenja upravnog akta*

Upravni se spor u hrvatskom pravu može voditi ili kao spor o zakonitosti ili kao spor pune jurisdikcije. U prvom će se slučaju, ukoliko Upravni sud utvrdi nezakonitost upravnog akta i uvaži tužbu, donijeti presuda kojom će se upravni akt poništiti.⁶² U sporu pune jurisdikcije Upravni sud sam presudom rješava upravnu stvar.⁶³ Postupci u kojima Upravni sud utvrdi da je tužba neosnovana okončat će se odbijajućom presudom.

Upravno-sudski postupci pokrenuti zbog šutnje uprave specifični su pa su prethodno navedena pravila zahtijevala znatne modifikacije. S obzirom na važnost koju sudska presuda ima u sistemu upravnog prava potrebno je vrlo pažljivo razmotriti na koji je način ZUS uredio postupanje u slučajevima šutnje uprave i kakve se sve presude mogu donositi u takvim sporovima.

Zakonodavac je, tako, u postupcima povodom tužbi zbog šutnje uprave dao sudu mogućnost donošenja sljedećih presuda:⁶⁴

a) presude kojom se tužba uvažava i kojom se tuženom organu određuje u kojem će smislu donijeti rješenje. Poništavanje, koje je redovna posljedica uvažavanja tužbi u postupcima za ocjenu zakonitosti postojećih upravnih akata, u slučajevima šutnje uprave nema smisla jer akta uopće niti nema pa se, logično, niti ne može poništiti. Upute organu kojima se određuje smisao donošenja rješenja vrlo će varirati u svojoj opsežnosti i preciznosti od slučaja do slučaja i ovisit će od podataka u spisima kojima sud ima pred sobom.⁶⁵ Ovakvo je zakonsko rješenje logično i prihvatljivo te u potpunosti odgovara duhu instituta zaštite stranaka od šutnje uprave. Tuženi će organ, presudom biti obvezan na činjenje, pa čak i u slučajevima oskudnih ili nikakvih uputa o smislu upravnog akta kojega treba donijeti.

b) presude kojom se tužba uvažava i kojom sud sam rješava upravnu stvar. U ovom je slučaju riječ, dakako, o pretvaranju spora o zakonitosti upravnog akta u spor pune jurisdikcije. Njegova je specifičnost, kao i u prethodno opisanoj situaciji uvažavanja tužbe, u tome što nema prethodnog poništavanja upravnog akta, već sud, uvaživši tužbu, odmah provodi spor pune jurisdikcije. Sud će ovaj spor moći provesti ukoliko postoje opće zakonom predviđene pretpostavke za vođenje sporova pune jurisdikcije i donošenje presuda koje u svemu zamjenjuju

⁶¹ V. *ibid.*

⁶² V. čl. 42. st. 2. ZUP-a.

⁶³ V. čl. 42. st. 3. ZUP-a.

⁶⁴ "Kada je tužba podnesena na temelju članka 26. ovog Zakona, presudom se tužba uvažava ili odbija kao neosnovana. Ako se tužba uvažava, odredit će se u kojem će smislu tužena strana donijeti rješenje ili će se presudom riješiti upravna stvar." (Čl. 45. st. 5. ZUS-a)

⁶⁵ V. Ivančević i dr., *op. cit.* (bilj. 49), str. 215.; Jurić Knežević, *op. cit.* (bilj. 14), str. 54.

osporavani upravni akt – dovoljno podataka u spisima i “sposobnosti” samog pravnog pitanja za rješavanje pred Upravnim sudom odnosno priroda same stvari. Ovakva mogućnost Upravnog suda već za sobom vuče određene dvojbe te pojedini autori, argumentirano, ističu kako suština samog pravnog spora zbog šutnje uprave nije raspravljavanje samog odnosa koji je predmet pravnog postupka, već je suština spora utvrđivanje da li se tuženi organ javne uprave oglasio o zakonom utvrđenu obvezu rješavanja stvari u određenom roku. Ukoliko Upravni sud utvrdi ovakvu povredu zakona, on će zakonitost uspostaviti tako što će tuženom organu naložiti donošenje odgovarajućeg rješenja, a ne tako što će sam učiniti ono što je tuženi organ propustio učiniti.⁶⁶

Smatramo kako je ovakvo izraženo mišljenje u osnovi točno. No, isto tako mislimo kako interesi ekonomičnosti i efikasnosti postupka, izraženi i u institutu zaštite stranaka od šutnje uprave, zahtijevaju što brže donošenje rješenja. Autoritet Upravnog suda mora biti jamac stranci da se o njenim pravima i dužnostima odlučilo na najkvalitetniji mogući način. Stoga ističemo kako je ulaženje u spor pune jurisdikcije u ovoj situaciji u skladu s institutom zaštite građana od šutnje uprave, te kako je hrvatski zakonodavac dobro postupio kada je takvu mogućnost 1991. izrekom uveo u hrvatski pravni prostor.

c) presude kojom se tužba podnesena zbog šutnje uprave odbija kao neosnovana. Ova je zakonom predviđena mogućnost prilično dvojbena, pa se čak može ustvrditi kako određena shvaćanja mogućnosti odbijanja tužbe ugrožavaju sam ratio postojanja instituta kojim se ovaj rad bavi. Stoga joj je potrebno posvetiti vrlo veliku pozornost i odmah na početku napomenuti kako je izričito davanje mogućnosti Upravnom sudu da presudom odbije tužbu kao neosnovanu uvedeno tek 1991. u hrvatski pravni sustav. Dotadašnji zakonski tekstovi takvu mogućnost nisu predviđali.⁶⁷

S obzirom na naznačene razlike u normativnom uređenju istoga problema, kao i različite teorijske poglede, te osobito značenje koje mogućnost odbijanja

⁶⁶ V. Bogdanović, Jakša, *Suština pravnog spora u slučaju “šutnje administracije”*, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, 3(1957), str. 346.

⁶⁷ Navedeni tekstovi nisu predviđali niti mogućnost vođenja spora pune jurisdikcije. V. tako čl. 40. st. 5. ZUS-a-1952 i čl. 42. st. 5. ZUS-a-1977. Ipak, bez obzira na činjenicu da se navedenim odredbama propisivala samo mogućnost uvažavanja tužbe i određivanja nadležnom organu u kojem će smislu donijeti rješenje, pojedini su autori tvrdili da je upravni spor po tužbama zbog šutnje uprave “osebujan oblik spora pune jurisdikcije” – v. tako Ivančević, op.cit. (bilj. 47), str. 209. Također, već nekoliko godina nakon donošenja ZUS-a-1952, naglašava se i stav da u upravnom sporu pokrenutom zbog šutnje uprave nema mjesta odbijanju tužbe – v. primjerice Bogdanović, op.cit. (bilj. 66), str. 344-349. No, većina je autora u bivšoj SFRJ zastupala tezu, kao što je to činila i tadašnja sudska praksa, da sud u slučajevima postupaka zbog šutnje uprave ima mogućnost i odbiti tužbu. V. tako Perović, op.cit. (bilj. 52), str. 319. i 323.; Bačić, Vera, Tomić, Zoran, *Komentar Zakona o upravnim sporovima sa sudskom praksom*, Službeni list, Beograd, 1989., str. 204-205.; Krbanjević, Đoko, *Opravdana i neopravdana tužba u upravnom sporu u okviru instituta “šutnje administracije” i neka od razmišljanja o potrebi izmena u tom institutu*, Pravna misao, 1-2(1982), str. 87-89. S obzirom na izričitost samoga ZUS-a teorija i praksa u Republici Hrvatskoj jasno se opredjeljuju za mogućnost odbijanja tužbe. V. tako Dupelj, op.cit. (bilj. 2), str. 32.; Jurić Knežević, op.cit. (bilj. 14), str. 54.

tužbe ima za cjelokupni institut zaštite od šutnje uprave, potrebno je ovom prilikom zauzeti čvrst stav o situacijama u kojima Upravni sud može odbiti tužbu.

Institut zaštite stranaka od šutnje uprave, kako je to ranije u radu već naglašeno, služi se pravnom fikcijom postojanja upravnog akta i njegova, po stranku, negativnog sadržaja.⁶⁸ U teoriji se ističe kako pravni poreci fikcijama pribjegavaju, s punom sviješću da određenih činjenica u stvarnosti nema, kako bi se ostvarili pojedini, društveno korisni, ciljevi.⁶⁹ U situacijama postupovne neaktivnosti organa javne vlasti fikcija negativnog akta stvorena je s dvojakom svrhom – u prvom se redu nastojalo zaštititi stranke (kojima je omogućena pravna zaštita izjavljivanjem žalbe ili podnošenjem tužbe), a nakon toga i javni interes jer se negativnošću fiktivnog akta zaštićuje nepromjenjivost pravnih situacija.

U situacijama kada se Upravnom sudu, kao jednom, možda i najvažnijem, nosiocu kontrole nad radom uprave ostavlja mogućnost da ulazi u meritum odbijajući tužbu, prethodno je opisana logika postojanja negativne pravne fikcije u značajnoj mjeri poljuljana. Stoga i ne treba iznenaditi što i mogućnost odbijanja tužbe, upravo kao i mogućnost odbijanja žalbe u postupku pred drugostupanjskim organom javne uprave, oštrim protivnicima negativne fikcije služi kao vrlo jak argument za tvrdnju kako njezina primjena, zapravo, dovodi do legaliziranja neaktivnosti uprave.⁷⁰ Naime, slično kao i pri zauzimanju stava o mogućnosti odbijanja žalbe u upravnom postupku, postoje shvaćanja koja ističu kako u slučajevima šutnje uprave upravnog akta uopće i nema, pa sud može donijeti odbijajuću presudu samo prosuđujući zakonitost fiktivnog negativnog akta. Drugim riječima, ukoliko sud smatra da je tuženi organ, s obzirom na činjeničnu i normativnu osnovu, trebao donijeti negativno “stvarno” rješenje, fiktivno negativno rješenje nije nezakonito.⁷¹

⁶⁸ Sistem negativne fikcije uveden je prvi put u francuskom pravu još čl. 7. Dekreta od 2. studenog 1864. O razvoju pravne zaštite od šutnje uprave u francuskom pravu v. Berthelemy, Henry, *Trait elementaire de droit administratif*, Librairie Arthur Rousseau, Paris, 1923., str. 986-988.; Benezra, Geneviève, *Le silence de l'Administration*. Vicissitudes de la réglementation française, Revue administrative, 1967, str. 540-546.; Laveissiere, Jean, *Le silence de l'administration*, doktorska disertacija, Universite de Bordeaux I, 1979. i Broyelle, Camille, *Le silence de l'administration en droit administratif français*, u: Silenzio e procedimento amministrativo in Europa: una comparazione tra diverse esperienze, urednica: Vera Parisio, Giuffre Editore, Milano, 2006., str. 3-13.

⁶⁹ V. *Fikcije*, Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, tom 1., Službeni list SFRJ, Beograd, 1978., str. 353-355. O fikcijama u uređenju pravne zaštite od šutnje uprave u francuskom pravu v. u Costa, Delphine, *Les fictions juridiques en droit administratif*, L.G.D.J., Paris, 2000., str. 246-249.

⁷⁰ V. tako Dimitrijević, op. cit. (bilj. 24), str. 54-57. i Matović, op. cit. (bilj. 24), str. 165-169.

⁷¹ Sud, zapravo, ocjenjuje da li je tuženi organ pravilno postupio kada je šutnjom odbio zahtjev odnosno žalbu, odnosno ocjenjuje zakonitost u materijalno-pravnom smislu odbijanja. V. o tome Dragojlović, Luka, Mihailović, Milovan, *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Savremena administracija, Beograd, 1979., str. 143. Također isto mišljenje iznosi i Kostić, op.cit. (bilj. 23), str. 148. Kostić u istom radu na str. 149. također ističe i kako u takvoj situaciji tuženi organ nije

Potrebno je, u prvom redu radi zaštite samog sistema zaštite od šutnje uprave primjenom negativne fikcije, istaknuti najvažnije slabosti i pogreške razmišljanja koje negativnu fikciju povezuju i izjednačavaju s izričitim negativnim rješenjima.

Tako, u prvom redu, ovakva shvaćanja negiraju dužnost organa da u svakome pokrenutom upravnom postupku donese rješenje. Institut zaštite od šutnje uprave uspostavljen je kako bi zaštitio građane od neaktivnosti javne uprave, a ne stvorio temelj za njen nerad, lijenost, neznanje ili malicioznost. Organi javne uprave, primijenimo li ovakvo shvaćanje, mogu u svakoj situaciji kada ne žele rješavati jer smatraju da treba donijeti negativno rješenje, jednostavno šutjeti i prepustiti Upravnom sudu da za njih obave "posao". Takva situacija šteti samoj stranci, no šteti i Upravnom sudu čiji se rad dodatno zagušuje upravnim tužbama u stvarima gdje je pravnu situaciju trebao riješiti neaktívni upravni organ.

Drugi je razlog za ozbiljnu kritiku odbijanja tužbe sam "sadržaj" fiktivnoga akta. Takav je "sadržaj" svakako po stranku negativan. No, postavlja se pitanje da li se takav fiktívni negativni akt može smatrati zakonitim ili nezakonitim? On je u svijetu pravnih fikcija i nastao zato što je organ propustio svoju zakonsku dužnost na donošenje i dostavljanje rješenja, odnosno zato što se ponašao (odnosno nije se ponašao, odnosno postupao, a morao je) nezakonito. Smatramo da ta okolnost mora utjecati na sadržaj fiktivnog akta. Stoga smo mišljenja da Upravni sud nikako ne može negativni fiktívni akt smatrati i zakonitim, što zapravo čini kada odbija tužbu smatrajući da je tuženi organ morao donijeti negativno rješenje. On ga, zbog razloga koje ćemo iznijeti u nastavku rada, ne smije smatrati niti apriorno u cijelosti nezakonitim, no ipak je u ovoj situaciji jezičac na vagi na strani nezakonitog akta, pa tom okolnošću mora biti rukovođeno i postupanje Upravnog suda u ovoj situaciji.⁷²

Smatramo, stoga, kako Upravni sud nikako, polazeći od negativne fikcije, ne bi smio odbiti tužbu u situaciji kada smatra da su zahtjev ili žalba stranke neosnovani. Na taj se način šutnja uprave legalizira, a organu uprave poručuje da je slobodan ne raditi svaki put kada smatra da su zahtjev ili žalba stranke neosnovani. Ovakvo bi postupanje Upravnog suda zaista bilo protivno samoj svrsi postojanja instituta zaštite stranaka od šutnje uprave.

No, posebnu pozornost zaslužuje situacija kada Upravni sud ustvrdi da je organ javne uprave šutio zbog opravdanih razloga ili kada ustvrdi da je do šutnje došlo zbog krivnje same stranke. Naime, iako Upravni sud nema dužnost (poput drugostupanjskog organa nakon primitka žalbe, a prema čl. 246. st. 1. ZUP-a)

dužan donijeti traženi upravni akt i kako se to treba navesti u presudi kojom se tužba odbija kao neosnovana.

⁷² "Međutim, kolikogod se u ovoj ili onoj zemlji na manje ili više jasan način izražava pravna obveza na strani upravnog organa da odgovori na postavljen zahtjev, ipak se ne može izbjeći pojava da u pojedinim slučajevima upravni organ šuti i da stranka, prema tome, ne dobiva nikakva odgovora. U tom času postaje njezina subjektivna pretpostavka da ima pravo na akt u širem, objektivnom smislu pravno-politički problem koji ima približno jednako praktično značenje kao i situacija kad je upravni organ doduše donio akt po zahtjevu stranke, ali je taj akt nezakonit." Ivančević, op.cit. (bilj. 47), str. 187.

nakon primitka tužbe tražiti od organa uprave priopćavanje razloga zbog kojih rješenje nije doneseno u roku, on će u svakom slučaju biti dužan tuženom organu poslati tužbu na odgovor. Ukoliko iz odgovora na tužbu i dostavljenih spisa bude razvidno da je do šutnje došlo zbog opravdanih razloga ili krivnje stranke, postavlja se pitanje kako će Upravni sud postupiti s tužbom? Naime, ovdje se ne može zauzeti stanovište da je šutnjom nastao nezakoniti fiktivni akt jer organi javne uprave ne mogu snositi odgovornost za objektivne okolnosti za pruživanje postupka ili namjerna odugovlačenja koje je prouzročila sama stranka.⁷³ Ukoliko bi se i na ovu situaciju primijenila logika polaznja od fiktivnog negativnog akta, te se taj fiktivni akt shvaćalo kao zakonit, moglo bi se zaključiti da bi Upravni sud mogao odbiti tužbu svaki put kada bi smatrao da je potrebno donijeti negativni akt. Ovdje se ne bi radilo o legalizaciji neaktivnosti organa jer nezakonite neaktivnosti zapravo nije niti bilo, ili je, pak, neaktivnost prouzrokovala sama stranka.

Iako ima mjesta i za ovakvo shvaćanje, smatramo kako je i u ovoj situaciji potrebno tužbu stranke odbaciti. Riječ je ovdje zapravo o posebnom razlogu za odbacivanje koji je najbliži odbacivanju tužbe zbog njene prijevremenosti. Smatramo kako bi u ovoj situaciji u rješenju kojim se tužba odbacuje trebalo organ javne uprave upozoriti u kojem je roku dužan donijeti rješenje, a prema potrebi ga i uputiti u kojem će smislu donijeti rješenje.

E) Obveznost presude i rok u kojem je nadležni organ dužan donijeti akt

ZUS sadrži i odredbe kojima osigurava obveznost sudskih presuda u situacijama kada se postupke, nakon sudskih presuda, ponovno treba voditi pred prvostupanjskim ili drugostupanjskim organima i trebaju okončati novim upravnim aktima. Tako se čl. 62. najprije nadležnom organu propisuje obveza donošenja novog upravnog akta bez odgode, a najkasnije u roku od 30 dana, te ga se vezuje za pravno shvaćanje suda, dok se čl. 63. propisuje postupanje ukoliko nadležni organ donese novi upravni akt protivno takvom pravnom shvaćanju suda.

S obzirom da se u ovom radu bavimo problematikom šutnje uprave, pobliže ćemo razmotriti samo pravnu zaštitu protiv situacija kada nadležni organi uprave ne donesu novi upravni akt ili akt u izvršenju presude donesene povodom tužbi zbog šutnje uprave, a koja je predviđena čl. 64. ZUS-a.⁷⁴

⁷³ Ovakvo je oslobađanje od odgovornosti, podsjetimo, predviđeno i čl. 246. ZUP-a koji predviđa obvezu drugostupanjskom organu propisati dodatni rok za rješavanje prvostupanjskom organu (ne duži od jednog mjeseca), ukoliko utvrdi da prvostupanjski organ rješenje nije donio zbog opravdanih razloga ili krivnje stranke.

⁷⁴ "Ako nadležni organ nakon poništenja upravnog akta ne donese odmah, a najkasnije u roku od 30 dana novi upravni akt ili akt u izvršenju presude donese (radi se na ovom mjestu o pogrešci koji bi bilo potrebno ispraviti – trebalo bi pisati: donesene op. M.Š.) na temelju članka 42. stavka 5. ovog zakona, stranka može posebnim podneskom tražiti donošenje takvog akta. Ako nadležni organ ne donese akt ni za sedam dana od tog traženja, stranka može tražiti donošenje takva akta od suda koji je donio presudu u prvom stepenu.

Tako, je, najprije, potrebno preispitati da li je za osiguravanje efikasnog i pravednog sistema pravne zaštite od šutnje uprave potrebno stranku još jednom obvezivati da posebnim podneskom (požurnicom) traži donošenje akta od nadležnog organa uprave.⁷⁵

ZUS je već čl. 26., kako je ranije u radu i opisano, slanje požurnice organu postavio kao jednu od procesnih pretpostavki za vođenje upravnog spora zbog šutnje organa posljednjeg stupnja. Slanje požurnice u toj je situaciji opravdano jer na taj način stranka može "podsjetiti" nadležni organ na njegovu obvezu rješavanja, prije nego li se odluči za, moguće, dugotrajniji put upravnosudske zaštite.

Smatramo, međutim, kako u situaciji koju predviđa čl. 64., slanje požurnice nije potrebno i kako je, zapravo, na štetu same stranke. Organ javne uprave našao se u poziciji da mora postupiti prema presudi suda i donijeti upravni akt nakon što je već ranije propustio donijeti svoj akt prije pokretanja upravnog spora. I tom je prilikom, ponovimo, stranka morala poslati požurnicu kako bi mogla takvu sudsku zaštitu tražiti. Nakon toga je organu javne uprave morala biti poslana tužba na odgovor. Tek nakon toga se organ, u slučajevima uvažavanja tužbe, našao u prilici da izvršava sudsku presudu. Sve navedene aktivnosti nesporno ukazuju kako je organ javne uprave o vlastitoj neaktivnosti "obaviješten" već tri puta. Stoga je vrlo upitna nužnost još jednog "podsjećanja" na dužnost rješavanja (i postupanja po sudskoj presudi). Ovakvim se prenošenjem aktivnosti ponovno na stranku nju nepotrebno opterećuje, a organ uprave može opet otežati s donošenjem rješenja i čekati slanje požurnice jer bez nje nisu moguće daljnje akcije stranke. Organ javne uprave mora na djelovanje biti natjeran samim autoritetom sudske presude, te je nepotrebno i neoportuno da ga na taj autoritet treba "podsjećati" stranka.⁷⁶

Čl. 64. dalje određuje kako će, ukoliko nadležni organ akt ne donese ni u daljnjem roku od sedam dana od ponovnog traženja – požurnice, stranka moći zahtjevom zatražiti donošenje upravnog akta od Upravnog suda. Maksimalni rok za predaju ovakvog zahtjeva nije utvrđen.⁷⁷

Zakonodavac je, dakle, već u ovom trenutku – ističući kako stranka donošenje upravnog akta od Upravnog suda traži zahtjevom, a ne novom tužbom,

U vezi s takvim zahtjevom sud će zatražiti od nadležnog organa obavijest o razlozima zbog kojih upravni akt nije donio. Nadležni organ dužan je dati tu obavijest odmah, a najkasnije u roku od sedam dana. Ako on to ne učini, ili ako dana obavijest, prema mišljenju suda, ne opravdava neizvršenje sudske presude, sud će donijeti rješenje koje u svemu zamjenjuje akt nadležnog organa. Sud će to rješenje dostaviti organu nadležnom za izvršenje i o tome istovremeno obavijestiti organ koji obavlja nadzor. Organ nadležan za izvršenje dužan je bez odgode izvršiti takvo rješenje. (čl. 64. ZUS-a)

Potrebno je istaknuti kako se čl. 64. ZUS-a, nažalost, organe javne uprave obvezuje samo na donošenje, a ne i na dostavu akta.

⁷⁵ "U formalnom pogledu urgiranje treba obaviti "posebnim pismenim podneskom" (odnosno na zapisnik), koji se upućuje neposredno tuženoj strani. Prema tome nisu dovoljna samo neformalna usmena traženja." Ivančević i dr., op.cit. (bilj. 49), str. 289.

⁷⁶ V. i Dragojlović i dr., op. cit. (bilj. 70), str. 183-184.

⁷⁷ V. Ivančević i dr., op. cit. (bilj. 49), str. 289.

naglasio potrebu “pretvaranja” upravnosudskog postupka u upravni, odnosno Upravnog suda u organ javne uprave. U takvom zahtjevu stranka mora precizirati što zahtjevom traži te mora iznijeti podatke iz kojih je vidljivo da organ u predviđenom roku nije donio upravni akt, da je ona nakon toga predala požurnicu te da ni nakon toga nadležni organ javne uprave nije donio akt.⁷⁸

Provodeći postupak po zahtjevu stranke Upravni sud će, ukoliko zahtjev ne odbaci, najprije od nadležnog organa zatražiti obavijest o razlozima zbog kojih nije donio upravni akt.⁷⁹ Buduće postupanje Upravnog suda bit će rukovođeno daljnjom neaktivnošću organa uprave ili stavom Upravnog suda o razlozima za takvu neaktivnost. Čl. 64., naime, predviđa da će ukoliko organ javne uprave ne obavijesti sud u roku od sedam dana o razlozima nedonošenja akta, ili ako, prema mišljenju suda, razlozi koje je organ iznio u obavijesti ne opravdavaju neizvršenje sudske presude, Upravni sud donijeti rješenje koje u svemu zamjenjuje akt nadležnog organa.⁸⁰

Na ovom mjestu potrebno je istaknuti kako zakon sadrži prazninu u uređivanju postupanja Upravnog suda kada ustvrdi da su razlozi za nedonošenje rješenja po presudi opravdani.⁸¹ No, s obzirom da je u ovoj situaciji Upravni sud zapravo u poziciji koja najviše sliči poziciji drugostupanjskog organa koji odlučuje o žalbi proti šutnje prvostupanjskog organa javne uprave, potrebno je odgovor na ovo pitanje pronaći u čl. 246. st. 1. ZUP-a. Stoga smatramo kako će Upravni sud u takvoj situaciji odrediti prvostupanjskom organu novi rok za donošenje rješenja u izvršenju presude, koji bi trebao iznositi najviše mjesec dana.⁸² Ukoliko nadležni organ donese rješenje u naknadno ostavljenom roku, sud bi postupak po zahtjevu trebao obustaviti. Tek ukoliko nadležni organ uprave ne donese rješenje ni u tom naknadnom roku Upravni će sud sam riješiti stvar sukladno čl. 64. ZUS-a.⁸³

⁷⁸ Ibid.; Perović, op.cit. (bilj. 52), str. 402.

⁷⁹ Ovdje je zakonodavac u potpunosti “pretvorio” Upravni sud u organ javne uprave te mu dodijelio iste ovlasti i dužnosti kakve, u upravnom postupku prema čl. 246. ZUP-a, ima drugostupanjski organ kada odlučuje po žalbama zbog nedonošenja prvostupanjskog rješenja.

⁸⁰ “Potrebno je, međutim, napomenuti da, u praksi, sud vrlo rijetko, gotovo nikada ne donosi takva rješenja.” Dupelj, op.cit. (bilj. 2), str. 32.

⁸¹ Razlozi koji mogu opravdati nedonošenje akta nisu zakonski precizirani no smatra se kako to mogu biti razne objektivne i druge okolnosti koje su dovele do toga da akt ne bude donesen te je ostavljeno sudu da on sam, po vlastitom shvaćanju, ocijeni da li su navedeni razlozi opravdavajući ili ne. V. Perović, op. cit. (bilj. 52), str. 403.

⁸² Isto shvaćanje v. i u Ivančević i dr., op.cit. (bilj. 49), str. 291. i Bačić, Tomić, op. cit. (bilj. 67), str. 246. Ovakvo je shvaćanje prihvaćeno i u sudskoj praksi – v. presudu Upravnog suda RH Us-1186/87 od 13. srpnja 1988. na <http://www.upravnisudrh.hr>.

⁸³ Postoji i mišljenje da Upravni sud, ako ne može odmah donijeti rješenje jer je potrebno utvrditi određene činjenice, može također ostaviti nadležnom organu javne uprave rok u kojem će ovaj biti dužan donijeti akt. V. tako Majstorović, op. cit. (bilj. 51), str. 155. Smatramo kako ovakvo shvaćanje nije opravdano. Razlika između situacija u kojima se neaktivnost organa javne uprave opravdava i onih u kojima takva opravdanja nema mora dovesti i do različitog postupanja Upravnog suda. Naime, činjenica da je nadležni organ javne uprave s tolikom upornošću propuštao svoju zakonsku obvezu na rješavanje ne smije ostavljati Upravnom sudu slobodu da mu pruža još

Postavlja se i pitanje kako mora postupiti Upravni sud ako nakon što je već započeo s postupkom po zahtjevu stranke, nadležni organ ipak donese svoje rješenje u izvršenju presude. Smatramo kako se u ovoj situaciji treba prikloniti mišljenju onih koji se zalažu za adekvatnu primjenu čl. 32. ZUS-a.⁸⁴ To bi značilo da bi Upravni sud u slučaju naknadnog donošenja akta trebao pozvati stranku da se u roku od 15 dana izjasni da li je takvim naknadno donesenim aktom zadovoljna ili ne. Ukoliko bi stranka izjavila da je aktom zadovoljna, ili u ostavljenom roku ne bi dala nikakvo mišljenje, Upravni bi sud donio rješenje o obustavi postupka. Ukoliko bi, pak, stranka izjavila da naknadno donesenim aktom nije zadovoljna, Upravni sud trebao bi tužiočevu izjavu da novim rješenjem nije zadovoljan smatrati kao tužbu podnijetu protiv novoga rješenja.

Značajka je, ponovimo, sudske odluke kojom se rješava sama stvar da se ona donosi kao rješenje – radi se o osobitosti čl. 64. koji je u opreci prema ostalim sporovima pune jurisdikcije koji se okončavaju presudom.⁸⁵ Ovakvim se imenovanjem sudske odluke kao rješenja željelo istaknuti okolnost da je Upravni sud stupio na mjesto nadležnog organa javne uprave koji je propustio donijeti upravni akt.⁸⁶

Nakon donošenja, Upravni sud rješenje dostavlja organu nadležnom za izvršenje, koji ga je dužan bez odgode izvršiti. Na ovaj se način želi pojačati disciplina u izvršavanju i osigurati efikasnost upravnog spora.⁸⁷

S obzirom da ponovno nepostupanje i nedonošenje upravnog akta od nadležnog organa, osim što je nezakonito, predstavlja i otpor provođenju volje suda izraženoj u sudskoj presudi, ZUS je obvezao Upravni sud na obavještanje organa koji provodi nadzor nad radom upravnog organa o njegovom ponašanju. Svrha je ovakvog obavještanja da organ nadležan za nadzor sa svoje strane poduzme disciplinske mjere kojima će spriječiti da se u buduće događaju ovakvi grubi slučajevi neposluha nadležnog organa.⁸⁸

jednu priliku za rješavanje (i mogućnost izbjegavanja eventualnih sankcija u postupku nadzora). Stoga, smatramo da Upravni sud u situaciji kada je potrebno utvrditi još neke činjenice važne za donošenje rješenja to mora učiniti sam.

⁸⁴ V. Ibid., str. 154-155.; Bačić, Tomić, op. cit. (bilj. 67), str. 245-246. Mišljenje oprečno navedenom zalaže se za obustavu postupka pred Upravnim sudom rješenjem jer sud u tom slučaju ne može pozvati stranku izjasniti se da li je takvim aktom zadovoljna ili ne. Stranka bi protiv takvog akta mogla samo pokrenuti novu tužbu prema čl. 63. ZUS-a. V. Ivančević i dr., op.cit. (bilj. 49), str. 290-291.

⁸⁵ "I u ovom slučaju rješenje Upravnog suda je s formalne strane sudski akt, jer je donesen u sudskom postupku, a u materijalnom smislu je upravni akt, jer rješava upravnu stvar i u svemu zamjenjuje upravni akt nadležnog tijela." Krijan, Pero, *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Informator, Zagreb, 2001., str. 234.

⁸⁶ V. Ivančević i dr., op. cit. (bilj. 49), str. 292.

⁸⁷ Ovakvo će rješenje Upravni sud dostaviti i strankama, dakle i nadležnom organu koji nije donio odgovarajući akt u izvršenju presude. V. Perović, op.cit. (bilj. 52), str. 404.

⁸⁸ "S obzirom na to da je takav odnos nedopustiv i višestruko štetan, trebalo bi da Upravni sud, prema potrebi, poduzme i druge mjere kod viših instancija u upravnom sustavu, pogotovo ako takvih slučajeva bude više od istog tijela ili od tijela iz istog upravnog područja." Krijan, op. cit. (bilj. 19), str. 235.

IV. Zaključak

Iz prethodnih je poglavlja razvidno kako sistem zaštite od šutnje uprave u Republici Hrvatskoj, zasnovan na primjeni fikcije negativnog akta, a sadržan u odredbama ZUP-a i ZUS-a, sadrži određene propuste i nedovršenosti normativno-tehničke prirode, no i važne supstancijalne previde. No, potrebno je to još jednom naglasiti, radi se o suatavu koji je u svojim osnovama vrlo logičan i utemeljen. Njime se vrlo uspješno mire često sukobljene težnje osiguravanja zaštite javnoga interesa i težnje usmjerene k zaštiti pojedinaca. Također, njime se uspješno pridonosi i učvršćivanju, prema nekima, i osnovnog načela prava – pravne sigurnosti.⁸⁹

Smatramo kako je prethodne stavove potrebno naročito istaknuti jer u posljednje vrijeme jačaju ideje koje se zalažu za primjenu sistema pozitivne fikcije kao općeg pravila za rješavanje problema šutnje uprave.⁹⁰ Navedenim se sistemom uz protek zakonskih rokova za rješavanje veže nastanak akta kojim se u cijelosti usvajaju zahtjevi stranaka (pozitivni akt).

Pristaše sistema pozitivne fikcije ističu kako se radi o modernijem načinu zaštite koji onemogućuje “nadređeni” položaj organa uprave u odnosu na građane. Pozitivna fikcija također, ističe se, pridonosi discipliniranju organa javne uprave te dovodi do rasterećenja drugostupanjskih organa i Upravnog suda. Iako se slažemo s navedenim stavovima, ističemo kako primjena pozitivne fikcije sa sobom nosi i niz nedostataka i opasnosti. Spomenimo samo neke od njih – neobaziranje na načelnu postupovnu jednakost stranaka (moguće su različite sudbine koje će zamišljeni istovjetni zahtjevi stranaka imati u situacijama kada organi javne uprave šute ili kada donose rješenja u rokovima), nemogućnost da hijerarhijski viši organi i Upravni sud saznaju za prave razloge koji su doveli do šutnje (preopterećenost spisima, nedovoljna informatička opremljenost ...), zanemarivanja potrebe za postojanjem pisanog akta i sa stanovišta stranke (daljnje pravne akcije, legitimacija prema trećima). No, nesumnjivo je da se primjenom pozitivne fikcije zanemaruje potreba zaštite javnoga interesa i pravne sigurnosti jer su moguće situacije da nezakoniti zahtjevi stranaka dovedu do realnih posljedica u stvarnosti. Intervencije i zaštita javne vlasti bit će i u tim

Istaknimo, primjera radi, kako Zakon o upravnim sporovima Federacije Bosne i Hercegovine (Službene novine Federacije BiH, br. 2/98. i 8/00.) propisuje kako odgovorna osoba u nadležnom organu koja ne donese rješenje u izvršenju sudske presude, čini tešku povredu radne dužnosti te kako prijedlog za pokretanje disciplinskog postupka podnosi u pravilu sud po službenoj dužnosti. Isti zakon propisuje prekršaj i novčanu kaznu ako nadležni organ ne donese upravni akt u roku, odnosno niti nakon sedam dana po zahtjevu stranke ili ne dostavi spise i traženo obavještenje sudu ili ne izvrši rješenje suda. V. više o navedenom u: Krijan, Pero, *Komentar Zakona o upravnim sporovima Federacije Bosne i Hercegovine sa sudskom praksom*, Privredna štampa, Sarajevo, 2001., str. 339-340.

⁸⁹ V. o navedenome u: Radbruch, Gustav, *Filozofija prava*, Nolit, Beograd, 1980., str. 94-100. i 108. i 109.

⁹⁰ Zalaganje za navedni sistem pravne zaštite već je dugo vremena prisutno u hrvatskoj upravno-pravnoj teoriji: V. tako Matović, op. cit. (bilj. 24), str. 165-169.

slučajevima neophodne. Vrlo je vjerojatno, stoga, da bi primjena pozitivne fikcije kao općeg pravila prouzrokovala, umjesto racionalizacije i ubrzavanja kojima teži, samo daljnje komplikacije i odugovlačenja.⁹¹

Željeli bismo, prije samog kraja rada, istaknuti i jednu invenciju uvedenu u slovensko pravo Zakonom o upravnom sporu iz 2006.⁹² Njime je, naime, mogućnost tužbe zbog šutnje uprave omogućena i u situacijama kada upravni organ u roku od tri godine od početka upravnog postupka ne bi donio konačan upravni akt, i to bez obzira da li su u postupku bila iskorištena redovna ili izvanredna pravna sredstva. Tužba se u ovom slučaju ne bi mogla podnijeti samo ako je postupak bio prekinut.⁹³ Smatramo kako je upravo ovakvo zakonsko rješenje najznačajnija novost i inovacija u slovenskom sistemu zaštite stranaka od šutnje uprave. Mišljenja smo kako bi se u budućnosti hrvatski zakonodavac trebao "ugledati" na navedeno rješenje te uvesti ovakvu zaštitu i u naš upravni spor.⁹⁴ Time bi se omogućila i zaštita stranaka u mučnim i iscrpljujućim, i nažalost čestim, situacijama kada nakon izjavljenih žalbi dolazi do "dodavanja" između prvostupajnskih i drugostupajnskih organa.

Slijedom svega navedenoga, zaključno, ističemo kako bi se sistem negativne fikcije trebalo i dalje proučavati, poboljšavati i jačati kroz sudsku praksu i nova normativna rješenja. Smatramo kako i za razvoj sistema pozitivne fikcije treba ostaviti prostora, no samo kroz pojedine posebne zakone⁹⁵, a ne ga nepromišljeno i rizično pretvarati u generalni sustav pravne zaštite. Također, mišljenja smo kako bi hrvatski zakonodavac trebao razmišljati i o pojedinim novim postupovnim mehanizmima kojima bi se građane još kvalitetnije zaštitilo od šutnje uprave.

Literatura

1. ANDROJNA, Vilko, *Upravni postopek in upravni spor*, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana, 1992.
2. ARAPOVIĆ, Muzafer, *Upravni spor protiv "ćutanja uprave"*, Pravna misao, 7-8(1980), str.96-107.
3. BAČIĆ, Vera, TOMIĆ, Zoran, *Komentar Zakona o upravnim sporovima sa sudskom praksom*, Službeni list, Beograd, 1989.
4. BENEZRA, Geneviève, *Le silence de l'Administration*. Vicissitudes de la réglementation française, *Revue administrative*, 1967, str. 540-546.
5. BERTHÉLEMY, H., *Traité élémentaire de droit administratif*, Librairie Arthur Rousseau, Paris, 1923.

⁹¹ V. o problematici pozitivne fikcije više i u: Šikić, op. cit. (bilj. 4), str. 134-137.

⁹² Zakon o upravnom sporu Republike Slovenije (Uradni list RS 105/2006)

⁹³ V. čl. 28. st. 3. Zakona o upravnom sporu Republike Slovenije.

⁹⁴ Dakako, za raspravu ostaje pitanje da li bi se moglo trogodišnji rok nedonošenja konačnog rješenja kao pretpostavke za pokretanje upravnog spora smanjiti – npr. na dvogodišnji rok.

⁹⁵ Primjere pozitivne fikcije u posebnim zakonima v. npr. u čl. 13. st. 5. Zakona o državnim potporama (NN 140/05.), čl. 38. st. 2. Zakona o zdravstvenoj zaštiti (NN 121/03., 85/06.), čl. 17. st. 1. Zakona o udrugama (NN 88/01.),

6. BOGDANOVIĆ, Jakaša, *Suština upravnog spora u slučaju "ćutanja administracije"*, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, 3(1957.), str. 344-349.
7. BORKOVIĆ, Ivo, *Upravno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2002.
8. BOŽIĆ, Jovan, *Primena odredbe člana 26. Zakona o upravnim sporovima u slučaju kada je za vreme upravnog spora doneto novo prvostepeno rešenje*, Neka pitanja i problemi primene zakona o upravnim sporovima, Beograd, 1982.
9. BROUELLE, Camille, *Le silence de l'administration en droit administratif français*, u: Silenzio e procedimento amministrativo in Europa: una comparazione tra diverse esperienze, urednica: Vera Parisio, Giuffrè Editore, Milano, 2006., str. 3-13.
10. BUŠIĆ, Anđelko, *Mogućnost pokretanja upravnog spora u slučaju šutnje upravne vlasti*, Carinski vjesnik, 4(1995.), str. 30-39.
11. COSTA, Delphine, *Les fictions juridiques en droit administratif*, L.G.D.J., Paris, 2000.
12. CRNKOVIĆ, Vladimir; DUPELJ, Źeljko, *Primjena Zakona o općem upravnom postupku*, Informator, Zagreb, 1996.
13. DIMITRIJEVIĆ, Predrag M., *Odgovornost uprave za nećinjenje sa posebnim osvrtom na ćutanje uprave*, doktorska dizertacija, Beograd, 1996.,
14. DUPELJ, Źeljko; TURĆIĆ Zlatan, *Komentar Zakona o općem upravnom postupku sa sudskom praksom, primjerima, napomenama, abecednim kazalom pojmova i priložima, Zakon o upravnim sporovima sa sudskom praksom, napomenama i abecednim kazalom pojmova Zakon o upravnim pristojbama i tarifa upravnih pristojbi*, Organizator, Zagreb, 2000.
15. DUPELJ, Źelimir, *Šutnja uprave*, Pravo i porezi, 6(2002.), str.27-32.
16. FATIĆ, Branislav, *Da li je našem upravnom pravu potrebna ustanova "ćutanja administracije"*, Samoupravljanje, 10(1975.)
17. FESTIĆ, Ibrahim, *Pravna zaštita građana u slučaju šutnje uprave*, Godišnjak pravnog fakulteta u Sarajevu, 32(1984.), str. 177-186.
18. FIKCIJA PRAVNA, *Pravni leksikon, drugo izdanje*, Beograd:Savremena administracija, 1970.
19. FIKCIJE, *Pravna enciklopedija*, Beograd: Savremena administracija, Sv. 1, 1989.
20. IVANĆEVIĆ, Velimir; IVĆIĆ, Milivoj; LALIĆ Antun, *Zakon o upravnim sporovima s komentarom i sudskom praksom*, Narodne novine, Zagreb, 1958.
21. IVANĆEVIĆ, Velimir, *Institucije upravnog prava*, Pravni fakultet u Zagrebu, Zagreb, 1983.
22. IVANĆEVIĆ, Velimir, *Pravna zaštita građana kod šutnje administracije*, Hrestomatija upravnog prava, priredio: Dragan Medvedović, Suvremena javna uprava, Zagreb, 2003., str. 187-215.
23. JANIĆ, Tihomir, *Postupak i odluka suda u upravnom sporu zbog "ćutanja administracije" u slučaju kada u toku spora prvostepeni organ donosi rešenje bilo pozitivno bilo negativno po stranku, koja je pokrenula upravni spor*, Pravni život, 12(1973), str.41-47.
24. JEROVŠEK, Tone, *Molk uprave*, Veštnik instituta za javnu upravu, 1-2(1980.), str. 53-68.

25. JEROVŠEK, Tone, *Iskustva Slovenije u upravnom sudovanju i konceptualne promjene u regulaciji upravnog spora*, Okrugli stol održan 7. lipnja 2006. u palači HAZU u Zagrebu, Modernizacija prava, Knjiga 4, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti, Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava, Zagreb, 2006., str. 64-80.
26. JEVTIĆ, Ljubomir, *Pravna zaštita protiv "ćutanja administracije" kao kršenja zakonitosti*, Narodni odbor, 2(1952.), str. 62-68.
27. JEVTIĆ Ljubomir, *Da nestane "ćutanja administracije"* Narodni službenik, 138(1956.), str.1-2.
28. JURIĆ-KNEŽEVIĆ Dunja, *Nedonošenje upravnog akta (šutnja uprave) i put pravne zaštite*, Pravo i porezi, 9(2003.), str.51-57.
29. KOSOVAC, Mladen, *Pravna zaštita građana i organizacija u slučajevima "ćutanja administracije"*, Opština, 3(1973.), str.25-29.
30. KOSTIĆ, Miladin, *Ćutanje uprave i ostvarivanje prava i interesa stranaka*, Pravni život, 10(1998.), str. 143-150.
31. KRBANJEVIĆ, Đoko, *Zaštita prava i interesa stranaka u upravnom postupku i upravnom sporu kad postoji "ćutanje administracije"*, Advokatura, Sarajevo, 1-2(1979.), str. 34-42.
32. KRBANJEVIĆ, Đoko, *Opravdana i neopravdana tužba u upravnom sporu u okviru instituta "ćutanja administracije" i neka od razmišljanja o potrebi izmena u tom institutu*, Pravna misao, 1-2(1982.), str. 87-94.
33. KRBEK, Ivo, *Upravnosudska zaštita protiv šutnje upravne vlasti*, Mjesečnik pravničkog društva, 2-3(1937.), str.81-92.
34. KRIJAN, Pero, *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Zagreb, 2001.
35. KRIJAN, Pero, *Komentar Zakona o upravnim sporovima Federacije Bosne i Hercegovine sa sudskom praksom*, Privredna štampa, Sarajevo, 2001.
36. KRIJAN, Pero, *Komentar Zakona o upravnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine*, OSCE – Ured za demokratizaciju, Sarajevo, 1999.
37. LAVEISSIERE, Jean, *Le silence de l'administration*, doktorska dizertacija, Bordeaux, 1979.
38. MAGERL, Milivoj, *Upravi spor zbog šutnje administracije*, Privredno pravni priručnik, 2(1974.), str. 21-29.
39. MAJSTOROVIĆ, Bogdan, *Zakon o upravnim sporovima sa stručnim komentarom*, Arhiv za pravne i društvene nauke, Beograd, 1952.
40. MAJSTOROVIĆ, Bogdan, *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Izdanje službenog lista SFRJ, Beograd, 1965.
41. MATOVIĆ, Ivan, *Neki aspekti zaštite protiv šutnje administracije*, Zbornik Više upravne škole u Zagrebu, 11(1982.), str. 153-179.
42. MRŠIĆ, Gordana, *Šutnja administracije*, Hrvatska gospodarska revija, 1(1999.), str. 76-77.
43. PEHAR, Snježana, *Sudska zaštita protiv šutnje administracije*, Zbornik radova Pravnog fakulteta Sveučilišta u Mostaru, 19(2006.), str. 93-105.
44. PEROVIĆ, Mirko, *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, Savremena administracija, Beograd, 1972.
45. POPOVIĆ, Slavoljub, *Opći upravni postupak*, Informator, Zagreb, 1957.

46. POPOVIĆ, Slavoljub, *Opšti upravni postupak s obrascima i primerima*, Informator, Zagreb, 1964.
47. POPOVIĆ, Slavoljub, *Upravni spor u teoriji i praksi*, Zavod za izdavanje udžbenika Socijalističke Republike Srbije, Beograd, 1968.
48. POPOVIĆ, Slavoljub, *Komentar Zakona o opštem upravnom postupku*, Savremena administracija, Beograd, 1987.
49. PRETPOSTAVKE, *Pravna enciklopedija*, Beograd: Savremena administracija, Sv. 2, 1989.
50. RADDBRUCH, Gustav, *Filozofija prava*, Nolit, Beograd, 1980.
51. RAĐENović, Mirjana, *Ćutanje uprave u jugoslovenskom pravu*, magistrarski rad, Beograd, Pravni fakultet, 1988.
52. SLADOLJEV, Kruno, *Specifičnosti i praktična primjena instituta ustavnosudske zaštite Ustavom utvrđenih prava i sloboda zbog šutnje administracije*, *Pravo i porezi*, 1(2001.), str. 44-45.
53. ŠIKIĆ, Marko, *Temelji zaštite građana od šutnje uprave u Republici Hrvatskoj*, *Hrvatska javna uprava*, 2(2006.), str. 121-148.
54. ŠPRAJC, Ivan, *O odluci Ustavnog suda RH*, *Informator*, 5453(2006.), str. 7. i 8.
55. TRATAR, Boštjan, *Varstvo pravic v upravnom postopku v primeru molka uprave*, *Dignitas*, 5-6(2000.), str. 213-227.
56. TRATAR, Boštjan, *Novi Zakon o upravnom sporu: s pojasnili i stvarnim kazalom*, Založba Legat, Ljubljana, 2006.
57. TURČIĆ, Zlatan, *Rok za donošenje i dostavu rješenja o poništavanju i ukidanju rješenja po pravu nadzora*, *Informator*, 5447(2006.), str. 5-7.
58. WINKELHOFER, Richard, *Säumnis von Verwaltungsbehörden*, Österreichischen Staatsdruckerei, Wien, 1991

Izvori:

- Zakon o općem upravnom postupku, NN 53/91. i 103/96.
Zakon o općem upravnom postupku, Službeni list FNRJ br. 52/56.
Zakon o općem upravnom postupku, Službeni list SFRJ br. 47/86.
Zakon o upravnim sporovima, NN 53/91., 9/92. i 77/92.
Zakon o upravnim sporovima, Službeni list FNRJ br. 23/52.
Zakon o upravnim sporovima, Službeni list SFRJ br. 4/77.
Zakon o upravnim sporovima Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine Federacije BiH, br. 2/98. i 8/00.
Zakon o upravnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine Federacije BiH, br. 2/98.
Zakon o državnim potporama (NN 140/05.)
Zakon o zdravstvenoj zaštiti (NN 121/03., 85/06.)
Zakon o udrugama (NN 88/01.),
Zakon o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine (NN 92/96. i 80/02.)
Zakon o izvlaštenju (NN, br. 9/94., 35/94., 112/00., 114/01. i 79/06.)
Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja – NN 122/03.)

Summary

ISSUES ON GOVERNING AND APPLICATION OF LEGAL PROTECTION TO PREVENT ADMINISTRATIVE SILENCE IN THE REPUBLIC OF CROATIA

The article analyses basic issues, which have emerged from legal protection from administrative silence in the Republic of Croatia. The analysis begins with scrutinizing the provisions of the General Administrative Procedure Act and Administrative Disputes Act, which have been giving the legal protection from administrative silence. Given analysis points to omissions and illogical solutions as well as good aspects of a protection system established by the above mentioned acts. Possible basic development directions of the institute have been emphasized in the conclusion. The need for consistent development of the present system of negative fiction has also been stressed. The mentioned system has to be in a function of protecting personal and public interests and securing economic and effective procedures.

Key words: *administrative silence, negative fiction, administrative procedure, administrative dispute.*

Zusammenfassung

FRAGEN DER REGULIERUNG UND ANWENDUNG VON RECHTSSCHUTZ BEI SCHWEIGEN DER VERWALTUNG IN DER REPUBLIK KROATIEN

In der Arbeit werden Grundfragen bearbeitet, die der Rechtsschutz bei Schweigen der Verwaltung in der Republik Kroatien auferlegt. In erster Linie werden Bestimmungen des Gesetzes über allgemeine Verwaltungsverfahren und des Gesetzes über Verwaltungsstreitigkeiten, durch die Rechtsschutz bei der Verwaltung geboten wird, analysiert. In der angeführten Analyse wird auf Versäumnisse und Ungereimtheiten sowie auf die guten Seiten des durch die erwähnten Gesetze eingerichteten Schutzsystems hingewiesen. Am Schluss der Arbeit werden mögliche grundlegende Richtungen bei der Entwicklung des Instituts sowie die Notwendigkeit einer konsequenten Entwicklung des bestehenden Systems negativer Fiktion betont. Durch das erwähnte System müssten auch die persönlichen und öffentlichen Interessen geschützt sowie ökonomischere und wirkungsvollere Verfahren gesichert werden.

Schlüsselwörter: *Schweigen der Verwaltung, negative Fiktion, Verwaltungsverfahren, Verwaltungsstreitigkeit.*

Sommario

**QUESTIONI SULLA DISCIPLINA E SULL'APPLICAZIONE
DELLA TUTELA GIURIDICA DAL SILENZIO
DELL'AMMINISTRAZIONE
NELLA REPUBBLICA DI CROAZIA**

Nel lavoro si trattano le questioni fondamentali che sono emerse sulla tutela giuridica dal silenzio dell'amministrazione nella Repubblica di Croazia. In esordio si analizzano le norme della Legge sul procedimento amministrativo generale e della Legge sul contenzioso amministrativo che hanno stabilito la tutela giuridica dal silenzio dell'amministrazione. In seguito si analizzano le omissioni e le illogicità, così come gli aspetti positivi del sistema di tutela stabilito dalle citate leggi. In chiusura si sottolineano le possibili direzioni fondamentali di evoluzione dell'istituto, e si evidenzia la necessità di un significativo sviluppo del presente sistema della finzione negativa. Il menzionato sistema deve funzionare a tutela dell'interesse individuale e pubblico e a garanzia dell'economia e dell'efficacia del procedimento.

***Parole chiave:** silenzio dell'amministrazione, finzione negativa, procedimento amministrativo, contenzioso amministrativo.*

