

Sudska revizija odluka organa uprave

Mnogo više dobrobiti i napretka ljudskom rodu donelo je sprečavanje loših dela nego činjenje dobrih.

Vilijem Lajon Mekenzi King (William Lyon Mackenzie King)

Jednostavno rečeno, vladavina prava znači da vlast u radu mora da bude ograničena zakonom. U takvom sistemu građani čiji su interesi povređeni odlukama vlasti imaju pristup nezavisnim sudovima ovlašćenim da presude da li je radnja koju je preduzela država ili neko u njeno ime u skladu sa zakonom. U tom slučaju sud ispituje da li je konkretna odluka službenika ili organa vlasti bila u njegovoj nadležnosti utemeljenoj zakonom. Drugim rečima, sud odlučuje da li je odluka zakonita. Radeći taj posao sudovi ne zamenjuju diskreciju vlade svojom diskrecijom. Oni samo procenjuju da li je vlast radila u okviru svojih ovlašćenja. Zato se ne može smatrati da sudovi vladaju zemljom, niti da preuzimaju redovnu ulogu vlade.

Uloga sudova postaje sve značajnija usled sve češće dominacije privatnog sektora u mnogim oblastima i promene uloge vlade u privrednom životu (umesto direktnog učešća preko državnih kompanija, vlada se bavi regulisanjem aktivnosti privatizovanih kompanija). Odluke vladinih regulatora utiču na privatni sektor koji će od sudova tražiti zaštitu u slučaju kada oni zloupotrebe svoju veliku moć. Vremenom će se od sudova tražiti da idu i dalje i da ispituju legalnost odluka donetih u privatnom sektoru primenom načela upravnog prava (koje se do sada primenjivalo samo na državne institucije) onda kada te odluke u značajnoj meri utiču na javni interes.¹

Šta je "upravno pravo"?

Uopšte uzev, upravno pravo je pravo koje reguliše obavljanje državnih poslova. Ono reguliše rad centralnih vlasti i lokalnih samouprava kada oni koriste svoja zakonska ovlašćenja i vrše javne dužnosti. U zemljama oba velika evropska pravna sistema ove vrste funkcija se ponekad nazivaju "javnopravne funkcije" da bi se načinila razlika u odnosu na "privatnopravne funkcije", kojima se uređuju odnosi među pojedinim građanima i neki oblici odnosa sa državom. Na primer, ako se građanin koji radi u državnoj fabrici povredi, on će koristiti privatnopravnu funkciju da bi dobio odštetu. Ukoliko stanovnici neke oblasti pokažu zabrinutost za ekološku situaciju zbog izgradnje neke državne fabrike u njihovoj okolini, zakonitost odluke o izgradnji će biti sudski preispitana na osnovu "javnopravne funkcije".

Pri reviziji administrativnih odluka nije pitanje da li bi sudija da je kojim slučajem bio ministar ili javni službenik doneo drugačiju odluku. Pitanja koja se postavljaju su: Na osnovu kojih ovlašćenja

Ispravljanje zloupotreba tajlandske birokratije

Tajlandska birokratija je stvorila ogroman upravnopravni sistem koji joj pruža mogućnosti za korupciju. Prema ustavu iz 1946, krajni tumač ustava nisu bili sudovi nego parlament. Rezultat je bio da je svaka sudska odluka protiv vlade mogla da bude oborena zato što su "sudovi neodgovarajuće tumačili ustav". Takav stav je ublažen 1991, ali je Ustavni sud u to doba bio deo izvršne, a ne sudske vlasti i njegove sudije su smatrale da ne bi bilo pametno osporavati ustavnost vladinih odluka. Novi ustav iz 1997. označio je kraj političkim uticajima, jer je Ustavni sud postao nezavisno telo. Prvi put u istoriji ove zemlje sudije Ustavnog suda se smatraju delom sudstva, a ne više političkim nameštenicima ili javnim službenicima.

Ustav Kraljevine Tajland, 1997, član 259.²

¹ Ovo se već dogodilo u sportu. Još u doba aparthejda, zvaničnici ragbi saveza Novog Zelanda su odlučili da pošalju svoju ekipu u Južnu Afriku uprkos svetskom bojkotu sportskih kontakata sa rasističkim režimom. Slučaj koji je predstavljao prekretnicu pokrenula su dva ragbi igrača. Oni su sa uspehom pred sudom zatražili reviziju zakonitosti te odluke pozivajući se na načela javnog prava i smatrajući da bi turneja imala negativan uticaj na međunarodni položaj Novog Zelanda. Turneja je otkazana.

² Za pregled tajlandskog ustava, videti: James R. Klein (1998) *The Constitution of the Kingdom of Thailand, 1997: A Blueprint for Participatory Democracy*, The Asia Foundation Working Paper Series, Working Paper #8, March 1998.

je odluka doneta? Da li su ovlašćenja prekoračena i da li je bilo neke druge povrede zakona? Na primer, u Engleskoj su organi lokalne samouprave ovlašćeni da organizuju perionice u koje ljudi mogu da donose veš na pranje. Sud je odlučio da to pravo ne omogućava lokalnim vlastima da pružaju usluge pranja u punom obimu radi sticanja profita.³

Pravni sistem većine zemalja je zasnovan na pisanim ustavima kojih se vlasti moraju pridržavati u radu. S druge strane, neizbežna je suprotstavljenost političara koji su zainteresovani da vladaju i šire svoj uticaj i ustava koji definišu načine na koje moć političara može da se ograniči i građani zaštite od njihove samovolje. U središtu tog odmeravanja snaga se nalaze sudovi. Na njima je da ocene da li je osporena odluka u skladu sa zakonom. To ponekad povređuje izabrane političare. Oni za sebe smatraju da kao izabranici naroda imaju ovlašćenje da sprovedu političku volju. Kada dođu u sukob sa nekim sudijom, skloni su da ga upitaju: Ko je tebe izabrao? Odgovor će biti: izabrani političari. Pa opet, uloga sudova neće biti da manjini nameću političke poglede većine, već da zaštite manjinu od "tiranije većine". Većina može da ima pravo da donosi odluke, ali one moraju da budu u skladu sa zakonom.

Formulisanje principa dobre javne administracije

Zakon traži da javni službenici vrše svoje funkcije nepristrasno i pošteno. Ustav Malavija određuje da svaka osoba treba da ima pravo na:

- (a) zakonit i pravičan upravni postupak, koji je opravdan kada su neko pravo, sloboda, legitimno očekivanje ili interes povređeni ili ugroženi; i
- (b) pismeno obrazloženje administrativnog akta kojim su mu prava, slobode, legitimna očekivanja ili interesi povređeni ili ugroženi ukoliko su ti interesi poznati.

U Malaviju je dobra javna administracija zagantovana ustavom i jasno je naznačena njena javna odgovornost. Nedvosmisleno se nalaže upravi da obrazloži sve svoje odluke i preduzete radnje. To je od presudnog značaja, jer bez takvog obrazloženja bilo bi znatno teže dovesti u pitanje valjanost njenih odluka. Kada je obrazloženje obavezno i kada sadrži razloge donošenja odluke, kao što je to slučaj u Malaviju, sudu će biti moguće da ispita da li su ti razlozi zasnovani na zakonu. S obzirom na to da odluke javne administracije utiču na sve oblasti jedne zajednice, od izuzetne je važnosti obezbediti da pitanje njihove zakonitosti mogu da preispituju građani nezadovoljni sadržajem tih odluka. Zbog toga svi javni službenici treba da prođu obuku i nauče načela dobre javne administracije.

Dobar primer načela kojima treba da se rukovodi administrativno pravo može se naći u izjavi o zakonitoj vladi donetoj u Lusaki 1992, koju su naredne godine potvrdili ministri pravde zemalja Komonvelta, kao i sudije višeg ranga na sastancima održanim u pojedinim regionima. Izjava glasi:

Kada odlučuje na osnovu diskrecionih ovlašćenja, organ državne uprave treba:

- da se rukovodi samo svrhom zbog koje takvo ovlašćenje postoji;
- da postupa nepristrasno i objektivno uzimajući u obzir samo činioce koji su od značaja u konkretnom slučaju;
- da se pridržava načela jednakosti pred zakonom i da se uzdržava od neopravdane diskriminacije;
- da očuva pravičnu ravnotežu između povređivanja prava, sloboda i interesa osoba na koje se odluka donosi i svrhe koja se odlukom želi postići;
- da donosi odluke u vremenu koje je objektivno potrebno uzimajući u obzir prirodu stvari;
- da konzistentno primenjuje opšte administrativne smernice uzimajući u obzir okolnosti svakog slučaja.

Procedura

- **Dostupnost smernica:** Svaka smernica za rad uprave kojom se uređuje postupanje po diskrecionim ovlašćenjima zainteresovanom licu (na njegov zahtev) treba da bude predočena na odgovarajući način i u potrebnom obimu, pre ili posle donošenja odluke koja se odnosi na to lice.
- **Pravo na odgovor:** Kada se nekim administrativnim aktom mogu narušiti prava, slobode ili interesi nekog lica, to lice treba da bude ovlašćeno da predoči svoje stavove i činjenice, kao i da predoči dokaze koje uprava treba da uzme u obzir. O tom pravu takvo lice treba da bude informisano pravovremeno i na odgovarajući način.

³ Državni tužilac protiv korporacije Fulam (Attorney-General v. Fulham Corporation) (1921) 1 Ch 440.

- **Pristup informacijama:** Svaka zainteresovana osoba treba da bude na odgovarajući način informisana o svim značajnim faktorima za donošenje neke odluke ili preduzimanje neke radnje pre nego što takva odluka bude doneta ili radnja preduzeta.
- **Izjava o razlozima:** Kada se nekim administrativnim aktom mogu ugroziti prava, slobode ili interesi nekog lica, takvo lice treba da dobije informacije o razlozima na kojima je zasnovan takav akt. Obrazloženje može da bude deo samog akta, ili ga treba pružiti zainteresovanom licu na njegov zahtev, u razumnom roku.
- **Navođenje pravnih lekova:** Kada se pismenim aktom mogu ugroziti prava, slobode ili interesi nekog lica, treba tačno navesti pravne lekove koji tom licu stoje na raspolaganju, kao i rokovi za njihovo podnošenje.

Revizija

- Svaki akt koji je donet na osnovu diskrecionih ovlašćenja treba da podleže sudskoj reviziji ili reviziji drugog nadležnog tela. To ne sprečava organ upravnog nadzora da u preliminarnom razmatranju donese odluku o zakonitosti ili celishodnosti donetog akta.
- Kada ne postoje zakonska ograničenja za donošenje odluke koja se zasniva na diskrecionim ovlašćenjima, a organ uprave ne donese odluku u razumnom roku, propuštanje donošenja odluke treba da podleže reviziji nadležnog organa.
- Sud ili drugo nezavisno telo koje kontroliše primenu diskrecionih ovlašćenja treba da ima ovlašćenja koja su mu neophodna za pribavljanje svih informacija neophodnih za vršenje takve funkcije.

Primena načela

U radu administracije odgovarajuću važnost treba dati načelima dobre i efikasne administracije, legitimnim interesima trećih strana i najvažnijim interesima javnosti. Iako će možda biti neophodno da se ova načela modifikuju u posebnim slučajevima ili u određenim oblastima javne administracije, treba uvek nastojati da se načela što više poštuju i težiti najvišem ostvarivom nivou pravičnosti.

Kako su javne službe u Letoniji postale stvarno službe: zakon daje građanima pravo da ospore vladine odluke

Iako nije imao glamur razgovora o pristupanju EU, niti harizmu dobrog političkog poteza, propis koji je tiho prostrujao kroz skupštinu i koji je postavio pravila o vladi i vladanju utičaće na svakodnevni život ljudi u Letoniji više nego svi gore navedeni razgovori zajedno.

Blago nazvan Zakon o upravnom postupku, ovaj propis donosi građanima ništa manje nego pravo da tuže javne službenike, policiju i predstavnike lokalne vlasti kada osećaju da su oštećeni njihovim radnjama.

Ovo je osnovno pravo u većini demokratija, ali je bilo gušeno u doba sovjetske vlasti i zapostavljeno u godinama formiranja mlade letonske demokratije zbog prekomernih sudskih taksi, sporog pravosudnog sistema i starih navika.

"Ono je neophodno kao vazduh koji dišemo", rekao je Arvids Dravnieks, advokat iz Rige, koji je učestvovao u pisanju zakona. "Mi skoro nikad ne primećujemo vazduh, ali primećujemo kada ga nema, jer se tada gušimo..."

The Baltic Times, 11-17. novembar 1999.

Razlozi zbog kojih pojedine odluke mogu biti nezakonite

Odluka može biti nezakonita u mnogim situacijama. Na primer, ministar može da ima veoma široka ovlašćenja, ali se uvek može postaviti pitanje da li se ona koriste na odgovarajući način. Da li su ona korišćena na način koji promovise namere i ciljeve zakonodavca koji je ovakvo ovlašćenje ministru pružio? Da li su ovlašćenja korišćena u svrhe radi kojih su data?

Kolika god da su zakonom data diskreciona ovlašćenja, sudovi će sa razvojem administrativnog prava težiti da ih ograniče tako da njihova upotreba pravilno odražava svrhu zbog kojih su takva ovlašćenja data. Treba postaviti prava pitanja, obaviti neophodne konsultacije i ostaviti po strani sva pitanja koja nisu od značaja u konkretnom slučaju.

Daleko su spornije situacije kada se od suda traži da donese odluku o celishodnosti neke odluke. Generalni stav sudova je da administracija treba da koristi svoja ovlašćenja "na razuman način" i to bi malo ko mogao da ospori. U praksi, međutim, sudovi se nerado upliću u "razumnost" osim ako neka odluka na otvoren način prkosi logici ili prihvaćenim moralnim standardima.⁴

Drugi izazov sa kojim se sudstvo susreće je "neodgovarajuća procedura" donošenja administrativnih odluka. Obično je reč o tome da licima na koje se odluka odnosi nije bilo omogućeno da izlože svoj stav na adekvatan način. Od okolnosti će zavistiti da li su ta lica zbilja oštećena po ovom osnovu. Nekada će, na primer, postojati povreda jer advokatu nekog lica nije bilo dozvoljeno da ispituje svedoke. Suprotna situacija je kada se od vlasti zahteva da javno oglase da razmatraju određeni predlog i da će biti uzet u obzir svaki pismeni predlog u vezi sa tim predlogom.

⁴ Advokati ovo nazivaju "Wednesbury" neobrazloženost, po nazivu čuvenog sudskog slučaja na osnovu koga je uspostavljeno pravno shvatanje: *Associated Provincial Picture Houses v. Wednesbury Corporation* (1948) 1 KB 223.

Administrativna odluka može biti osporena i zbog toga što je doneta "automatski" i bez razmatranja jedinstvenih okolnosti slučaja. Sudovi uvek podržavaju, a ponekad i obezbeđuju poštovanje politike jednakog tretmana jednakih slučajeva. Pa opet, jednakost ne može da nadjača pravičnost, a pravičnost nalaže da se svaki slučaj razmatra na osnovu njegove suštine.

Zakonske "pretpostavke" poput "legitimnih očekivanja" predstavljaju drugi uobičajeni izazov za administraciju. Dobar primer legitimnih očekivanja desio se u Britaniji. Sindikat je tvrdio, i u tome uspeo pred sudom, da je imao legitimno očekivanje, proizašlo iz dugotrajne prakse, da bude konsultovan pre donošenja nekih mera sve dok se ne pruže razlozi za ukidanje tog prava i sindikat dobije mogućnost da uloži predstavku protiv promene postojeće prakse.

Koncept "zloupotrebe ovlašćenja" znači da sudovi treba da ispituju način na koji se došlo do određene odluke i da istražuju kakva bi odluka trebalo da bude. Takav izazov se pojavljuje veoma retko u slučajevima koji se odnose na administrativne odluke. Primer za to je slučaj čoveka koji je tvrdio da su mu poreske vlasti rekle da će ukoliko ne zatraži oslobođenje od poreza po nekim stavkama, one odustati od svojih zahteva po drugim osnovama. Sud je doneo odluku da bi u slučaju da je takav dogovor postojao (što nije bilo istina) on predstavljao zloupotrebu ovlašćenja poreskih vlasti, jer bi bilo u pitanju ponovno otvaranje okončanog postupka.⁵ Pored toga, značaj se pridaje i konceptu "proporcionalnosti" i smatra se da je on neodvojivi deo administrativnih odluka. U zemljama *common law* sistema postoje pravni lekovi za ovakve slučajeve, mada nije čvrsto ustanovljen sam princip, a same sudije nerado označavaju sam pojam pravičnosti kao osnovni pravni princip. Umesto toga zalažu se za pragmatična rešenja. U poslednje vreme postoji trend da se sudije radije bave pitanjem da li je konkretna odluka "neproporcionalna", kao što je bilo u slučaju kada je organ "lokalne vlade" zabranio jednom građaninu pristup svim sednicama lokalnih vlasti zbog njegovog ponašanja na raznim privatnim skupovima.⁶

Obrazlaganje administrativnih odluka

Sudovi uopšte uzev ne prisiljavaju državne funkcionere da obrazlažu svoje odluke. Ponekad sudovi utvrde da relevantan zakon zahteva da administrativna odluka bude obrazložena, a ponekad su takve odredbe izričito sadržane u zakonu. Kada neko ima pravo da izjavi žalbu, moraju mu biti poznati i razlozi za donošenje odluke. Takođe postoji opasnost da u odsustvu informacija koje bi ukazivale na suprotno sud zaključi da nisu postojali razlozi za donošenje administrativne odluke i da ona nije opravdana. Zbog toga je davanje obrazloženja krajnje poželjno i treba ga podsticati. Ako ni zbog čega drugog, pisanje obrazloženja će pomoći i službeniku koji donosi odluku da jasnije sagleda situaciju.

Tvorci odluka treba da se zapitaju...

Nikad nije suvišno reći da je bolje sprečiti nego lečiti. Kad god neki funkcioner treba da donese odluku, treba da sebi postavi niz pitanja, ili da se izloži riziku da mu odluka bude oborena u procesu sudske revizije. Pitanja su sledeća:

- Da li sam ovlašćen da uradim ono što sam namerio? Da li interpretiram propise na način koji mi odgovara?
- Da li koristim ovlašćenja radi ostvarenja svrhe zbog kojih njima raspolažem?
- Da li se rukovodim pravim razlozima? Da li sam uzeo u obzir sve informacije od značaja i isključio iz razmatranja one koje nisu bitne?
- Ukoliko obrazlažem odluku, da li su razlozi koje navodim ispravni i da li će oni proći ocenu nezavisnog sudije?
- Da li ću da saslušam gledišta ljudi na koje će da utiče moja odluka? Da li sam ih dovoljno informisao o tome šta je predloženo da bi oni imali poštenu šansu da izraze svoje neslaganje?
- Da li sam ostavio dovoljno vremena za konsultacije i predstavke?
- Da li sam unapred doneo odluku bez razmatranja svih okolnosti konkretnog slučaja i da li odajem takav utisak čak i ako nisam?
- Da li ja i drugi koji su uključeni u donošenje odluke imamo sukob interesa koji bi stavio pod sumnju našu nepristrasnost?

⁵ Videti: Preston protiv IRC (*Preston v. IRC*) (1985) AC 835.

⁶ Videti: Jeffrey Jowell i Anthony Lester, *QC in Proportionality: Neither Novel Nor Dangerous*, objavljeno u *New Directions in Judicial Review: Current Legal Problems, Special Issue* (Stevens & Sons, London).

- Da li ima osnova da neko pomisli da ne radim pravično? Da li sam nekog naveo da pomisli da ću postupati na drugačiji način nego što nameravam?
- Da li je neko drugi nadležan za donošenje odluke? Treba li da potražim pravni savet po ovom pitanju?
- Da li nameravam da delujem na način koji će sud smatrati zloupotrebom ovlašćenja ili nerezonskim?⁷

Revizija administrativnih akata je od suštinske važnosti kako bi antikorupcijski napori bili podržani od strane vlasti i kako se reforme ne bi odbile o virtuelni zid dvosmislenosti propisa.

Iznad svega, građani treba da osećaju da propisi koji se odnose na upravu u potpunosti podržavaju i jačaju transparentnost i odgovornost procesa u kome državni funkcioneri donose odluke.

Pokazatelji delotvornosti sudske revizije kao sredstva u okviru sistema društvenog integriteta

- Da li su sudovi nadležni da ispituju slučajeve u kojima građani tvrde da su odluke državne uprave nezakonite?
- Da li se ovo pravno sredstvo koristi?
- Da li građani imaju poverenje u nezavisnost sudstva u ovakvim slučajevima?
- Da li se službenici svesno trude da se povinuju načelima dobre administrativne prakse i da donose odluke pravično i pošteno (t.j. da traže mišljenje od građana koje će njihove odluke pogoditi pre nego što ih donesu, da pruže građanima priliku da budu saslušani, da obrate pažnju na različita mišljenja, da navedu razloge za donošenje odluka, da ostanu u granicama ovlašćenja koja imaju po zakonu i tome slično)?
- Da li su javnosti dostupne procedure koje bi joj mogle biti od značaja?
- Da li su građani upoznati sa svojim pravima?

⁷ Prema: *The Judge over Your Shoulder: Judicial Review of Administrative Decisions*, Cabinet Office/Management and Personnel Office, HMSO (1987). Iz ovog dela potiče većina materijala iskorišćenog u ovom poglavlju.