

УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

**Управни уговори у правном поретку Републике
Србије**

(мастер рад)

Ментор
Проф. др Милош Прица

Студент
Сања Тодоровић Тасић
Број индекса: М037/О-22

Ниш, 2023.

Садржај:

I УВОД	1
II ПОЈАМ УПРАВНОГ ПРАВА	2
2.1 Подела права на јавно и приватно право.....	2
2.2 Управно имовинско право	2
1.2.1 Управно стварно право.....	2
2.2.2 Управно облигационо право	3
III ПОЈАМ И ОБЕЛЕЖЈА УПРАВНИХ УГОВОРА У УПОРЕДНОМ ПРАВУ	3
3.1 Управни уговор у праву Француске.....	3
3.2 Управни уговор у праву Немачке.....	4
IV УПРАВНОПРАВНИ И ГРАЂАНСКОПРАВНИ УГОВОРИ	5
4.1 Начела грађанског права	5
4.2 Појам грађанског и управног уговора	5
4.3 Закључење уговора	6
4.3.1 Сагласност воља за закључење уговора	7
4.3.2 Уговорне стране.....	7
4.3.3 Предмет уговора	8
4.3.4 Правни основ уговора	8
4.3.5 Форма уговора	8
4.4 Неважност уговора.....	9
4.4.1 Ништави уговори	9
4.4.2 Рушљиви уговори.....	10
4.4.3 Раскид уговора	10
4.5 Решавање уговорних спорова	11
V УПРАВНИ УГОВОРИ И УПРАВНИ АКТИ	11
5.1 Појам управног уговора и управног акта	11
5.2 Доносилац управног акта	12
5.3 Обележја управног акта.....	12
5.4 Правно дејство управног акта	14
VI ПОЈАМ И ПРЕДМЕТ УПРАВНОГ УГОВОРА	14
6.1 Појам и предмет управног уговора.....	14
6.2 Поступак закључења управног уговора	16

6.3 Правна природа управног уговора	17
6.4 Форма управног уговора.....	17
6.5 Извршење управног уговора.....	18
6.6 Престанак управног уговора	18
6.7 Врсте управних уговора	19
VII УПРАВНИ УГОВОРИ У ПРАВНОМ ПОРЕТКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ	20
7.1 Историјски развој управног уговора у праву Републике Србије	20
7.2 Појам и опште карактеристике управног уговора према Закону о општем управном поступку	21
7.3 Уговорне стране код управног уговора	24
7.4 Управна ствар	25
7.5 Јавни интерес код управног уговора.....	25
7.6 Врсте управних уговора у праву Републике Србије.....	26
7.6.1 Уговор о јавним набавкама.....	26
7.6.1.1 Начела на којима почива уговор о јавним набавкама	28
7.6.1.2 Врсте поступка јавне набавке.....	28
7.6.1.3 Поступак спровођења поступка јавних набавке.....	28
7.6.1.4 Закључење уговора о јавној набавци	35
7.6.1.5 Извршење уговора.....	37
7.6.1.6 Републичка изборна комисија	38
7.6.1.7 Поступак заштите права	39
7.6.2 Уговор о јавно-приватним партнерствима.....	40
7.6.3 Историјски развој концесија	40
7.6.3.1 Уговор о концесијама	41
7.6.3.2 Поступак давања концесије	42
7.6.3.3 Концесиона накнада и садржина уговора	44
7.6.3.4 Престанак концесије.....	47
ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА	49
Л и т е р а т у р а.....	52
Остала истраживачка грађа и прописи	53
Интернет странице	53
САЖЕТАК И КЉУЧНЕ РЕЧИ	54
SUMMARY AND KEY WORDS	55
БИОГРАФИЈА СТУДЕНТА	56
ИЗЈАВА ЗАХВАЛНОСТИ	56

I УВОД

Посматрано кроз историју, управни уговори у правном поретку Републике Србије као именовани позитивноправни институт нису постојали, већ су егзистирали у форми споразума у којима се управа појављивала као једна страна уговорница. Сви ранији покушаји и апели аутора који су указивали на неопходност њиховог увођења и заговарали стварање управног уговора остали су без успеха. Тек са доношењем Закона о општем управном поступку из 2016. године управни уговори у правном поретку Републике Србије коначно добијају своје правно уобличење као именовани институт.

Закон о општем управном поступку дефинише управни уговор као двострано обавезан писани акт који, кад је то посебним законом одређено, закључују орган и странка и којим се ствара, мења или укида правни однос у управној ствари.¹

Предмет истраживања су управни уговори као нов институт регулисан законом, њихово порекло, врсте, правна природа, карактеристике.

Циљ истраживања јесте да се утврди да ли се управни уговори по својим карактеристикама разликују од грађанскоправних послова и од других облика управне делатности, да ли се разликује интерес који се остварује закључењем грађанскоправних и управних уговора, разлика између јавног интереса различитих типова управних уговора, те да ли се управни уговор као правни институт може поистовећивати са управним уговором као законским појмом.

У обради ове теме биће коришћен догматски метод, историјски метод приликом анализе прописа који су за предмет имали управне уговоре као и компаративни метод обзиром на кратак период у којем управни уговор као именовани правни акт постоји у нашем праву а имајући у виду да ће део истраживања овог рада бити посвећен управним уговорима у упоредном праву.

¹ Чл. 22. ст. 1. Закона о општем управном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 18/2016, 95/2018 - аутентично тумачење и 2/2023 - одлука УС

II ПОЈАМ УПРАВНОГ ПРАВА

2.1 Подела права на јавно и приватно право

Подела права на приватно и јавно потиче још из римског права. У теорији се наводи да се подела права на јавно право (*ius publicum*) и приватно право (*ius privatum*) приписује Улпинијану (*Dominitus Ulpinianus*), једном од последњих великих римских класичних правника класичног доба, а наведена је у чувеним Јустинијановим Дигестама и Институцијама.²

Средњи век карактеришу феудални друштвени и економски односи који не познају поделу на јавно и приватно право.³

У савременом праву преовладавају два велика сродна правна система: а) романско-германско-словенски (европско-континентални) и б) англоамерички (англосаксонски).⁴ Подлога европског континенталног правног система је реципирано римско право (*civil law*), а подлога англоамеричког правног система је обичајно право (*common law*).⁵

2.2 Управно имовинско право

Управно имовинско право обухвата управноправне односе имовинског карактера где је, за разлику од грађанског имовинског права, једна од страна у тим односима држава. Управно имовинско право се дели на управно стварно и управно облигационо право.

1.2.1 Управно стварно право

Управно стварно право уређује правни положај извесних ствари и правне ситуације поводом тих ствари.⁶ Французи те ствари називају „општа добра” која се разликују од приватних добара која припадају држави.⁷ Оно обухвата режим јавних добара и режим ограничења права својине и то: експропријацију, комасацију, арондацију и административне службености.

² З. Филиповић, *Управни уговор као институт јавне управе*—докторска дисертација, Ниш, 2017., стр. 13

³ *ibid.* стр.15

⁴ *ibid.* стр.16

⁵ *ibid.*

⁶ М. Петровић, М. Прица, *Посебно управно право са међународним управним правом*, Ниш, 2020, стр. 195

⁷ *ibid.*

2.2.2 Управно облигационо право

Управно облигационо право обухвата правне послове који потпадају под посебан режим управног права, различит од режима општег грађанског права, а то су у првом реду јавноправни (управноправни) уговори, на челу са уговором о концесији.⁸ Управни уговори су предмет изучавања посебног управног права, тачније управног облигационог права. Управни уговор је једна врста јавноправног уговора чија се особеност састоји у томе, да је једна његова уговорна страна увек орган надлежан за доношење управних аката и предузимања управних радњи (краљ, влада, министарство) или организација којој је поверено вршење јавних овлашћења, односно вршење јавне службе, у оквиру тих овлашћења, односно те службе.⁹

III ПОЈАМ И ОБЕЛЕЖЈА УПРАВНИХ УГОВОРА У УПОРЕДНОМ ПРАВУ

3.1 Управни уговор у праву Француске

Управни уговор се најпре појавио у Француској крајем 19. и почетком 20. века. У почетку су управни уговори били регулисани законом да би касније ту улогу преузео Државни Савет. У том правцу је деловала и револуционарна одлука овог суда у случају „Terrier“, којом је Државни савет заузео став да управни уговор треба да спада у надлежност управног судства, и то не по опредељењу закона, већ и по својој природи, имајући у виду да се управни уговори закључују ради функционисања јавних служби.¹⁰ Тако су у Француској временом створене две врсте управних уговора: они који су предвиђени законом и они који се сматрају управним уговорима по својој природи; прве је створио законодавац, а друге судска пракса.¹¹ До стварања управних уговора кроз судску праксу дошло је захваљујући формулисању одређених критеријума, на основу којих управни уговори могу да се препознају и издвоје у односу на остале.¹² Први такав критеријум тиче се уговорних страна.¹³ У складу са устаљеном судском праксом, за постојање управног уговора неопходно је да бар једна од уговорних страна буде јавноправни субјект. Критеријум предмета тиче се повезаности управног уговора

⁸ З. Филиповић, *op. cit.* стр. 37

⁹ М. Петровић, М. Прица, *op. cit.* стр. 317

¹⁰ Д. Миљић, Управни уговор и области његове примјене-докторска дисертација, Београд, 2016, стр. 154

¹¹ Р. Радошевић, Правна природа управног уговора-докторска дисертација, Нови Сад, 2018, стр.51

¹² *ibid.*

¹³ *ibid.*

са јавном службом.¹⁴ Посебне клаузуле су оне којима се дерогира примена општег, односно приватног права.¹⁵

У Француској је било теоретичара који нису правили разлику између уговора грађанскоправне природе и управног уговора, те су негирали његово постојање, међу којима се истицао Диги. За Дигија¹⁶ уговор представља одређену правну категорију, која увек има иста обележја и исте последице. Не постоје никакви посебни¹⁷ уговори, јавноправног карактера:

„Те речи немају никаквог смисла и представљају опасан софизам који би самовољи државе осигуравао правну основу. Постоји само један појам уговора. Последице уговора су исте и у јавном и у приватном праву.“

3.2 Управни уговор у праву Немачке

У немачком праву, управни уговор своје утемељење налази у Закону о управном поступку, где се предвиђа његово изричито постојање, под генералним називом— јавноправни уговор. Према Закону о управном поступку, јавноправни уговор дефинисан је као уговор којим се заснива, мења или укида правни однос у области јавног права.¹⁸ Ова неодређена и апстрактна дефиниција довела је до великих дилема, почевши од предмета управног уговора, режима управних уговора, положаја уговорних страна и сл.¹⁹

Ото Мајер²⁰ је као противник управних уговора заступао критички став према овом институту сматрајући га неприхватљивим за немачко право, истичући:

„Договори који се утаначе између државе и поданика о вршењу јавне власти, по својој правној природи уопште не могу бити прави уговори, јер уговор предпоставља правну једнакост оних који закључују уговор, чија сагласна воља заједички има да носи правне последице.“

Ернст Форстхоф као следбеник Мајерове теорије критиковао је увођење управних уговора у позитивно немачко право, наводећи да између осталог тај уговор вређа начело једнакости и меша јавно и приватно право.²¹ Такође, у Немачкој постоје

¹⁴ *ibid.*

¹⁵ *ibid.* стр. 52

¹⁶ *ibid.* стр. 18

¹⁷ *ibid.*

¹⁸ *ibid.* стр. 61

¹⁹ Д. Миљих, *op. cit.* стр. 29

²⁰ З. Филиповић, *op. cit.* стр. 93

аутори који дефинишу управни уговор исто као и управни акт, само што елиминишу својство ауторитативности.²² На основу наведеног, види се да је у Немачкој недовољно изграђен јединствени концепт управног уговора, односно да нема довољно изражен управни супстрат као што то има француски модел, али иако недовршен има своје место у управном праву Немачке.²³

IV УПРАВНОПРАВНИ И ГРАЂАНСКОПРАВНИ УГОВОРИ

У овом поглављу биће извршена компарација управног и грађанскоправног уговора, ради њиховог међусобног разграничавања и јаснијег разумевања.

4.1 Начела грађанског права

Уговорно право Републике Србије почива на основним начелима и то:

- начелу аутономије воље,
- начелу савесности и поштења,
- начелу слободе уговарања,

Законом о облигационом односима предвиђена су допунска начела и то: начело општости и диспозитивности; начело равноправности страна; начело забране стварања и искоришћавања монополског положаја; начело неформалности; начело забране злоупотребе права; начело једнаке вредности давања; начело забране проузроковања штете другоме; начело дужности испуњавања обавеза; начело пажње доброг домаћина приликом извршавања обавеза; начело поштовања добрих пословних обичаја; начело поступања правних лица у складу са општим актима и начело мирног решавања спорова.

4.2 Појам грађанског и управног уговора

За грађанскоправни уговор уобичајено се каже да представља посебну врсту правног посла.²⁴ Под правним послом подразумева се изјава воље, усмерена на то да произведе одређено правно дејство.²⁵

Под изразом „управни уговор“ уобичајено се подразумева једна специфична врста уговора који закључује управа са једне стране и приватноправни субјекат са

²¹ *ibid.*

²² Д. Миљић, *op. cit.* стр. 32

²³ *ibid.*

²⁴ Р. Радосевић, *op. cit.* стр. 114

²⁵ *ibid.*

друге стране, који су подведени под другачији правни режим, за разлику од грађанскоправних уговора, у чијем закључењу управа такође може да учествује. У упоредном праву срећемо различите називе управног уговора тако нпр. Француска која се сматра његовом колевком, за његово означавање користи израз „управни уговор”, Немачка га дефинише као „јавноправни уговор”, у праву Европске уније користи се израз „јавни уговор“, а код нас је Законом о општем управном поступку из 2016. г. дефинисан као „управни уговор”.

Поједини аутори сматрају да није могућа нека уопштена дефиниција уговора јер тај појам обухвата три различита значења: уговор као правни акт, уговор као правни однос и уговор као правни документ, исправа.²⁶ Уговор као правни акт је размена сагласних изјава воље између два или више лица, којом се заснива, мења или укида одређени правни однос.²⁷ Уговор је увек двострани правни посао јер је за његову пуноважност за разлику од једностраних правних послова, где само изјава једне воље има правно дејство, неопходно присуство најмање две воље.²⁸ Уговор се дефинише и као облигационоправни однос који представља сагласну изјаву воља две стране за настанак, измену или престанак облигационих односа.²⁹

Разлика између грађанскоправног уговора и уговора у неким другим гранама права није у битним обележјима, већ у карактеру остварених правних дејстава.³⁰

4.3 Закључење уговора

За настанак пуноважног грађанскоправног уговора морају да се испуне услови који се тичу страна уговорница (сагласна изјава воље за закључење уговора, способност уговарања) и самог уговора (услови у погледу предмета, основа и форме уговора). Недостатак неког од законом прописаних услова за собом повлачи рушљивост или ништавост уговора.

Напред наведено важи и за управне уговоре, с тим, што се код њих разликује и сам поступак закључења уговора. Зависно од врсте уговора и његове процењене вредности, дефинише се и поступак који претходи закључивању управног уговора³¹ Поступак закључивања управних уговора прецизно је одређен и обично се састоји од

²⁶ З. Филиповић, *op. cit.* стр. 260

²⁷ *ibid.*

²⁸ *ibid.*

²⁹ *ibid.*

³⁰ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 115

³¹ Д. Миљић, *op. cit.* стр. 36

упућивања позива заинтересованим лицима, достављања понуда и оцењивања истих.³² Од лица која исказу интерес да буду уговорна страна тражи се испуњавање одређених услова како би се уопште приступило спровођењу поступка избора уговорне стране.³³

4.3.1 Сагласност воља за закључење уговора

Кључну улогу у настанку грађанскоправних уговора игра сагласност уговорних страна за њихов настанак, обзиром да без подударности изјава воље двеју страна уговор не би ни могао да настане. Воља, по Закону о облигационим односима, мора бити учињена слободно и озбиљно, те је потребно да се на одређени начин и изрази, да добије своју спољну манифестацију. Да би дошло до закључења уговора потребно је да једна страна уговорница упути понуду за закључење уговора другој страни а друга страна да је прихвати и да се сагласе о битним елементима уговора.

Што се тиче управног уговора, и он настаје као резултат сагласја двеју уговорних страна, док садржину уговора одређује само једна страна уговорница и то јавноправни субјекат. Приватно лице може једино да прихвати или одбије унапред одређену садржину уговора, због чега се управни уговори уобичајено посматрају као уговори по приступу.³⁴ Чак ни то што се неки управни уговори заиста закључују као уговори по приступу не представља никакво специфично обележје, које би их разликовало од грађанскоправних уговора и то не значи да су су уговорне стране неравноправне.³⁵ Осим сагласне изјаве воља уговорних страна, понекад је за закључење управног уговора и појединих грађанскоправних уговора потребна и сагласност државног органа (одобрење или дозвола).

4.3.2 Уговорне стране

У улози уговорне стране код грађанскоправних уговора може да се јави било које физичко или правно лице. Код управног уговора једна од страна уговорница мора бити јавноправни субјекат (општина, град...). Законом или актима ниже правне снаге претходно се одређује орган који може да проводи поступак закључивања управног уговора, као и лице које има овлашћење да се појављује као странка у име јавне управе

³² *ibid.*

³³ *ibid.*

³⁴ Р.Радосевић, *op.cit.* стр. 120-121

³⁵ *ibid.*

у уговорном односу.³⁶ Обично су то министри, градоначелници, начелници општина, или руководиоци органа јавне управе.³⁷

4.3.3 Предмет уговора

Чланом 46. став 2. Закона о облигационим односима предвиђено је да предмет уговорне обавезе мора бити могућ, допуштен и одређен или одредив. Ово се односи и на управне уговоре, поготову на уговоре где се ради о већим улагањима.

4.3.4 Правни основ уговора

Управни уговори спадају у домен управног облигационог права, обзиром да у себи садрже елементе и управног и грађанског права. За разлику од грађанскоправних уговора код којих је јавним интересом ограничена слобода уговарања, код управних уговора јавни интерес је оно што се жели њима постићи, то је кауза у управним уговорима. Код управних уговора је јавни интерес као најважнији разлог (кауза) његовог настанка, неопходан услов (*sine qua non*) његовог постојања.³⁸ Отуда је изведено једно битно обележје управног уговора а то је његово дејство *erga omnes*. Другим речима, управни уговор иако у себи садржи неке елементе приватног права, оно што га сврстава у јавно право је чињеница да се његовим закључењем и извршењем задовољавају општи интереси друштва. Кауза у уговорима између приватних субјеката је за обе стране уговорнице добит.

4.3.5 Форма уговора

Форма облигационих уговора је изражавање њихове садржине путем унапред предвиђених спољних облика.³⁹ Законом о облигационим односима предвиђа да закључење уговора не подлеже никаквој форми, ако законом није друкчије одређено.⁴⁰ Овом формулацијом законодавац упућује на сходну примену посебних одредби Закона о облигационим односима и других закона.

³⁶ Д. Миљкић, *op. cit.* стр. 35

³⁷ *ibid.*

³⁸ З. Филиповић, *op. cit.* стр. 267

³⁹ *ibid.* стр. 278

⁴⁰ Члан 67. став. 1 Закона о облигационим односима, *Сл. лист СФРЈ*, бр. 29/78, 39/85, 45/89-одлука УСЈ и 57/89, *Сл. лист СФРЈ*, бр. 31/93, *Сл. лист СЦГ* бр. 1/2003-Уставна повеља и *Сл. Гласник РС* бр. 18/2020

У литератури се указује на једну специфичност: за разлику од грађанскоправних уговора, писана форма је код управних уговора обавезна за све елементе, како битне тако и споредне – „небитне“.⁴¹ Разлог је то што се управни уговори закључују у јавном интересу, а поступање управе мора да буде „транспарентно“ и „леgitимно“, како би створило што бољи „углед“ код грађана.⁴²

4.4 Неважност уговора

Основни начин престанка уговора је извршење уговорне обавезе. Уговор престаје и истеком рока на који је закључен, може престати фактичком или правном смрћу уговорне стране. Постоји могућност споразумног раскида управног уговора као и могућност једностраног раскида од стране јавноправног субјекта.

Напред речено важи и за управне уговоре, са изузетком у односу на могућност једностраног раскида које које управног уговора припада само једној уговорној страни-јавноправном субјекту.

Прави се разлика између неважећих, ништавих и рушљивих уговора. Непостојећи уговори су који не садрже битне елементе уговора и за њих се сматра да од самог почетка нису ни постојали.

4.4.1 Ништави уговори

Ништави уговори су они који привидно постоје као пуноважан уговор, али не производе правно дејство од самог почетка зато што су противни принудним прописима, јавном поретку и добрим обичајима. На ништавост може указивати свако лице, не само уговорне стране и суд *ex officio* пази на ништавост. Ништавост се може односити на цео уговор или на поједине његове одредбе. Ништавост настаје по сили закона те суд само доноси пресуду којом само констатује ништавост. Ништавост уговора прати реституција – дужност враћања оног што су уговорне стране примиле извршењем уговорних обавеза.⁴³ Савесна уговорна страна има право и на накнаду штете.⁴⁴

⁴¹ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 132

⁴² *ibid.*

⁴³ *ibid.* стр. 141

⁴⁴ *ibid.*

4.4.1 Рушљиви уговори

Рушљиви уговори су они код којих постоји неки недостатак због кога могу бити поништени. Све док се не пониште они производе правно дејство као да недостатак и немају. Тај недостатак су у пре свега мане воље и то: принуда, претња и заблуда. На рушљивост могу да се позову уговорне стране и заинтересована лица у одређеном року. На рушљивост не пази суд по службеној дужности обзиром да се њима не вређа јавни интерес већ приватни интерес. У овом случају, суд доноси конститутивну одлуку којом поништава уговор. Последице се, слично као и код ништавих уговора, огледају у повраћају примљеног и праву на накнаду штете, које се гарантује савесној уговорној страни.⁴⁵ Код рушљивих уговора може доћи до конвалидације-оснажења, након протекла рока у којем се може тражити његово поништење и вољом уговорне странае чији се интерес вређа тим уговором.

Што се тиче управних уговора и они могу бити ништави из истих разлога као и грађанскоправни уговори. Спорно је, међутим, да ли управни уговори могу да буду и рушљиви.⁴⁶ У односу на управне уговоре, њима се у правној теорији даје други смисао: они разлози који један грађанскоправни уговор чине рушљивим, управни уговор чине ништавим.⁴⁷ Сви недостаци у једном управном уговору, без обзира на њихов карактер, сматрају се разлозима ништавости и санкционишу се на исти начин.⁴⁸

4.4.2 Раскид уговора

Грађанскоправни уговор може бити раскинут онако како је и настао вољом уговорних страна-споразумним раскидом или вољом само једне стране уговорнице-једностранни раскид. До једностраног раскида уговора редовно долзи због неизвршења обавезе једне уговорне стране. Након једностраног раскида уговора долази до реституције- повраћаја оног што је дато и право на накнаду штете уговорне стране која је извршила уговор и евентуално трећих савесних лица на накнаду претрпљене штете. Управни уговор такође може бити раскинут збиг неизвршења обавезе и то право припада, за разлику од грађанскоправних уговора где обе стране уговорнице имају право на једностран раскид уговора, само једној страни уговорници тј. јавноправном субјекту.

⁴⁵ *ibid.* стр. 142

⁴⁶ *ibid.* стр. 143

⁴⁷ *ibid.*

⁴⁸ *ibid.*

4.5 Решавање уговорних спорова

Спорови који настану поводом грађанскоправних уговора решавају се пред парничним судовима опште надлежности у парничном поступку и пред привредним судом када је реч о споровима из привредног уговора. Спорови који настану из управног уговора решавају се такође пред судовима опште надлежности. Ако би неки уговор требало да буде управни, онда би и надлежност управних судова требало да буде логично решење у случају спора између уговорних страна.⁴⁹ Ако се у решавању спорова појављују и судови опште надлежности, онда то значи да правни режим управног уговора, како то лепо рече Лазо М. Костић, није логично уређен:

„Разумљиво је да се код спорова око јавноправних уговора мора a priori искључити надлежност редовних (грађанских) судова. Уколико се она ипак појављују (sic!), то је само доказ да сам институт није логично конструисан и да идеја јавноправних уговора и њихове особености није потпуно ухватила корена.“

V УПРАВНИ УГОВОРИ И УПРАВНИ АКТИ

5.1 Појам управног уговора и управног акта

Управни уговор се појављује се још с почетка 19. века најпре у француској правној теорији а затим га преузимају и друге земље и уводе у своје законодавство.

Јовановић⁵⁰ је дефинисао управни акт као појединачни акт који се односи на конкретни случај и то:

„Докле је закон једна изјава воље којом се ствара за будућност једно опште правило, докле је управни акт једна изјава воље којом се у садашњости ствара један правни однос било између виших или нижих управних органа или управних органа и појединаца, однос из кога проистичу права, односно дужности, било за управне органе било за појединце. Закон ствара прописе објективног права, управни акт ствара субјективноправне ситуације“.

Лукић је одредио управни акт као појединачни акт којим се одређује диспозиција, која субјекта чије понашање регулише обавезује и против његове воље.⁵¹

⁴⁹ *ibid.*

⁵⁰ Д. Миљкић, *op. cit.* стр.133

⁵¹ *ibid.* стр.134

Димитријевић је дефинисао управни акт као акт којим се на основу закона решава о правима, обавезама и правним интересима одређеног лица у конкретној ситуацији која има карактер управне ствари.⁵²

За управну делатност управни акт треба да буде оно што је за судску делатност пресуда – акт примене закона на један конкретан случај.⁵³

Чланом 4. Закона о управним споровима, управни акт дефинисан је као појединачни правни акт којим надлежни орган, непосредном применом прописа, решава о одређеном праву или обавези физичког или правног лица, односно друге странке у управној ствари.⁵⁴

5.2 Доносилац управног акта

Органи управе су најчешћи, али не и једини доносиоци управних аката.⁵⁵ Управне акте могу да доносе и други државни органи, иако им то није основна улога.⁵⁶ Под условом⁵⁷ да су им поверена јавна овлашћења, управне акте могу да доносе и недржавни субјекти:

„Теоријски посматрано, управне акте могу доносити органи управе и сви други државни органи, као и сви недржавни субјекти, предузећа, установе и друге организације (свима могу бити, начелно посматрано, поверена јавна овлашћења), као и појединци.“

5.3 Обележја управног акта

Један акт може имати својство управног акта само ако кумулативно испуњава следеће услове: 1) да је издат од стране надлежног доносиоца; 2) ауторитативност; 3) једностраност; 4) решавајуће правно дејство; 5) конкретан (појединачан) акт; 6) донет у управној ствари.⁵⁸ Уколико неки од наведених елемената изостане акт се неће сматрати управним. Занимљиво је истаћи да се у судској пракси Управног суда Републике Србије могу наћи пресуде којима се не признаје својство управног акта актима коју су донети од стране органа ненадлежног за њихово доношење.

⁵² *ibid.*

⁵³ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 150

⁵⁴ Члан 4. Закона о управним споровима, *Службени Гласник РС*, бр.111/2009

⁵⁵ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 154

⁵⁶ *ibid.*

⁵⁷ *ibid.*

⁵⁸ З. Филиповић, *op. cit.* стр 306

Разлике између управног акта и управног уговора:

- прва разлика се огледа у томе што управни уговор настаје сагласју воља уговорних страна, као двострани правни посао, док је управни акт увек одликује једностраност, обзиром да га доноси управа;
- управни акт није правни посао, док управни уговор јесте;
- управни акт је увек ауторитативан, што не може да се каже за управни уговор. Ауторитативно иступање значи да се доносиоци управних аката појављују према другим субјектима при решавању о њиховим правима и обавезама у односу са јачом вољом, при чему је та јача воља доносиоца акта санкционисана употребом принуде у случају недобровољног извршења акта од стране његовог адресата.⁵⁹

Управним актима се на основу и у границама апстрактних прописа: закона и подзаконских аката (материјалноправних и процесноправних), непосредно утиче на стварање, мењање, престанак и утврђивање управноправних односа, а тиме и конкретних субјективних права и обавеза.⁶⁰

Ауторитативност је једно од обележја управног акта по којем се разликује од осталих правних аката и на основу којег се истиче посебност режима у којем настаје.⁶¹ Ауторитативно иступање значи да се доносиоци управних аката појављују према другим субјектима при решавању о њиховим правима и обавезама у односу са јачом вољом, при чему је та јача воља доносиоца акта санкционисана употребом принуде у случају недобровољног извршења акта од стране његовог адресата.⁶²

Једностраност управног акта није синоним за ауторитативност акта већ постоје разлике између ова два појма.⁶³ Једностраност етимолошки указује на број страна субјектата у односу, тј. на квантитативну формалну страну ствари.⁶⁴ Једностраност се сматра „формалним“ квалитетом акта, а ауторитативност његовим садржинским обележјем.⁶⁵

Под конкретношћу подразумевамо појединачност ситуације која је регулисана правном нормом коју садржи управни акт.⁶⁶ Конкретност управног акта прави разлику између управних аката и општих аката управе као апстрактних правила понашања.⁶⁷

⁵⁹ *ibid.* стр. 308

⁶⁰ *ibid.* стр. 310

⁶¹ Д. Миљић, *op. cit.* стр. 137

⁶² З. Филиповић, *op. cit.* стр. 308

⁶³ *ibid.* стр. 309

⁶⁴ *ibid.*

⁶⁵ *ibid.*

⁶⁶ Д. Миљић, *op. cit.* стр. 136

⁶⁷ *ibid.*

Док се општим актима управе регулише неодређен број правних односа, уз неизвесност да ли ће се ти односи уопште и реализовати, код управног акта те неизвесности нема, односно друштвени однос је ту и о њему треба одлучити.⁶⁸

5.4 Правно дејство управног акта

Управни акт има, дакле, непосредан и решавајући карактер.⁶⁹ Његово правно дејство се састоји у томе што се управним актом уређују, стварају (додељују односно намећу), укидају или модификују (смањују или повећавају) права, обавезе или правни интереси појединаца или правних лица и тиме правно регулише конкретна правна ситуација.⁷⁰ Ово се односи и на негативне (одбијајуће) управне акте, јер је садржина и њиховог правног дејства непосредног и решавајућег карактера, само што се о правима и обавезама овде решава на негативан начин, тј. отклањањем неизвесности и утврђивањем да неко лице нема неко право.⁷¹ Садржина управног акта је пре свега непосредно усмерена према странкама, али и према свом доносиоцу кога управни акт (у складу са начелом законитости) правно обавезује као његово властито дело.⁷² Правило гласи да ретроактивно дејство управних аката није дозвољено, да управни акти делују само у будућности.⁷³ Разуме се, овај проблем не постоји код декларативних управних аката, јер је за њих природно да делују уназад, *ex tunc*.⁷⁴

VI ПОЈАМ И ПРЕДМЕТ УПРАВНОГ УГОВОРА

6.1 Појам и предмет управног уговора

Дати јединствену дефиницију управног уговора за све правне системе није могуће, јер свака држава у процесу имплементације овог института исти је креирала у складу са својим потребама.⁷⁵ То је за последицу имало да се у разним земљама управни уговор разликује од оног изворног модела насталог у Француској, те се може уочити разлика у погледу уговорних страна, поступка закључења уговора, области његовог деловања, надлежности за решавање спорова који проистекну из уговора,

⁶⁸ *ibid.* стр. 136-137

⁶⁹ З. Филиповић, *op. cit.* стр. 311

⁷⁰ *ibid.*

⁷¹ *ibid.*

⁷² *ibid.* стр. 312

⁷³ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 173

⁷⁴ *ibid.*

⁷⁵ Д. Миљић, *op. cit.* стр. 22

другим речима нема сгласја око обележја управног уговора као института. Концепција управних уговора развила се почетком 20. века када се државно деловање подвргавало начелу легалитета.⁷⁶ До наведеног времена, управни уговор није постојао као правни институт, јер се сматрало да управа своју делатност врши путем аката власти, које карактерише једностраност, па самим тим и одсуство било каквог компромиса са лицима на која се односи управни рад.⁷⁷ Постоје бројне и различите теоријске дефиниције управног уговора, не само страних већ и домаћих аутора. Отворена питања и дилема која се појављивала код теоретичара јесу: да ли је управни уговор обичан уговор приватног права или јавноправни уговор који подлеже посебном режиму, у чему је значај и шта је специфичност дерогативне клаузуле, ко су уговорне стране, да ли је управни уговор само посебна врста управног акта и др.⁷⁸ Према мишљењу еминентних теоретичара управног права, основна обележја управних уговора⁷⁹ су: 1) једна страна је увек држава или одговарајући орган, јавноправно лице односно јавна корпорација; 2) уговором се штити јавни интерес- државни орган је дужан да своје право и обавезу заштите јавног интереса користи увек па и када су у питању дискрециони акти било које врсте; 3) делом се уговором одступа од општих правила приватног права (clauses exorbitantes); 4) управни уговор може да садржи унапред прописане стандарде; 5) управни уговор ће се извршити без обзира на околности и мере које се нису могле предвидети; 6) државни орган односно јавно-правно лице има право надгледања и надзора над извршењем уговора; и 7) јавноправни орган има право да другој страни једнострано измени уговорене обавезе које се тичу несметаног функционисања јавне службе, док ће евентуална штета услед измењених услова бити надокнађена. Сличност управних уговора у франуском и немачком праву манифестује се у томе је што је и за један и други модел карактеристично да је једна од уговорних страна обавезно јавноправни субјект.⁸⁰ Такође, карактеристика оба уговора је повлашћен положај јавноправног субјекта, с тим што је то у француском праву апсолутно правило, за разлику од немачког права које има одређених одступања.⁸¹ Оба модела користе прописе управног права, али док је у Француском праву потпуно заокружен посебан правни режим управног уговора, супсидијарна употреба одредаба Грађанског законика

⁷⁶ *ibid.* стр 22-23

⁷⁷ *ibid.*

⁷⁸ Д. Миленковић, *Управни уговори у Законима о општем управном поступку земаља Западног Балкана* Страни правни живот, бр. 3/2017, 67-80, стр. 69

⁷⁹ *ibid.* стр. 69-70

⁸⁰ З. Филиповић, *op. cit.* стр. 329

⁸¹ *ibid.*

у Немачкој је правило.⁸² У оба правна система за решавање спорова у вези управних уговора надлежни су управни судови.⁸³ Осим тога основни циљ француског управног уговора је остварење јавног интереса и вршење јавне службе, док немачки управни уговор карактерише пре свега његов предмет којим се ствара, мења или укида правни однос у подручју јавног права.⁸⁴ У немачком законодавству приликом закључења јавних уговора они морају бити у складу са јавним интересом, али јавни интерес није посебно истакнут као код управних уговора у француском праву.⁸⁵

Правни уговор у француском праву искључиво је везан за вршење јавне службе и јавни интерес, а у немачком праву регулише јавноправне односе, односно права и обавезе јавноправног карактера, па им се и предмет уговора разликује од предмета уговора приватног права, који се заснива на „легитимном имовинском интересу неког лица.“⁸⁶ Предмет управног уговора је управо вршење јавне службе међутим, судска пракса је за предмет управног уговора одредила и друге случајеве који нису за предмет имали обављање јавне службе, али су склапани у јавном интересу, па је по нашем мишљењу уз јавну службу као предмет управног уговора његово садржајно дефинисање које је извршио Авиани, сасвим одговарајуће.⁸⁷ Предмет управних уговора у немачком праву се у правној теорији одређује тумачењем законских одредаба које дефинишу појам јавноправног/управног уговора повезујући га са нормама које регулишу јавноправна овлашћења органа државне управе и појам управног поступка.⁸⁸

6.2 Поступак закључења управног уговора

У вези са настајањем управних уговора у француском праву, истиче се да то подразумева сложени поступак у оквиру кога поједини елементи имају карактер једностраности.⁸⁹ Такође, често је потребно претходно спровести одређени поступак у вези са одређивањем извођача или утврђивањем цене и то конкурс или јавно надметање и непосредна погодба.⁹⁰

⁸² *ibid.*

⁸³ *ibid.*

⁸⁴ *ibid.*

⁸⁵ *ibid.*

⁸⁶ *ibid.* стр. 340

⁸⁷ *ibid.* стр. 344

⁸⁸ *ibid.*

⁸⁹ *ibid.* стр. 335

⁹⁰ *ibid.*

Настанак јавнопоправног уговора у немачком праву сличан је настанку приватноправног уговора - изјавама сагласних воља, тако што је једна уговорна страна прихватила понуду (предлог) од друге уговорне стране.⁹¹

6.3 Правна природа управног уговора

По једном управни уговор је увек само уговор, било као обичан грађанско-правни уговор, или као специфичан правни институт за којег важи специфичан правни режим јавног права који га издваја из категорије обичних грађанскоправних уговора. Према другом схватању правне природе управног уговора, то и није уговор, већ управни акт чији је услов пуноважности пристанак странке.⁹² Према француском управном праву, циљ закључења ових уговора превасходно је везан за обезбеђење функционисања одређене јавне службе, као што је: набавка одређених добара, извођење радова, услуга, уступање јавне службе (концесионирана јавна служба), и сл.⁹³ У немачком управном праву јавноправни (управноправни) уговор је, дефинисан је као посебна врста уговора, којим се стварају, мењају или укидају јавноправни односи.⁹⁴ Овај уговор постоји уколико се конкретним уговором заснивају и преузимају права и обавезе јавноправног карактера.⁹⁵ Након разматрања различитих ставова у вези правне природе управних уговора, приклањамо се мишљењу оних теоретичара који су на становишту да управни уговор не мора нужно да буде само уговор којим се обезбеђује вршење јавне службе, већ и сваки други уговор закључен између јавноправног и приватноправног лица у коме, због остварења ширег друштвеног интереса, (сматрамо, искључиво јавног интереса), јавноправно лице као уговорна страна има посебна овлашћења.⁹⁶

6.4 Форма управног уговора

У већини позитивних законодавстава писмена форма уговора јавне управе па и самим тим и управних уговора је њихов обавезан и конститутивни елемент, без кога ови уговори нису правно ваљани.⁹⁷ Тако у Француској важи опште правило закључења управних уговора у писаном облику, а писана форма управног уговора се изричито

⁹¹ *ibid.*

⁹² *ibid.* стр. 330

⁹³ *ibid.* стр. 331

⁹⁴ *ibid.*

⁹⁵ *ibid.*

⁹⁶ *ibid.* стр. 332

⁹⁷ *ibid.* стр. 348

прописује немачким Законом о управном поступку уколико правни пропис не предвиђа неку другу форму.⁹⁸

6.5 Извршење управног уговора

Према француском праву, управа може управљати и контролисати извршавање уговора, а може и под одређеним условима да једнострано промени услове у уговору (теорија једностране измене уговора, или теорија самовоље).⁹⁹ И у овом случају управа је обавезана да обештети другу страну за претрпљену штету.¹⁰⁰ Француско право у вези са извршењем управних уговора карактеришу значајни прерогативи јавне управе који се односе на право јавне управе да управља и контролише радње извршења уговора, да се стара о томе да сауговорач поштује уговорне клаузуле и да јој даје сва потребна обавештења како би управа могла да ове прерогативе примени.¹⁰¹ У вези с тим¹⁰² може се закључити да је правни режим управног уговора подвргнут следећим принципима: 1) право на раскид уговора је опште и постоји у односу на све управне уговоре (према пракси Државног савета оно је правило „општег права управних уговора“); 2) раскид уговора у интересу јавне службе представља за управу дискреционо овлашћење; 3) дискреционо овлашћење на раскид уговора има карактер овлашћења јавног поретка, значи и ако није предвиђено уговором, управа је овлашћена да га користи и не може се унапред одрећи тог права; 4) дискреционо овлашћење управе повлачи за сауговорача право на накнаду штете за претрпљену штету и за изгубљену добит. Кад је у питању немачки модел управног уговора, права јавне управе нису тако експлицитна и условљена је непостојањем у већем обиму посебних одредаба за управни уговор и већом супсидијарном применом општих правила облигационог права на управне уговоре.¹⁰³

6.6 Престанак управног уговора

Разлози који доводе до престанка управног уговора и у француском и у немачком праву везани су за опште разлоге престанка грађанског уговора са једне, те посебних разлога карактеристичних за уговорне односе у којима је један од адресата

⁹⁸ *ibid.*

⁹⁹ *ibid.* стр. 353

¹⁰⁰ *ibid.*

¹⁰¹ *ibid.* стр. 354

¹⁰² *ibid.* стр. 355

¹⁰³ *ibid.* стр. 356

јавна управа, са друге стране.¹⁰⁴ Ови разлози по својој природи могу бити објективни (наступају независно од воље уговорних страна) и субјективни (који су последица понашања уговорних страна).¹⁰⁵ Такође, некад разлози за престанак наступају по сили закона или на основу усаглашене воље уговорних страна, одлуком суда или једностраним раскидом.¹⁰⁶

6.7 Врсте управних уговора

Најважнија подела управних уговора у Француској¹⁰⁷ је на:

- уговоре о концесионираној јавној служби (Les contrats des concession de service public) и

- уговоре о јавним набавкама (Les marchés public).

Уговором о концесионираној јавној служби даје се појединцу (у правилу приватном лицу) право и дужност обављања делатности која се сматра јавном службом, с тим да он своју делатност наплаћује од корисника службе.¹⁰⁸ Концесионар је одговоран за обављање делатности јавне службе.¹⁰⁹ Уговором о јавним набавкама осигуравају се посебни предмети или услуге потребне за обављање јавне службе, што значи да је циљ и овог уговора остварење ширег друштвеног интереса.¹¹⁰ Тако су поред уговора о концесионираној јавној служби и уговора о јавној набавци познате и друге врсте управних уговора, као што су уговор о заузимању јавних добара (Les contrats d'occupation du domaine public), уговор о упису јавних зајмова (Les contrats d'emprunt public), уговор о јавно-приватном партнерству (Les contrats d'emprunt public) и др.¹¹¹

У немачкој правној доктрини¹¹² углавном је прихваћена класификација управних уговора коју је први извршио К. Штерн на:

а) субординационе (субординационоправне), (subordinationsrechtliche Verträge),

б) координационе (координационоправне), (koordinationsrechtliche Verträge)

уговоре.

Координациони управни уговори су јавноправни уговори које карактерише једнакост странака у правима, при чему нема односа подређености.¹¹³

¹⁰⁴ *ibid.*

¹⁰⁵ *ibid.*

¹⁰⁶ *ibid.*

¹⁰⁷ *ibid.* стр. 367

¹⁰⁸ *ibid.*

¹⁰⁹ *ibid.*

¹¹⁰ *ibid.*

¹¹¹ *ibid.* стр. 368

¹¹² *ibid.* стр. 366

Постоји и класификација¹¹⁴ (једина изричито дефинисана) која јавноправне (управне) уговоре дели на:

- а) уговор о нагодби (Vergleichsvertrag) и
- б) уговор о трампи / размени (Austauschvertrag).

Уговор о нагодби јавноправно тело може склопити, ако постоји неизвесност о чињеничном и/или правном питању, а јавноправно тело сматра да ће се склапањем нагодбе та неизвесност отклонити.¹¹⁵

VII УПРАВНИ УГОВОРИ У ПРАВНОМ ПОРЕТКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

7.1 Историјски развој управног уговора у праву Републике Србије

У нашој правној науци у доба Краљевине Југославије, било је спорно да ли постоји управни уговор као засебна правна установа.¹¹⁶ Извесни писци давали су потврдан одговор на ово питање, рецимо Љ. Радовановић и Михајло Илић.¹¹⁷

После Другог светског рата, у доба „самоуправног социјализма” управни уговор је дуго сматран неспојивим са позитивним правом.¹¹⁸ Тек након укидања „потрошачког социјализма”, поједини ауторитети из науке управног права, на пример Сл. Поповић и Д. Милков, заузимају став у прилог увођења управног уговора у наш правни поредак.¹¹⁹

Наше право дуго није прихватало концепцију о административном уговору као трећем правном акту управе, поред управног прописа и управног акт.¹²⁰ Субјекти који учествују у закључивању управног уговора су: једна од страна при закључивању управног уговора је увек јавни субјекат-држава, односно тачније орган државне управе или друго јавноправноправно тело коме су поверена јавна овлашћења.¹²¹ То су обавезни субјекти у управном односу. Са друге стране, могу се наћи правна или физичка лица која испуњавају законом прописане услове за вршење одређеног посла у јавном интересу.¹²²

¹¹³ *ibid.*

¹¹⁴ *ibid.* стр. 367

¹¹⁵ *ibid.*

¹¹⁶ М. Петровић, М. Прица, *op.cit.* стр. 318

¹¹⁷ *ibid.*

¹¹⁸ *ibid.*

¹¹⁹ *ibid.* стр. 319

¹²⁰ П. Димитријевић, *Управно право*, Ниш, 2022. година, стр.240.

¹²¹ *ibid.*

¹²² *ibid.*

У три предлога новог Закона о општем управном поступку, утврђена у периоду од 2012. до 2016. године, редакције одредби о управним уговорима битно се разликују.¹²³

7.2 Појам и опште карактеристике управног уговора према Закону о општем управном поступку

Управни уговор је новина у правном поретку Србије, бар по називу и општим компонентама правног, претежног процесног режима.¹²⁴ У праву Републике Србије управни уговор добија своје правно уобличење Законом о општем управном поступку донетим 29. фебруара 2016. године који је почео да се примењује од 1. јуна 2017. године. Наведени Закон у свега пет чланова и то од 22-26. уређује основна питања везана за управне уговоре и то: појам и садржину управних уговора, поступак закључивања, специфичност положаја уговорних страна, право органа на раскид уговора, приговор странке због неиспуњења уговора, измена уговора због промењених околности и супсидијарну примену других закона.

*„Управни уговор је двострано обавезан писани акт који, када је то посебним законом одређено, закључују орган и странка и којим се ствара, мења или укида однос у управној ствари. Садржина управног уговора не сме бити противна јавном интересу нити правном интересу трећих лица“.*¹²⁵

Из цитиране законске дефиниције приостичу следеће карактеристике управног уговора и то:

- управни уговор је двострано обавезан правни акт;
- уводи се посебним законом;
- закључује се у писаној форми;
- закључују га орган и странка;
- њиме се ствара, мења или укида однос у управној ствари;
- садржина не сме бити противна јавном интересу или интересу трећих лица.

У Закону се говори о двострано обавезном акту, што би, језички посматрано, требало да указује на узајамне обавезе уговорних страна, а што вероватно није смисао овог обележја; смисао је вероватно у томе да се нагласи да управни уговор нема једностран и ауторитативан карактер – за разлику од управног акта.¹²⁶ Дефиниција

¹²³ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 95

¹²⁴ З. Р. Томић, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 2019 година, стр. 250.

¹²⁵ Чл. 22. ст. 1. Закона о општем управном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 18/2016, 95/2018 - аутентично тумачење и 2/2023 - одлука УС

упућује и на то да се управни уговор закључује у управним стварима. Управна ствар у смислу Закона о општем управном поступку дефинише се као „*појединачна ситуација*¹²⁷ у којој орган, непосредно примењујући законе, друге прописе и опште акте, правно или фактички утиче на положај странке тако што доноси управне акте, доноси гарантне акте, закључује управне уговоре, предузима управне радње и пружа јавне услуге.” Рећи пак, у контексту акта који се заснива на сагласности воља две стране, да његовим закључењем једна страна правно утиче на положај друге, потпуно је непримерено. У истој мери у којој орган правно утиче на положај странке, закључењем управног уговора, и странка правно утиче на положај органа.¹²⁸

Најважније карактеристике¹²⁹ управног уговора су: 1) циљ закључивања управног уговора је остваривање општег интереса; 2) закључивању управног уговора претходи посебан и сложен поступак испитивања општег и јавног интереса за закључивање управног уговора; 3) правно биће управног уговора је највећма уређено законским императивним нормама и 4) у погледу извршења управног уговора заступљен је управноправни режим заштите јавног поретка. Управни уговор стога јесте подзаконски индивидуални правни акт, који већим делом настаје као конкретизација законских императивних норми, а у преосталом делу представља резултат уговорања између уговорних страна.¹³⁰ Показатељ неразумевања управног уговора као правног института у нас довела је до законског установљања готово неприменљивог правног режима управног уговора у нашем правном поретку.¹³¹ Наиме, према одредбама Закона о општем управном поступку Републике Србије, управни уговор је нормиран као ”двострано обавезан писани акт који, кад је то посебним законом одређено, закључују орган и странка и којим се ствара, мења или укида правни однос у управној ствари” (члан 22).¹³² Колико је нама познато, до сада нити једним посебним законом у нас уговор није квалификован као управни уговор.¹³³ Проблем је у томе што се Законом о општем управном поступку предвиђа правни режим правног преимућства државног органа као једне уговорне стране управног уговора, на начин који доводи у питање

¹²⁶ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 96

¹²⁷ Чл. 2. ст. 1. Закона о општем управном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 18/2016, 95/2018 - аутентично тумачење и 2/2023 - одлука УС

¹²⁸ Р. Радошевић, *op.cit.* стр. 98

¹²⁹ М. Прица, *Уговор и управни уговор као правни институти*, Право и мултидисциплинарност- Зборник радова са Међународне научне конференције, Правни факултет Универзитета у Нишу, 2020, 189-231, стр. 224

¹³⁰ *ibid.* стр. 224-225

¹³¹ *ibid.* стр. 225

¹³² *ibid.*

¹³³ *ibid.*

могућност примене управног уговора у правној стварности.¹³⁴ Правно преимућство државног органа као једне уговорне стране допуштено је само у мери у којој је потребно да државни орган буде чувар јавног интереса и јавног поретка, што је случај када је орган властан да уговор ванредно раскине ради заштите јавног поретка због околности у сфери ирационалног и непредвидљивога, дочим је посве неоправдано да уговорне стране буду неједнаке поводом околности које се тичу поступања уговорних страна у сфери рационалног и предвидљивога.¹³⁵

Чланом 23. став 1. Закона о општем управном поступку предвиђено је из којих разлога управни уговор може бити измењен због промењених околности и то: због околности које су настале после закључења уговора а које се нису могле предвидети у време закључења уговора, ако испуњење обавезе за једну уговорну страну постане отежано онда та уговорна страна може тражити измену уговора и прилагођење новонасталим околностима. Но ЗУП овде уводи неравноправност уговорних страна у корист органа, прописујући у ставу 2. истог члана да ће орган решењем одбити захтев странке ако нису испуњени услови за раскид уговора или ако би измена уговора изазвала штету по јавни интерес која би била већа од штете коју би претрпела странка. ЗУП ништа не говори о праву странке, која је приморана да извршава уговор на штету коју трпи због промењених околности.

Специфичност управног уговора у односу на уговоре грађанског права огледа се у неравноправности уговорних страна, имајући у виду законом дато овлашћење јавноправном субјекту као уговорној страни да под одређеним условима раскине уговор, док то право није дато приватноправном субјекту као другој страни уговорници. Орган¹³⁶ може да раскине управни уговор:

- 1) ако изостане сагласност странке да се уговор измени због промењених околности;
- 2) ако странка не испуњава уговорне обавезе;
- 3) ако је то неопходно да би се отклонила тешка и непосредна опасност по живот и здравље људи и јавну безбедност, јавни мир и јавни поредак или ради отклањања поремећаја у привреди, а то не може успешно да се отклони другим средствима којима се мање дира у стечена права.

¹³⁴ *ibid.*

¹³⁵ *ibid.*

¹³⁶ Чл. 24 ст. 1. Закона о општем управном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 18/2016, 95/2018 - аутентично тумачење и 2/2023 - одлука УС

A contrario, странка не може да раскине уговор уколико орган не испуњава уговорну обавезу, већ јој једино на располагању стоји приговор у складу са чланом 25. ЗУП-а. Немогућност странке да раскине управни уговор редактори Закона сматрају неопходном, јер би се у супротном изгубила разлика између управног уговора и оних уговора за које важи општи режим.¹³⁷ Приговор је ново правно средство у управном поступку, ремонстративног карактера и изјављује се руководиоцу органа у року од шест месеци од пропуштања тог органа да испуни обавезу из управног уговора.¹³⁸ Руководилац органа одлучује о приговору решењем, у року од 30 дана од дана пријема приговора.¹³⁹ У решењу којим се приговор усваја одређује се даљи начин испуњења обавеза органа и одлучује о захтеву странке за накнаду штете.¹⁴⁰ Иста овлашћења има и другостепени орган, који одлучује о жалби против решења.¹⁴¹

7.3 Уговорне стране код управног уговора

Уговорне стране у управном уговору су орган јавне управе, са једне стране, и приватноправни субјекат са друге стране у чему се огледа и специфичност овог правног института, обзиром да је реч о странама које су у неравноправном положају. То је почетна разлика у односу на грађанскоправни уговор, али не и пресудна обзиром да држава може закључивати и грађанскоправне уговоре. Јавна управа није само уговорна страна у управном уговору већ се она стара о заштити интереса државе. Овде је битно напоменути и то да у домаћем праву не постоји могућност закључења управног уговора између два приватноправна субјекта или два јавноправана субјекта као што случај у Француској и Немачкој.

Члан 1. Закона о општем управном поступку, одређује учеснике управног поступка наводећи да су то: државни органи и организације, органи и организације покрајинске аутономије и јединица локалне самоуправе, посебно органи преко којих се остварује регулаторна функција, установе, јавна предузећа, правна и физичка лица којима су поверена јавна овлашћења. Аналогном применом наведеног законског одређења појма органа, долазимо до закључка да се исти органи појављују и као страна уговорница у управним уговорима.

¹³⁷ Р. Радошевић, *op.cit.* стр..102

¹³⁸ *ibid.*

¹³⁹ *ibid.*

¹⁴⁰ *ibid.*

¹⁴¹ *ibid.*

Друга уговорна страна је такође дефинисана ЗУП-ом члан 44. став 1. странка је физичко или правно лице чија управна ствар је предмет управног поступка, као и свако друго физичко или правно лице на чија права, обавезе или правне интересе може да утиче исход управног поступка. Чланом 44. став 2. истог закона допуњен је појам странке, те је предвиђено да странка у управном поступку може да буде и орган, организација, насеље, група лица и други који нису правна лица, под условима под којима физичко или правно лице може да буде странка, или кад је то одређено законом. Ставом 3. истог члана предвиђено је да заступници колективних интереса и заступници ширих интереса јавности, који су организовани сагласно прописима могу да имају својство странке ако исход управног поступка може да утиче на интересе које заступају.

7.4 Управна ствар

Чланом 2. ЗУП-а управна ствар одређена је као „појединачна ситуација у којој орган, непосредно примењујући законе, друге прописе и опште акте, правно или фактички утиче на положај странке тако што доноси управне акте, доноси гарантне акте, закључује управне уговоре, предузима управне радње и пружа јавне услуге“, као и свака друга ситуација која је законом одређена као управна ствар.

7.5 Јавни интерес код управног уговора

Имајући у виду чињеницу да се управни уговори закључују ради задовољења јавног интереса неопходно је одредити појам јавног интереса.

Димитријевић тако истиче да треба разликовати јавни интерес као правну категорију од општег интереса, који је појмовно више социолошког карактера, као и од државног интереса као једног његовог дела. Док је јавни интерес ужи од општег интереса и чини његов саставни део, само конкретан облик, дотле је државни интерес део јавног интереса који се у том државном интересу остварује, али се у њему не исцрпљује, будући да јавни интерес реализују и недржавни јавноправни колективитети. Аутор закључује да „јавни интерес представља друштвену вредност која је антипод приватним интересима, али не и супротан са њима, већ треба да их обухвати и настоји да их задовољи”.¹⁴²

¹⁴² З. Филиповић, *op. cit.* стр. 333

Јавни интерес представља највишу вредност једне државе, кроз чије остварење држава настоји да начин обезбеди правну сигурност, равноправност људи и благостање. Другим речима, појединачни интерес никад не може бити испред јавног интереса.

7.6 Врсте управних уговора у праву Републике Србије

7.6.1 Уговор о јавним набавкама

У праву Републике Србије уочава се тенденција усклађивања националних прописа који регулишу правну област јавних набавки са нормативним актима Европске Уније, почев од 2002. године када је први усвојен, па до данас важећег Закона о јавним набавкама. То подразумева дословно преузимање текста директива ЕУ и праксе Европског Суда правде. Важећи Закон о јавним набавкама донет је 2019. године а у већем делу својих одредаба почео је да се примењује од 1. јула 2020. године.

Закон о јавним набавкама у свом првом члану одређује појам јавне набавке. У смислу овог закона, јавна набавка је набавка на основу уговора о јавној набавци добара, услуга или радова које набавља један или више јавних наручилаца од привредних субјеката које су ти наручиоци одабрали без обзира да ли су добра, услуге или радови намењени за јавне сврхе, као и набавка на основу уговора о јавној набавци добара, услуга или радова које набавља један или више секторских наручилаца од привредних субјеката које су ти наручиоци одабрали, под условом да су добра, услуге или радови намењени обављању неке од секторских делатности.

Чланом 2. став 1. тачка 2. Закона о јавној набавци опредељен је појам уговора о јавној набавци као теретни уговор закључен у писаној форми између једног или више понуђача и једног или више наручилаца који за предмет има набавку добара, пружање услуга или извођење радова.

Посебни облици уговора о јавним набавкама су, према његовом предмету, уговор о јавној набавци добара, уговор о јавној набавци радова и уговор о јавној набавци услуга. Уговор о јавној набавци добара је уговор о јавној набавци који има за предмет има куповину добара, закуп добара, лизинг добара (са правом куповине или без тог права) или куповину на рате, а који може да обухвати по потреби и инсталирање и уградњу као пратеће послове неопходне за извршење уговора (члан 2. став 1. тачка 4 ЗЈН). Уговор о јавној набавци радова је уговор о јавној набавци који за предмет има: 1) извођење радова или пројектовање и извођење радова у вези са једном или више делатности из Прилога 1563 овог закона; 2) извођење радова или пројектовање и

извођење радова, на изградњи објекта или 3) реализацију изградње објекта у складу са захтевима одређеним од стране наручиоца који врши одлучујући утицај на врсту или пројектовање изградње објекта (члан 2. став 1. тачка 4. ЗЈН). Уговори о јавној набавци услуга је уговор о јавној набавци који за предмет имају пружање услуга, осим оних које су везане за предмет уговора о набавци радова (члан 2. став 1. тачка 5. ЗЈН). Постоје две категорије наручилаца-јавни и секторски. Јавне наручиоце поделили бисмо у три поткатеорије- органски, функционални и делегиране.¹⁴³ Органски наручиоци су: Република Србија односно републички органи; органи аутономне покрајине и органи јединица локалне самоуправе (члан 3. став 1. тачка 1-3. ЗЈН). Ово су субјекти који се директно финансирају из буџета јавноправних субјеката којима припадају.

Функционални наручиоци су правна лица основана у цињу задовољавања потреба у општем интересу, која немају индустријски или трговински карактер, ако је испуњен било који од следећих услова:

- да се више од 50% финансира из средстава јавног наручиоца;
- да надзор над радом тог правног лица врши јавни наручилац;
- да више од половине чланова органа надзора или органа управљања тих правних лица именује јавни наручилац (члан 3. став 1. тач. 4. ЗЈН). Функционални наручиоци су, заправо јавна предузећа, јавне установе и јавне агенције, као и правна лица приватног права (организације и привредна друштва) под условом да се финансирају и контролишу од стране органских наручилаца.

Секторски наручиоци у смислу овог закона, су:

- 1) јавни наручиоци који обављају секторску делатност;
- 2) привредна друштва која обављају секторску делатност над којима јавни наручилац може имати, директно или индиректно, преовлађујући утицај на основу својине, финансијског удела или правила на основу којих је организовано;
- 3) други субјекти који обављају секторску делатност на основу искључивих или посебних права.

Заједничко органским, функционалним и секторским наручиоцима је да троше јавне приходе који потичу од пореза или других јавних дажбина.

Органски и функционални наручиоци морају јавне набавке спроводити сагласно правилима Закона о јавним набавкама, обзиром да они тада троше јавне приходе, док делегирани наручиоци јавне набавке спроводе по правилима Закона о јавним набавкама

¹⁴³ В. Цуцић, *Спровођење и контрола поступка јавних набавки*, Београд, 2020, стр.40.

само када јавне набавке суфинансиране од стране једног или више јавних наручилаца, то јест када је удео јавних прихода у набавци радова и услуга већи од 50% вредности набавке.

Секторски наручиоци јавне набавке спроводе по правилима Закона о јавним набавкама, када су добра, услуге или радови намењени обављању секторске делатности.

7.6.1.1 Начела на којима почива уговор о јавним набавкама

Законски правни режим јавних набавки почива на основним начелима која служе као смернице за разумевање и примену прописа начело економичности и ефикасности и то: на начелу обезбеђивања конкуренције и забрани дискриминације, начелу транспарентности поступка јавне набавке, начелу једнакости привредних субјеката, начелу пропорционалности.

7.6.1.2 Врсте поступка јавне набавке

Важећи Закон о јавним набавкама наводи седам врста поступка јавних набавки и то:

- 1) отворени поступак;
- 2) рестриктивни поступак;
- 3) конкурентни поступак са преговарањем;
- 4) конкурентни дијалог;
- 5) преговарачки поступак са објављивањем јавног позива;
- 6) партнерство за иновације и
- 7) преговарачки поступак без објављивања јавног огласа.

Посебно долази до изражаја захтев за транспарентношћу, који се огледа у обавези објављивања позива за достављање понуда, конкурсне документације и сл., а све у циљу контролисања „одговорног и сврсисходног закључивања уговора“ којима се троше буџетска средства.¹⁴⁴

7.6.1.3 Поступак спровођења поступка јавних набавке

Наручилац у припремној фази доноси одлуку о спровођењу јавне набавке, именује субјекта који ће спровести поступак и који ће припремити конкурсну документацију. Одлука о спровођењу јавне набавке доноси се пре почетка године у

¹⁴⁴ Б. Тодоровић, *Механизми решавања спорова из управних уговора*-докторска дисертација, Београд, 2023., стр 89.

којој ће се набавка реализовати и уноси се у годишњи план јавних набавки. Изузетно, наручилац може покренути поступак јавне набавке који није предвиђен у годишњем плану ако то налажу разлози хитности. Наручилац¹⁴⁵ је дужан да донесе годишњи план јавних набавки који садржи следеће податке: 1) предмет јавне набавке и ЦПВ ознаку; 2) процењену вредност јавне набавке; 3) врсту поступка јавне набавке; 4) оквирно време покретања поступка. У овој фази наручилац мора да одлучи да ли ће јавна набавка бити подељена у партије.¹⁴⁶ Наручилац може да одлучи да предмет јавне набавке обликује у више партија на основу објективних критеријума (према врсти, количини, својствима, намени, месту или времену извршења и сл.), при чему одређује предмет и обим поједине партије, узимајући у обзир могућност учешћа малих и средњих предузећа у поступку јавне набавке када је то оправдано (члан 36. став 1. ЗЈН). Поступак јавне набавке спроводи комисија за јавну набавку коју именује наручилац (члан 92. став 1. ЗЈН). Ако процењена вредност јавне набавке не прелази износ од 3.000.000 динара, наручилац није дужан да именује комисију за јавну набавку, у ком случају поступак јавне набавке спроводи лице које наручилац именује (члан 92. став 2. ЗЈН). Комисија мора да има непаран број чланова, а најмање три члана (члан 92. став 3. ЗЈН). У комисији за јавну набавку један члан мора да буде лице које има стечено високо образовање из правне научне области на студијама другог степена (дипломске академске студије - мастер, специјалистичке академске студије, специјалистичке струковне студије), односно високо образовање које је законом изједначено са академским називом мастер на основним студијама у трајању од најмање четири године или службеник за јавне набавке са високим образовањем на студијама другог степена (дипломске академске студије - мастер, специјалистичке академске студије, специјалистичке струковне студије), односно високо образовање које је законом изједначено са академским називом мастер на основним студијама у трајању од најмање четири године или лице које је стекло сертификат за службеника за јавне набавке до дана ступања на снагу овог закона (члан 92. став 4. ЗЈН).

Конкурсна документација мора да буде сачињена на начин да омогућава припрему и подношење понуде, односно пријаве.¹⁴⁷ Конкурсна документација у зависности од врсте поступка јавне набавке нарочито садржи податке о предмету набавке, техничке спецификације, критеријуме за квалитативни избор привредног

¹⁴⁵ Члан 88. став 1. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

¹⁴⁶ В. Цуцић, *op.cit.* стр. 106.

¹⁴⁷ *ibid.* стр. 108.

субјекта, критеријуме за доделу уговора, услове уговора, обрасце документа које подносе кандидати и понуђачи, информације о прописаним обавезама и друге информације потребне за припрему и подношење понуде, ако нису садржани у јавном позиву и другим огласима који се користе као јавни позив (члан 93. став 2. ЗЈН). Подаци садржани у конкурсној документацији и подаци који су наведени у јавном позиву и другим огласима који се користе као јавни позив не смеју да буду у супротности (члан 93. став 3. ЗЈН). Техничким спецификацијама (чланови 98-102. ЗЈН), које се наводе у конкурсној документацији, утврђују се тражене карактеристике радова, добара или услуга које се набављају и све друге околности које су од значаја за извршење уговора, а тиме и за израду понуде, попут места и рокова извршења и посебних захтева у погледу начина извршења предмета набавке.

Поступак јавне набавке сматра се покренутим слањем на објављивање јавног позива и других огласа који се користе као јавни позив, осим у случају преговарачког поступка без објављивања јавног позива када се поступак сматра покренутим даном слања позива за подношење понуда.¹⁴⁸

Јавни позив и други огласи објављују се преко Портала јавних набавки, а у поступцима чија је процењена вредност једнака или већа од 5.000.000 динара, и на Порталу службених гласила Републике Србије (члан 105. став 6 и 8. ЗЈН).

Пријава се подноси електронским средствима посредством Портала јавних набавки. Она се може мењати, допуњавати или опозвати у законом предвиђеном року за њено подношење. Привредни субјекат може поднети само једну понуду, било да сам иступа или да са другим привредним субјектима подноси заједничку пријаву.

Императивни основи за искључење садржани су у члану 111. став 1. ЗЈН и примењују се без обзира на вољу наручиоца. Према наведеној одредби, наручилац је дужан да искључи привредног субјекта из поступка јавне набавке ако:

1) привредни субјект не докаже да он и његов законски заступник у периоду од претходних пет година од дана истека рока за подношење понуда, односно пријава није правноснажно осуђен, осим ако правноснажном пресудом није утврђен други период забране учешћа у поступку јавне набавке, за: 1) кривично дело које је извршило као члан организоване криминалне групе и кривично дело удруживање ради вршења кривичних дела; 2) кривично дело злоупотребе положаја одговорног лица, кривично дело злоупотребе у вези са јавном набавком, кривично дело примања мита у обављању

¹⁴⁸ Чл. 91. ст. 4. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

привредне делатности, кривично дело давања мита у обављању привредне делатности, кривично дело злоупотребе службеног положаја, кривично дело трговине утицајем, кривично дело примања мита и кривично дело давања мита, кривично дело преваре, кривично дело неоснованог добијања и коришћења кредита и друге погодности, кривично дело преваре у обављању привредне делатности и кривично дело пореске утаје, кривично дело тероризма, кривично дело јавног подстицања на извршење терористичких дела, кривично дело врбовања и обучавања за вршење терористичких дела и кривично дело терористичког удруживања, кривично дело прања новца, кривично дело финансирања тероризма, кривично дело трговине људима и кривично дело заснивања ропског односа и превоза лица у ропском односу;

2) привредни субјект не докаже да је измирио доспеле порезе и доприносе за обавезно социјално осигурање или да му је обавезујућим споразумом или решењем, у складу са посебним прописом, одобрено одлагање плаћања дуга, укључујући све настале камате и новчане казне;

3) утврди да је привредни субјект у периоду од претходне две године од дана истека рока за подношење понуда, односно пријава, повредио обавезе у области заштите животне средине, социјалног и радног права, укључујући колективне уговоре, а нарочито обавезу исплате уговорене зараде или других обавезних исплата, укључујући и обавезе у складу с одредбама међународних конвенција које су наведене у Прилогу 8. овог закона;

4) постоји сукоб интереса, у смислу овог закона, који не може да се отклони другим мерама;

5) утврди да је привредни субјект покушао да изврши непримерен утицај на поступак одлучивања наручиоца или да дође до поверљивих података који би могли да му омогуће предност у поступку јавне набавке или је доставио обмањујуће податке који могу да утичу на одлуке које се тичу искључења привредног субјекта, избора привредног субјекта или доделе уговора.

Факултативни основи за искључење (члан 112. став 1. ЗЈН) су они које наручилац може, а не мора да предвиди у документацији о набавци. То су следећи основи:

1) ако наручилац утврди да је привредни субјект у стечају, да је неспособан за плаћање или је у поступку ликвидације, да његовом имовином управља стечајни (ликвидациони) управник или суд, да је у аранжману погодбе са повериоцима, да је

престао да обавља пословну делатност или је у било каквој истоврсној ситуацији која произлази из сличног поступка према националним законима и прописима;

2) утврди да је правноснажном пресудом или одлуком другог надлежног органа, утврђена одговорност привредног субјекта за тежак облик непрофесионалног поступања који доводи у питање његов интегритет, у периоду од претходне три године од дана истека рока за подношење понуда, односно пријава, осим ако правноснажном пресудом или одлуком другог надлежног органа није утврђен други период забране учешћа у поступку јавне набавке;

3) утврди да је одлуком надлежног органа за заштиту конкуренције утврђено да се привредни субјект договарао са другим привредним субјектима у циљу нарушавања конкуренције, у периоду од претходне три године од дана истека рока за подношење понуда;

4) утврди да постоји нарушавање конкуренције због претходног учешћа привредног субјекта у припреми поступка набавке, у смислу члана 90. овог закона, која не може да се отклони другим мерама;

5) утврди да привредни субјект у периоду од претходне три године од дана истека рока за подношење понуда није испуњавао обавезе из раније закључених уговора о јавној набавци или раније закљученог концесионог уговора, чија је последица била раскид тог уговора, наплата средства обезбеђења, накнада штете или др;

б) утврди да је привредни субјект у поступцима јавних набавки у периоду од претходне три године од дана истека рока за подношење понуда доставио неистините податке потребне за проверу основа за искључење или критеријума за избор привредног субјекта или да није био у стању да достави доказе о испуњености критеријума за квалитативни избор привредног субјекта, уколико је као средство доказивања користио изјаву из члана 118. овог закона.

Понуде се подnose на исти начин као и пријаве—електронским средствима путем Портала јавних набавки.¹⁴⁹ Подношење понуда може бити са варијантама. У јавном позиву наручилац наводи да ли је дозвољено или се захтева подношење понуде са варијантама. Ако наручилац у јавном позиву није навео да ли је дозвољено или се захтева подношење понуде са варијантама сматра се да подношење понуде са варијантама није дозвољено. Рок важења понуде одређује сам наручилац, с тим да не

¹⁴⁹ В. Цуцић, *op.cit.* стр.118.

може да буде краћи од 30 дана од дана отварања понуда. Постоји могућност продужетка рока важења понуде сагласјем наручиоца и понуђача.

Приликом пријема електронске понуде понуђач добија потврду пријема понуде са назнаком датума и времена пријема.¹⁵⁰ Понуде се отварају одмах након истека рока за подношење понуда, односно истог дана.¹⁵¹ Отварање понуда је јавно, а јавност може бити искључена ако је то потребно тади заштите података који представљају пословну тајну или тајне податке.¹⁵²

Након отварања понуда врши се њихов преглед и стручна оцена, на основу критеријума за доделу уговора из конкурсне документације (члан 141 ЗЈН). Критеријуми за доделу уговора морају да буду описани и вредновани, не смеју да буду дискриминаторски, морају да буду повезани са предметом уговора о јавној набавци и морају да омогуће ефективну конкуренцију.

У поступку јавне набавке¹⁵³ наручилац додељује уговор економски најповољнијој понуди коју одређује на основу једног од следећих критеријума:

- 1) цене или
- 2) трошкова применом приступа трошковне ефикасности, као што је трошак животног циклуса у складу са чланом 134. овог закона или
- 3) односа цене и квалитета, односно трошка и квалитета који се оцењује на основу критеријума, укључујући квалитативне, еколошке и/или социјалне аспекте, повезане са предметом уговора о јавној набавци, који нарочито могу да обухвате:

- 1) квалитет, укључујући техничке одлике, естетске и функционалне карактеристике, доступност, решење за све кориснике, социјалне, еколошке и иновативне карактеристике, трговину и услове трговине;

- 2) организацију, квалификације и искуство особља коме је поверено извршење уговора, када квалитет особља може да има значајан утицај на ниво успешности извршења уговора или

- 3) услугу након продаје и техничку помоћ, услове испоруке, као што су датум испоруке, процес испоруке и рок испоруке или рок извршења.

У поступцима јавних набавки могу се донети четири врсте одлука-одбијање понуде, искључење кандидата, обустављање поступка и додела уговора о јавној

¹⁵⁰ Чл. 139. ст. 1. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

¹⁵¹ В. Пуцић, *op.cit.* стр.119.

¹⁵² *ibid.*

¹⁵³ Чл. 132. ст. 1. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

набавци. Постоје мандаторни и факултативни основи за одбијање понуда.¹⁵⁴ Мандаторни основи за одбијање (члан 144. став 1. ЗЈН)-понуда се мора одбити као неприхватљива ако:

- 1) постоје основи за искључење привредног субјекта;
- 2) нису испуњени критеријуми за избор привредног субјекта;
- 3) нису испуњени захтеви и услови у вези са предметом набавке и техничким спецификацијама;
- 4) није достављено средство обезбеђења за озбиљност понуде у складу са документацијом о набавци;
- 5) постоје ваљани докази о повреди конкуренције или корупцији;
- 6) постоје други недостаци због којих није могуће утврдити стварну садржину понуде или није могуће упоредити је са другим понудама.

Факултативни основи за одбијање понуда (члан 144. став 3. ЗЈН) јесу следећи:

- 1) ако понуда прелази износи опроцењене вредности предмета јавне набавке или расположивих средстава.
- 2) ако је понуда је неуобичајено ниска.

Наручилац ¹⁵⁵доноси одлуку о обустави поступка јавне набавке ако: 1) постоје доказиви разлози, који нису могли да се предвиде у време покретања поступка и који онемогућавају да се започети поступак оконча; 2) постоје доказиви разлози услед којих је престала потреба наручиоца за предметном набавком због чега се неће понављати у току исте буџетске године, односно у наредних шест месеци; 3) постану познате околности због којих би, да су биле познате раније, дошло до битне промене у садржају документације о набавци; 4) није достављена ниједна понуда односно ниједна пријава; 5) ниједан кандидат не испуњава критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта; 6) је у јавној набавци чија је процењена вредност мања од износа европских прагова, у свим понудама понуђена цена једнака или већа од износа европских прагова; 7) није добио унапред одређен број кандидата или понуда за закључење оквирног споразума, осим у случају из члана 66. став 8. овог закона; 8) након прегледа и стручне оцене понуда утврди да су све понуде неприхватљиве.

Ако не одбије све понуде или не обустави поступак јавне набавке из другог разлога, наручилац ће оценити понуде, саставити извештај о поступку јавне набавке (члан 145. ЗЈН) и доделити уговор о јавној набавци или закључити оквирни споразум са

¹⁵⁴ В. Цуцић, *op.cit.* стр. 121

¹⁵⁵ *ibid.* стр. 123

понуђачем или понуђачима који су поденели економски најповољнију понуду/е (члан 146. ЗЈН).

Одлука о додели уговора о јавној набавци или закључењу оквирног споразума мора бити образложена, снабдевена упутством о правном средству и објављена на Порталу јавних набавки (чланови 146-148. ЗЈН).

Наручилац може да закључи уговор о јавној набавци, односно оквирни споразум, након доношења одлуке о додели уговора, односно одлуке о закључењу оквирног споразума и ако у року предвиђеном овим законом није поднет захтев за заштиту права или је захтев за заштиту права коначном одлуком одбачен или одбијен, као и ако је поступак заштите права обустављен.¹⁵⁶

7.6.1.4 Закључење уговора о јавној набавци

Уговор или оквирни споразум¹⁵⁷ могу се закључити и пре истека рока за подношење захтева за заштиту права:

- 1) на основу оквирног споразума;
- 2) у случају примене система динамичне набавке;
- 3) ако је поднета само једна понуда, која је прихватљива;

4) у случају примене преговарачког поступка без претходног објављивања јавног позива. Уговор о јавној набавци или оквирни споразум закључују се у писаној или електронској форми (члан 153. ЗЈН) са понуђачем којем су додељени, а ако он то одбије, онда се уговор о јавној набавци, односно оквирни споразум може закључити са првим следећим најповољнијим понуђачем (члан 152).

Табела 1- Упоредни приказ закључених уговора о јавним набавкама од 2003. до 2022. године

Упоредни преглед закључених уговора о јавним набавкама			
Година	Укупан број уговора	Укупна вредност (у хиљадама динара)	Просечна вредност (у хиљадама динара)
2003	231.661	98.777.652	426
2004	215.815	109.282.212	506
2005	148.758	124.753.207	838

¹⁵⁶ Члан 151. став 1. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

¹⁵⁷ В. Цуцић, *op.cit.* стр.124.

2006	152.485	168.914.947	1.108
2007	122.587	187.559.752	1.530
2008	109.910	234.028.744	2.129
2009	91.992	190.655.028	2.073
2010	83.693	273.055.306	3.263
2011	111.249	293.324.810	2.637
2012	92.710	303.694.136	3.276
2013	83.121	262.938.735	3.163
2014	87.712	298.374.363	3.401
2015	104.527	354.982.753	3.396
2016	104.370	335.268.082	3.212
2017	107.248	342.911.451	3.197
2018	125.619	403.963.400	3.216
2019	122.066	440.522.211	3.609
2020	135.022	376.124.289	2.858
2021	182.998	559.767.074	3.059
2022	251.949*	662.705.511*	2.630

Табела 2- Приказ учешћа јавних набавки у бруто домаћем производу за период од 2003. до 2022. године

Учешће јавних набавки у бруто домаћем производу			
Година	Уговорена вредност без ПДВ-а (у милионима динара)	Вредност БДП-а (у милионима динара)	%
2003	98.778	1.220.160,0	8,10
2004	109.282	1.451.448,2	7,53
2005	124.753	1.751.371,2	7,12
2006	168.915	2.055.198,1	8,22
2007	187.560	2.355.065,6	7,96
2008	234.029	2.744.913,2	8,53
2009	190.655	2.880.059,0	6,62
2010	273.055	3.067.210,2	8,90
2011	293.325	3.407.536,2	8,61
2012	303.694	3.584.235,8	8,47
2013	262.939	3.876.403,4	6,78
2014	298.374	3.908.469,6	7,63
2015	354.983	4.043.467,8	8,77

2016	335.268	4.261.927,4	7,86
2017	342.911	4.464.629,0	7,68
2018	403.963	5.059.480,9	7,98
2019	440.522	5.410.794,3	8,14
2020	376.124	5.463.542,3	6,88
2021	559.767	6.268.714,0	8,93
2022	662.705*	7.090.743,9* *	9,34

Учешће јавних набавки у бруто домаћем производу износило је 9,34% ¹⁵⁸

У 2022. години укупна регистрована вредност јавних набавки закључених према одредбама ЗЈН износила је 651.241.990.712 динара, док је број регистрованих уговора износио 248.550.¹⁵⁹

7.6.1.5 Извршење уговора

Уговор о јавној набавци и оквирни споразум извршавају се у складу са условима који су одређени у документацији о набавци и изабраном понудом, а контролу извршења врши сам наручилац и министарство надлежно за послове финансија (члан 154. став 1,2. и 5. ЗЈН). Наручилац не може да врши битне измене уговора о јавној набавци.¹⁶⁰

Измена уговора¹⁶¹ сматра се битном у случају када за последицу има измену карактера уговора у материјалном смислу у односу на уговор који је првобитно закључен, односно ако би се значајно изменила природа првобитно закљученог уговора, при чему битна измена уговора увек постоји када је испуњен један или више од следећих услова: 1) изменом се уводе услови који би, да су били део првобитног поступка јавне набавке, омогућавали укључивање других кандидата у односу на оне који су првобитно изабрани или прихватање друге понуде у односу на првобитно прихваћену или омогућавали већу конкуренцију у поступку јавне набавке који је претходно закључењу уговора;

¹⁵⁸ Управа за јавне набавке, *Годишњи извештај о јавним набавкама у Републици Србији за период од 1.1.2022-31.12.2022. године*, доступан на <https://jnportal.ujn.gov.rs/annual-reports-ppo-public/> приступљено 12. августа 2023.године, стр. 4.

¹⁵⁹ Управа за јавне набавке, *Годишњи извештај о јавним набавкама у Републици Србији за период од 1.1.2022-31.12.2022. године*, доступан на <https://jnportal.ujn.gov.rs/annual-reports-ppo-public/> приступљено 12. августа 2023.године, стр. 5.

¹⁶⁰ Члан 154. став 3. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

¹⁶¹ В. Цуцић, *op.cit.* стр 125

2) изменом се мења привредна равнотежа уговора у корист привредног субјекта са којим је закључен уговор на начин који није предвиђен првобитним уговором;

3) изменом се значајно повећава обим уговора;

4) промена привредног субјекта са којим је закључен уговор о јавној набавци.

Уговор или оквирни споразум могу се изменити у следећим случајевима: 1) кад је то предвиђено уговорним одредбама, осим измене природе уговора (члан 156. ЗЈН); 2) ради набавке додатних добара, услуга или радова, који су постали неопходни, у износу до 50% вредности првобитног уговора, у случају када промена привредног субјекта са којим је закључен уговор није могуће због економских или техничких разлога, као што су захтеви компатибилности са постојећом опремом, услугама или радовима набављеним у оквиру првобитне набавке и може да проузрокује значајне потешкоће или знатно повећавање трошкова за наручиоца (члан 157. ЗЈН); 3) кад је потреба за изменом настала је због околности које савестан наручилац није могао да предвиди а не мења се природа уговора, нити се повећава вредност уговора више од 50% вредности првобитног уговора (члан 158. ЗЈН); 4) кад дође до промене привредног субјекта са којим је наручилац закључио првобитни уговор о јавној набавци у случају општег или делимичног правног наследства тог привредног субјекта, под условом да правни наследник испуњава првобитно одређене критеријуме за квалитативни избор привредног субјекта (члан 159. ЗЈН); 5) у случају повећања обима набавке, под условом да је вредност измене мања од 10% првобитне вредности уговора о јавној набавци добара или услуга, односно мања од 15% првобитне вредности уговора о јавној набавци радова и да је мања од 15.000.000 динара у случају уговора о јавној набавци добара или услуга, односно мања од 50.000.000 динара у случају уговора о јавној набавци радова (члан 160. ЗЈН); 6) кад дође до промене, увођења новог или искључења подизвођача, под условом да су и даље испуњени критеријуми за квалитативни избор привредног субјекта, који је користио капацитете подизвођача за добијање уговора (члан 161. ЗЈН).

7.6.1.6 Републичка изборна комисија

У оквиру својих надлежности¹⁶² Републичка комисија:

1) одлучује о захтеву за заштиту права;

2) одлучује о жалби против решења наручиоца;

¹⁶² Члан 187. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

3) одлучује о предлогу наручиоца да поднети захтев за заштиту права не задржава даље поступање у поступку јавне набавке;

4) одлучује о предлогу подносиоца захтева за заштиту права да се забрани наставак поступка јавне набавке, закључење или извршење уговора о јавној набавци;

5) одлучује о трошковима поступка заштите права и трошковима припреме понуде;

б) прати и контролише спровођење одлука које доноси;

7) изриче новчане казне у складу са овим законом;

8) поништава уговор у складу са овим законом;

9) подноси захтев за покретање прекршајног поступка када поступајући у оквиру својих надлежности утврди да је учињена повреда овог закона која може да буде основ прекршајне одговорности;

10) сарађује са домаћим и страним институцијама и стручњацима у области јавних набавки, у циљу унапређења система јавних набавки, а нарочито заштите права и других поступака из надлежности Републичке комисије;

11) обавља и друге послове у складу са законом.

Републичка комисија, је независан орган, ради и одлучује у већима од три члана.

7.6.1.7 Поступак заштите права

Захтев за заштиту права подноси се електронским путем преко Портала јавних набавки истовремено наручиоцу и Републичкој комисији, односно у писаном облику, непосредном предајом или препорученом поштом наручиоцу, у ком случају је подносилац захтева дужан да копију захтева достави Републичкој комисији (члан 213. ЗЈН). Нручилац објављује обавештење о поднетом захтеву за заштиту права на Порталу јавних набавки најкасније наредног дана од дана пријема захтева за заштиту права.¹⁶³ Захтев за заштиту¹⁶⁴ права садржи: 1) назив и адресу подносиоца захтева и лице за контакт; 2) назив и адресу наручиоца; 3) податке о јавној набавци која је предмет захтева, односно о одлуци наручиоца; 4) чињенице и доказе о повредама прописа из члана 204. став 1. овог закона; 5) потпис подносиоца.

¹⁶³ В. Цуцић, *op.cit.* стр. 141.

¹⁶⁴ Чл. 217. ст. 1. Закона о јавним набавкама, *Службени гласник РС*, бр. 91/2019

7.6.2 Уговор о јавно-приватним партнерствима

Кривни закон у овој области је Закон о јавно-приватним партнерствима и концесијама који непосредно уређује јавно-приватна партнерства и концесије, као и материјална, процесна и институционална питања у овој материји, док се на планирање и реализацију пројекта јавно-приватних партнерстава и концесија се примењује читав сет прописа, од којих су посебни важни ЗЈН, финансијски, буџетски и еколошки прописи, као и секторски прописи који регулишу поједине области у којима се закључују пројекти ЈПП.

Чланом 7. став 1. Закона о јавно-приватним партнерствима и концесијама (у даљем тексту ЗЈПК), јавно-приватно партнерство дефинисано је као „дугорочна сарадња између јавног и приватног партнера ради обезбеђивања финансирања, изградње, реконструкције, управљања или одржавања инфраструктурних и других објеката од јавног значаја и пружања услуга од јавног значаја, које може бити уговорно или институционално”. Сама законска дефиниција јавно-приватног партнерстава нам указује да се разликује уговорно и институционално јавно-приватно партнерство. Код уговорног јавно-приватног партнерства однос између уговорних страна почива на јавном уговору, док институционално јавно-приватно партнерство заснива на односу партнера као чланова заједничког привредног друштва.

7.6.3 Историјски развој концесија

Концесије спадају у домен управног облигационог права јер се у њима као битан елемент јављају уговори о концесији који су управни уговори¹⁶⁵ Историјски посматрано њихов настанак се везује за Средњи век. Тада су се оне везивале за регале тј. посебна права владара. Постојали су велики регали где спадају законодавна власт и судска власт и међународноправна овлашћења, док су се мали регали тицали владареве имовине међу којима је најзначајније било право ковања новца, дажбине: друмарине, мостарине и сл.

У доба социјализма концесије нису наишле на одобравање, сматрало се да су концесије везиване за приватну својину и да воде до великог утицаја страног капитала на привреду. Деведесетих година након изједначавања свих облика својине и концесије добијају своје место у правном поретку.

¹⁶⁵ М. Петровић, М. Прица, *op.cit.* стр. 383

7.6.3.1 Уговор о концесијама

Концесија, у смислу овог ЗЈПК је уговорно или институционално јавно-приватно партнерство са елементима концесије у коме је јавним уговором уређено комерцијално коришћење природног богатства, добра у општој употреби која су у јавној својини, односно добра у својини јавног тела или обављања делатности од општег интереса, које јавни партнер уступа приватном партнеру, на одређено време, под посебно прописаним условима, уз плаћање концесионе накнаде од стране приватног, односно јавног партнера, при чему приватни партнер сноси ризик везан за комерцијално коришћење предмета концесије.¹⁶⁶ При томе, законодавац у зависности од њиховог предмета, концесије дели на концесије за радове и концесије за услуге (члан 10. став 2. ЗЈПК).

Концесија за јавне радове је уговорни однос истоветан уговору о јавној набавци којим се врши набавка радова у складу са законом којим се уређују јавне набавке, осим чињенице да се накнада за јавне радове састоји или од самог права на комерцијално коришћење изведених радова или од тог права заједно са плаћањем (члан 10. став 3. ЗЈПК), док је концесија за јавне услуге је уговорни однос истоветан уговору о јавној набавци услуга у складу са законом којим се уређују јавне набавке, ако се накнада за пружене услуге састоји или од самог права на комерцијално коришћење, односно пружање услуга или од тог права заједно са плаћањем (члан 10. став 4. ЗЈПК).

Чланом 11. ставом 1. ЗЈПК одређено је да се концесија може дати ради комерцијалног коришћења природног богатства, добра у општој употреби која су у јавној својини, односно добра у својини јавног тела или обављања делатности од општег интереса, а нарочито: 1) за истраживање и експлоатацију минералних сировина и других геолошких ресурса; 2) за поједине делатности унутар заштићених подручја природе, као и за коришћење других заштићених природних богатстава; 3) у области енергетике; 4) за луке; 5) за јавне путеве; 6) за јавни превоз; 7) за аеродроме; 8) у области спорта и образовања; 9) на културним добрима; 10) за комуналне делатности; 11) у области железница; 12) за комерцијално коришћење жичара; 13) у области здравства; 14) у области туризма, 15) и другим областима.

¹⁶⁶ Члан 10. став 1. Закона о јавно-приватним партнерствима и концесијама, *Службени гласник РС*, бр. 88/2011, 15/2016, 104/2016

Уговорне стране код уговора о јавно-приватним партнерствима са елементима концесије су јавно тело- концедент (члан 13. ЗЈППК) и приватни партнер – концесионар. Јавни партнер је једно или више јавних тела, односно правно лице које је, у складу са овим законом надлежно за давање концесије, односно реализацију пројекта јавно-приватног партнерства, које са приватним партнером закључује јавни уговор, или једно или више јавних тела које је са приватним партнером повезано чланством у заједничком привредном друштву (члан 4. став 2. тачка 9. ЗЈППК). Према члану 13. став 2. ЗЈППК, давалац концесије као јавно-правно тело може бити:

- 1) Влада, у име Републике Србије када су јавна тела и предмет концесије у надлежности Републике Србије;
- 2) Влада аутономне покрајине, у име аутономне покрајине када су јавна тела и предмет концесије у надлежности аутономне покрајине;
- 3) скупштина јединице локалне самоуправе, када су јавна тела и предмет концесије у надлежности јединице локалне самоуправе;
- 4) јавно предузеће;
- 5) правно лице овлашћено посебним прописима за давање концесије.

Концесионар или приватни партнер је „физичко или правно лице, домаће или страног, са домаћим или страним учешћем или без њега, или конзорцијум једног или више таквих физичких или правних лица која су одабрана у поступку јавне набавке или поступку давања концесије и који са јавним партнером закључује јавни уговор односно и ДПН које оснива приватни партнер када са јавним партнером закључује јавни уговор, или са јавним партнером оснива заједничко привредно друштво“ (члан 4. став 1. тачка 10. ЗЈППК).

7.6.3.2 Поступак давања концесије

Поступак доделе концесије покреће се објављивањем јавног позива и објављивањем истог у „Службеном Гласнику Републике Србије” и у међународном листу и електронски на страници Tenders Electronic Daily. Јавно тело, пре сачињавања предлога за доношење концесионог акта, именује стручни тим за израду конкурсне документације који врши процену вредности концесије, израђује студију оправданости давања концесије и предузимање свих осталих радњи које претходе поступку давања концесије у складу са одредбама овог закона и посебних прописа којима се ближе уређује област из које је предмет концесије (члан 29. став 1. ЗЈППК).

Јавни позив мора да садржи следеће податке: 1) контакт податке даваоца концесије; 2) предмет концесије, укључујући природу и обим концесионе делатности, место обављања концесионе делатности и рок трајања концесије; 3) рок за предају понуда, адресу на коју се достављају понуде, језик и писмо на којем понуде морају бити сачињене; 4) личне, стручне, техничке и финансијске услове које морају да задовоље понуђачи, као и исправе којима се доказује њихово испуњење; 5) критеријуме за избор најповољније понуде; 6) датум достављања обавештења о исходу поступка; 7) назив и адресу тела надлежног за решавање по захтевима за заштиту права, као и податке о роковима за њихово подношење; 8) остале податке од значаја за поступак давања концесије (члан 35. став 2. ЗЈПК). Понуде се достављају у писаном облику у затвореној коверти са адресом даваоца концесије, назнаком поступка за давање концесије на који се односи, знаком "не отворати" и адресом понуђача. (члан 36. став 1. ЗЈПК). Рок за достављање понуда износи најмање 60 дана од дана објављивања у „Службеном Гласнику” (члан 37. ЗЈПК). Пре почетка поступка давања концесије, давалац концесије је дужан да у конкурсној документацији и јавном позиву наведе обавезу понуђача да достави банкарску гаранцију (у даљем тексту: гаранција) за озбиљност понуде, безусловну, неопозиву, без приговора и плативу на први позив, која ће бити достављена уз понуду. (члан 38 став 1. ЗЈПК). Одлуку о избору најповољније понуде давалац концесије доноси у року од 60 дана од дана истека рока за подтављање понуда. Одлука о избору најповољније понуде садржи: 1) назив даваоца концесије са бројем и датумом доношења одлуке; 2) назив понуђача; 3) предмет концесије; 4) природу, обим и место обављања концесионе делатности; 5) рок трајања концесије; 5а) врсту примењеног поступка; 5б) број примљених понуда; 5в) критеријум избора који је примењен; 6) посебне услове које треба да испуњава концесионар током трајања концесије; 7) износ концесионе накнаде или основ за утврђивање износа концесионе накнаде коју ће плаћати концесионар или концедент; 8) рок у којем је најповољнији понуђач обавезан да потпише јавни уговор о концесији са даваоцем концесије; 9) рок у коме давалац концесије може позвати друге понуђаче да потпишу уговор о концесији у случају непотписивања уговора од стране најповољнијег најповољније понуде, као и обавезу продужења рока обавезности понуде и рока банкарске гаранције за озбиљност понуде; 10) образложење разлога за избор најповољније понуде 11) поуку о правном леку; 12) потпис одговорног лица и печат даваоца концесије (члан 42. став 1. ЗЈПК).

7.6.3.3 Концесиона накнада и садржина уговора

Концесионар, односно концедент је дужан да плаћа новчану накнаду за концесију у износу и на начин како је то уређено јавним уговором о концесији, осим ако плаћање накнаде за концесију није економски оправдано (члан 43. став 1. ЗЈПК). Концесионом накнадом биће обухваћена и накнада за коришћење одређеног добра у општој употреби прописана законом којим се уређује коришћење предметног добра, накнада за коришћење добра у својини јавног тела, као и друге врсте јавних прихода, осим пореза на имовину, везане за коришћење тог добра (члан 43. став 2. ЗЈПК). Новчана накнада за концесију може бити уговорена као сталан једнак износ, односно као варијабилни износ, у зависности од специфичности поједине врсте концесије (члан 43. став 3. ЗЈПК). Висина концесионе накнаде одређује се зависно од врсте природног богатства, врсте делатности, рока трајања концесије, пословног ризика и очекиване добити, опремљености и површини добра у општој употреби, односно јавног добра, односно добра у својини јавног тела (члан 43. став 4. ЗЈПК). Јавним уговором о концесији може се одредити промена висине концесионе накнаде у одређеном временском периоду, за време трајања јавног уговора о концесији, што је неопходно назначити у конкурсној документацији (члан 43. став 5. ЗЈПК). Концесиона накнада када је плаћа концесионар је приход буџета Републике Србије, односно буџета аутономне покрајине или јединице локалне самоуправе, односно приход јавног тела које је давалац концесије, а у случају да је концесионом накнадом обухваћена и накнада или други јавни приход, осим пореза на имовину, из става 2. овог члана, та средства се усмеравају и користе за намене дефинисане у складу са законом којим се уређује коришћење предметног добра (члан 43. став 6. ЗЈПК). Накнада која је обухваћена концесионом накнадом из става 2. овог члана, не може бити нижа од износа утврђеног у складу са законом којим се уређује коришћење предметног добра или другог јавног прихода, осим пореза на имовину, везаног за коришћење тог добра (члан 43. став 7. ЗЈПК). Чланом 46. ставом 2. ЗЈПК предвиђене су одредбе и услови уговора које јавни партнер уређује и то: 1) карактер и обим радова које треба да изврши и/или услуга које треба да обезбеди приватни партнер и услове за њихово обезбеђење, под условом да су наведени у јавном позиву; 2) расподела ризика између јавног и приватног партнера; 3) одредбе о минималном захтеваном квалитету и стандарду услуга и радова у интересу јавности или корисника услуга или јавних објеката, као и последице неиспуњења ових захтева у погледу квалитета, под условом да не представљају

повећање или смањење накнаде приватном партнеру из тачке 9) овог става; 4) обим искључивих права приватног партнера, ако постоје; 5) евентуалну помоћ коју јавни партнер може пружити приватном партнеру за добијање дозвола и одобрења потребних за реализацију ЈПП или концесије; 6) захтеве у вези са ДПН у погледу: правне форме, оснивања, минималног капитала и минималних других средстава или људских ресурса, структуре акционара, организационе структуре и пословних просторија као и пословних активности ДПН; 7) власништво над средствима која се односе на пројекат и по потреби, обавезе уговорних страна у погледу стицања пројектних средстава и евентуално потребних службености; 8) висина и начин израчунавања концесионе накнаде, ако је има; 9) накнада приватном партнеру, без обзира да ли се састоји од тарифа или накнада за обезбеђене објекте или услуге, начин и формула за утврђивање, периодично усклађивање и прилагођавање тих тарифа или накнада, евентуалне исплате које јавни партнер треба да изврши приватном партнеру; 10) механизми за смањење накнаде (без обзира на правни облик) приватном партнеру у случају лошијег квалитета његових услуга/објеката; 11) поступак који јавни партнер користи за разматрање и одобравање пројеката, планова изградње и спецификација, као и поступци за тестирање и коначну инспекцију, одобрење и пријем инфраструктурног објекта као и извршених услуга, ако је потребно; 12) поступци за измене пројеката, планова изградње и спецификација ако их једнострано утврђује јавни партнер и поступци за сагласност о евентуалном продужењу рокова и/или повећању накнаде (укључујући трошкове финансирања); 13) обим обавезе приватног партнера да зависно од случаја обезбеди измену објеката или услуга у току трајања уговора да би се удовољило измењеној стварној тражњи за услугом, њеном континуитету и њеном пружању под суштински истим условима свим корисницима, као и последице тога на накнаду (и трошкове финансирања) за приватног партнера; 14) могући обим измена јавног уговора након његовог закључења, лица која имају право да то захтевају и механизам за усаглашавање тих измена; 15) евентуална права јавног партнера да приватном партнеру одобри закључење најважнијих подизвођачких уговора или уговора са зависним друштвима приватног партнера или са другим повезаним лицима или других уговора којима се поверава обављање одређених послова од стране приватног партнера трећим лицима, ако је такво поверавање предвиђено предлогом пројекта ЈПП, односно концесионим актом; 16) јемства која треба да обезбеди приватни партнер или јавни партнер (укључујући јемства јавног партнера финансијерима) или други начин обезбеђења плаћања; 17) покриће осигурањем које треба да обезбеђује приватни партнер; 18)

расположиви правни лекови у случају да било која уговорна страна не изврши своје уговорне обавезе; 19) мера у којој било која уговорна страна може бити изузета од одговорности за неизвршење или кашњење у испуњењу уговорних обавеза услед околности реално ван њене контроле (виша сила, промена закона и сл.); 20) рок трајања јавног уговора и права и обавезе уговорних страна након његовог истека (укључујући и стање у којем се имовина мора предати јавном партнеру), поступак продужења уговореног рока укључујући његове последице на финансирање пројекта; 21) компензација и пребијање потраживања; 22) последице штетне промене прописа; 23) разлози и последице превременог раскида (укључујући минималан износ који се мора исплатити јавном или приватном партнеру, начин исплате накнаде и средства из којих ће бити исплаћена накнада), уговорне казне и одговарајуће одредбе предвиђене у тачки 19) овог става; 24) евентуална ограничења одговорности уговорних страна; 25) сви споредни или повезани уговори које треба закључити, укључујући и оне намењене лакшем финансирању трошкова везаних за пројекат, као и ефекте тих уговора на јавни уговор. То нарочито обухвата посебне одредбе којима се јавном партнеру дозвољава да закључи уговор са финансијерима приватног партнера и да обезбеди права на пренос јавног уговора на лице које наведу финансијери у одређеним околностима; 26) меродавно право и механизам за решавање спорова; 27) околности под којима јавни партнер или одређено треће лице може (привремено или на други начин) преузети вођење објекта или другу функцију приватног партнера како би се обезбедило делотворно и непрекидно вршење услуге и/или објекта који су предмет уговора у случају озбиљних пропуста приватног партнера у извршавању његових обавеза; 27а) евентуално право јавног партнера или надлежног државног органа да у циљу заштите јавног интереса као и у случају постојања опасности за јавну безбедност или угрожавање животне средине и здравља људи или повреде обавеза приватног партнера/концесионара из јавног уговора, у потпуности или делимично прекине извршење уговора или преузме извршење одговарајућих обавеза приватног партнера/концесионара (степ-ин ригхт), уз дефинисање последица коришћења тог права; 28) опорезивање и фискална питања - ако постоје.

Јавно тело, после доношења одлуке о избору приватног партнера, а пре закључења јавног уговора, има обавезу да органу из чл. 26. и 29. овог закона достави коначни нацрт јавног уговора укључујући прилоге који чине његов саставни део, ради давања сагласности (члан 47. став 1. ЗЈПК). Јавни уговор у писаном облику потписују овлашћена лица јавног партнера и одабраног најповољнијег понуђача, а ако се

уговором предвиђа располагање непокретностима, односно располагање уделима у заједничком привредном друштву, уговор се обавезно оверава (члан 48. став 2. ЗЈПК) Потписивањем јавног уговора приватни партнер стиче право и преузима обавезу обављања делатности за коју је јавни уговор додељен (члан 47. став 3. ЗЈПК).

7.6.3.4 Престанак концесије

Концесиони однос престаје:

- 1) испуњењем законских услова
 - редовно истеком рока на који је закључен;
 - смрћу приватног партнера-физичког лица или стечајем/ликвидацијом правног лица;
- 2) раскидом јавног уговора због јавног интереса;
- 3) споразумним раскидом јавног уговора;
- 4) једностраним раскидом јавног уговора;
- 5) правноснажношћу судске одлуке којом се јавни уговор оглашава ништавим или поништава.

Чланом 54. ставом 1. ЗЈПК предвиђени су разлози за једнострани раскид уговора од стране јавног партнера и то: 1) ако приватни партнер у случају концесије није платио концесиону накнаду више од два пута узастопно или континуирано неуредно плаћа концесиону накнаду; 2) ако приватни партнер не обавља јавне радове или не пружа јавне услуге према стандардима квалитета за такве радове, односно услуге на начин како је договорено јавним уговором; 3) ако приватни партнер не спроводи мере и радње неопходне ради заштите добра у општој употреби, односно јавног добра, ради заштите природе и културних добара; 4) ако је приватни партнер дао неистините и нетачне податке који су били одлучујући за оцену његове квалификованости приликом избора најповољније понуде; 5) ако приватни партнер својом кривицом не започне са извршавањем јавног уговора у уговореном року; 6) ако приватни партнер обавља и друге радње или пропушта да обави неопходне радње које су у супротности са јавним уговором; 7) ако је приватни партнер пренео на треће лице своја права из јавног уговора без претходног одобрења јавног партнера; 8) у другим случајевима у складу са одредбама јавног уговора и општим правилима облигационог права и прихваћеним правним правилима за конкретну врсту уговора.

Критеријуми на основу којих јавни партнер утврђује постојање разлога за раскид јавног уговора из става 1. тач. 2) до 7) овог члана утврђују се јавним уговором (члан 54. став 2. ЗЈПК).

Пре једностраног раскида јавног уговора, јавни партнер мора претходно писаним путем упозорити приватног партнера о таквој својој намери и одредити примерени рок за отклањање разлога за раскид јавног уговора и за изјашњавање о тим разлозима (члан 54. став 3. ЗЈПК).

Ако приватни партнер не отклони разлоге за раскид јавног уговора у року из става 3. овог члана, јавни партнер раскида јавни уговор (члан 54. став 4. ЗЈПК).

У случају једностраног раскида јавног уговора од стране јавног партнера, јавни партнер има право на накнаду штете коју му је проузроковао приватни партнер у складу са општим правилима облигационог права (члан 54. став 5. ЗЈПК).

На последице превременог раскида јавног уговора због пропуста приватног партнера примењују се посебна правила утврђена јавним уговором као и општа правила облигационог права (члан 54. став 6. ЗЈПК).

Чланом 55. ставом 3. ЗЈПК предвиђени су разлози за једностран раскид уговора од стране приватног партнера због проспушта на страни јавног партнера а то могу бити:

- 1) експропријација, заплена или одузимање имовине или удела приватног партнера од стране јавног партнера;
- 2) пропуст јавног партнера у погледу плаћања доспелих исплата приватном партнеру;
- 3) кршење обавеза из јавног уговора од стране јавног партнера које у значајној мери ремети или онемогућује приватног партнера у извршавању уговорних обавеза.

На последице превременог раскида јавног уговора због пропуста јавног партнера примењују се посебна правила утврђена јавним уговором као и општа правила облигационог права (члан 54. став 4. ЗЈПК).

За спорове између страна, који настану на основу јавног уговора, стране могу уговорити арбитражно решавање спорова пред домаћом или страном арбитражом (члан 60. став 1. ЗЈПК). Ако стране нису уговориле арбитражно решавање спорова, искључиво су надлежни судови Републике Србије (члан 60. став 3. ЗЈПК).

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

У уводном делу закључних разматрања биће анализирание постављене хипотезе, које су биле предмет провере током спроведеног истраживања.

1. Управни уговор је правни институт, који се према својим карактеристикама разликује од грађанскоправних послова те и од других облика управне делатности.

Ова хипотеза може се сматрати доказаном и истинитом.

Почетна разлика између управних и грађанскоправних уговора огледа се у погледу субјеката који учествују у њиховом закључењу. Наиме, уговорне стране у управном уговору су јавноправни субјекат са једне стране, и приватноправни субјекат са друге стране, док грађанскоправни уговор закључују приватноправни субјекти (физичка и правна лица). Даља разлика огледа се у сврси њиховог закључивања, управним уговором се жели постићи јавни интерес а пак код грађанскоправних уговора приватни интерес уговорних страна. Што се тиче садржине уговора, садржину управног уговора једнострано уређује јавноправни субјекат са којом приватноправни субјекат може само да сложи и прихвати или да је одбије, док садржину грађанскоправног уговора одређују споразумно стране уговорнице. Поступак закључивања управних уговора се такође разликује, прецизно је одређен и обично се састоји од упућивања позива заинтересованим лицима, достављања понуда и оцењивања истих, те се након избора најбоље понуде закључује управни уговор, код грађанскоправних уговора главну улогу игра сагласност воља. Разлика постоји и у погледу раскида уговора, код грађанскоправног уговора обе стране уговорнице имају право на једностран раскид уговора, код управног уговора то право је признато само јавноправном субјекту.

Такође управни уговор се разликује у бити и од управног акта. Управни акт је двостран, управни акт једностран. Код управног уговора предмет обавезе је престација а код управног акта управна ствар. Циљ код управног уговора је циљ јавни интерес, а код управног акта решавање управне ствари.

2. За разлику од грађанскоправних уговора који служе остваривању приватних интереса, управни уговори превасходно служе остваривању јавног интереса.

Ова хипотеза може се сматрати апсолутно истинитом.

Управни уговор иако у себи садржи неке елементе приватног права оно што га сврстава у домен јавног права је чињеница да се његовим закључењем и извршењем задовољавају јавни интерес друштва. Кауза у уговорима између приватних субјеката је за обе стране уговорнице добит, док је код управних уговора управо остваривању јавног интереса.

3. Јавни интерес је заступљен код свих типова уговора, при чему се садржина јавног интереса разликује у зависности од врсте уговора.

Ова хипотеза се може сматрати истинитом и доказаном.

Јавноправни субјекти закључују управне уговоре ради остваривања јавног интереса тј. опште користи за грађане и правна лица, који се у зависности од врсте управног уговора разликују те је тако чланом 11. ставом 1. ЗЈПК одређено је да се концесија може дати ради комерцијалног коришћења природног богатства, добра у општој употреби која су у јавној својини, односно добра у својини јавног тела или обављања делатности од општег интереса, а нарочито: 1) за истраживање и експлоатацију минералних сировина и других геолошких ресурса; 2) за поједине делатности унутар заштићених подручја природе, као и за коришћење других заштићених природних богатстава; 3) у области енергетике; 4) за луке; 5) за јавне путеве; 6) за јавни превоз; 7) за аеродроме; 8) у области спорта и образовања; 9) на културним добрима; 10) за комуналне делатности; 11) у области железница; 12) за комерцијално коришћење жичара; 13) у области здравства; 14) у области туризма, 15) и другим областима; чланом 2. став 3. Закона о јавним набавкама предвиђено је да уговор о јавној набавци добара има за предмет има куповину добара, закуп добара, лизинг добара (са правом куповине или без тог права) или куповину на рате, а који може да обухвати по потреби и инсталирање и уградњу као пратеће послове неопходне за извршење; истим чланом ставом 4. предвиђено је да уговор о јавној набавци радова за предмет има: 1) извођење радова или пројектовање и извођење радова у вези са једном или више делатности из Прилога 1563 овог закона; 2) извођење радова или пројектовање и извођење радова, на изградњи објекта или 3) реализацију изградње објекта у складу са захтевима одређеним од стране наручиоца који врши одлучујући утицај на врсту или пројектовање изградње објекта и ставом 6. да уговори о јавној набавци услуга за предмет имају пружање услуга, осим оних које су везане за предмет уговора о набавци радова, чланом 7. став 1.

ЗЈПК у оквиру дефиниције јавно-приватног партнерства дефинише се и његов предмет који обихвата изградњу, реконструкцију, управљање или одржавање инфраструктурних и других објеката од јавног значаја и пружања услуга од јавног значаја.

4. Правни режим управних уговора садржи елементе који нису заступљени код других уговора.

Ова хипотеза се може сматрати истинитом и доказаном.

За управне уговоре важи посебан правни режим, који се разликује од режима који важи за грађанскоправне уговоре иако управа може да закључује и грађанскоправне уговоре. Управни уговори се налазе на међи управног и приватног права, и као такав уређен је правним нормама које се сматрају делом управног права. Уговорне стране код управног уговора су једна из јавног, а друга из области приватног права. Оно што карактерише управни уговор је дерогативна природа правила. Другим речима, јавноправни субјекат има посебна, једнострана овлашћења у извршавању уговора и то ради заштите јавног интереса.

5. Управни уговор као правни институт не може се поистовећивати са управним уговором као законским појмом.

Ова хипотеза се може сматрати истинитом и доказаном.

Законско одређивање управног уговора засновано је теоријском појму о јачој вољи јавноправног субјекта у односу на другу страну уговорницу-приватноправног субјекта на који начин је законодавац дајући преимућство јавноправном субјекту, које се огледа у праву на једностран раскид уговора осигурао остваривање јавног интереса али довео у питање могућност остваривања приватног интереса друге уговорне стране. Између управног уговора као правног института и његовог законског одређења створен је јаз, па се може поставити питање и да ли је управни уговор уопште могућ према Закону који га нормира код нас.

Л и т е р а т у р а

- Димитријевић Предраг, *Управно право*, Ниш, 2022, Медивест КТ;
- Миленковић Дејан, *Управни уговори у Законим о општем управном поступку земаља Западног Балкана*, Страни правни живот, бр.3/2017, 67-80;
- Милчић С. Дражен, *Управни уговор и области његове примјене*, докторска дисертација, Београд, 2016;
- Перовић, Слободан, *Забрањени уговори у имовинском праву*, Београд, 1975;
- Петровић, Милан у сарадњи са Прица, Милошем, *Увод у велике правне и управне системе са европским управним правом*, Ниш, 2015;
- Петровић, Милан, Прица, Милош, *Управни уговор као проблем правне науке и позитивног права: управни акт, уговор, управни уговор*, Људска права – између идеала и изазова садашњости, Зборник радова, Косовска Митровица, 2016, 587-600;
- Петровић, Милан, *Правна везаност и оцена целисходности државни власти и органа*, Савремена администрација, Београд, 1981;
- Петровић, Милан, *К питању сукоба закона у времену*, Отисак из Зборника за теорију права, III, (Из теорије права, књ. 7, Српска академија наука и уметности, Одељење друштвених наука), Београд, 1987, 307-324;
- Петровић Милан, Прица Милош, *Посебно управно право са међународним управним правом*, Ниш, 2020, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу;
- Прица Милош, *Уговор и управни уговор као правни институти*, Право и мултидисциплинарност, Зборник радова са Међународне научне конференције, Правни факултет Универзитета у Нишу, 2020, 189-231;
- Радишић, Јаков, *Облигационо право*, девето измењено и допуњено издање, Ниш, 2014;
- Радошевић Ратко, *Правна природа управног уговора*, докторска дисертација, Нови Сад, 2018;
- Станичић, Фране, *Контрола над склапањем управних уговора*, Зборник радова Правног факултета у Сплиту бр. 1/2016, 232-252;
- Томић Р. Зоран, *Коментар Закона о општем управном поступку*, Београд, 2019. ЈП Службени гласник Београд;
- Тодоровић Бојана, *Механизми решавања спорова из управних уговора*, докторска дисертација, Београд, 2023;

- Филиповић Ј. Зоран, *Управни уговори као институт јавне управе*, докторска дисертација, Ниш, 2017;
- Цуцић Вук, *Спровођење и контрола поступка јавних набавки*, Београд, 2020, ЈП Службени гласник Београд;
- Barthelemy Henry, *Traité élémentaire de droit administraif*, Paris, 1930;
- David Réne, *Les contrats en droit anglais*, Paris, 1973;
- Debbasch Charles, *Institutions administratives*, Paris, 1966;
- Fleiner Fritz, *Les principes généraux de droit administratif allemand*, Pars, 1933;
- Jellinek Walter, *Verwaltungsrecht*, Berlin, 1928.

Остала истраживачка грађа и прописи

- Закон о општем управном поступку, Службени гласник РС, бр. 18/2016, 95/2018 - аутентично тумачење и 2/2023 - одлука УС.
- Закон о јавним набавкама, Службени гласник РС, бр. 91/2019.
- Закон о јавно-приватним партнерствима и концесијама, Службени гласник РС, бр. 88/2011, 15/2016, 104/2016
- Закон о облигационим односима, Сл. лист СФРЈ, бр. 29/78, 39/85, 45/89-одлука УСЈ и 57/89, Сл. лист СФРЈ, бр. 31/93, Сл. лист СЦГ бр. 1/2003-Уставна повеља и Сл. Гласник РС бр. 18/2020
- Закон о управним споровима, Службени Гласник РС, бр.111/2009

Интернет странице

Годишњи извештај о јавним набавкама у Републици Србији за период од 1.1. 2022-31.12.2022. године, Управа за јавне набавке, доступан на <https://jnportal.ujn.gov.rs/annual-reports-ppo-public/> приступљено 12. августа 2023.године.

САЖЕТАК И КЉУЧНЕ РЕЧИ

УПРАВНИ УГОВОРИ У ПРАВНОМ ПОРЕТКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Овим радом желимо сагледати институт Управних уговора, као новоименовани институт у праву Републике Србије, који је установљен Законом о општем управном поступку из 2016. године. На самом почетку приказан је појм управног права, појам уговора јавне управе и њихова класификација. У другом поглављу биће речи о појму и обележјима управних уговора у упоредном праву.

Трећи део рада обухвата управноправне и уговоре приватног права.

Четврто поглавље дефинише појам управног акта и са акцентом на разграничење од управних уговора.

Пето поглавље се односи на појам, опште карактеристике и врсте управних уговора.

Шесто поглавље има за предмет управне уговоре у праву Републике Србије као новоименованом институту у Закону о општем управном поступку, врсте управних уговора, развој овог института у српском праву, њихову правну заштиту.

У закључном делу рада, сумирани су резултати истраживања, изнета су лична запажања и то да ли су постављене хипотеза истините или не.

Кључне речи: Закон о општем управном поступку, Закон о јавно-приватним партнерствима и концесијама, Управни уговор.

SUMMARY AND KEY WORDS

ADMINISTRATIVE CONTRACTS IN THE LEGAL ORDER OF THE REPUBLIC OF SERBIA

With this work, we want to look at the Institute of Administrative Contracts, as a newly appointed institute in the law of the Republic of Serbia, which was established by the Law on General Administrative Procedure in 2016. At the very beginning, the concept of administrative law, the concept of public administration contracts and their classification are presented. The second chapter discusses the concept and features of administrative contracts in comparative law.

The third chapter of the work includes administrative law and private law contracts.

The fourth chapter defines the concept of an administrative act with emphasis on the distinction from administrative contracts.

The fifth chapter refers to the concept, general characteristics and types of administrative contracts.

The sixth chapter deals with administrative contracts in the law of the Republic of Serbia as a newly named institute in the Law on General Administrative Procedure, types of administrative contracts, the development of this institute in Serbian law, and their legal protection.

In the final chapter of the work, the results of the research are summarized, personal observations are presented and whether the set hypotheses are true or not is discussed as well.

Keywords: Law on General Administrative Procedure, Law on Public-Private Partnerships and Concessions, Administrative Contract.

БИОГРАФИЈА СТУДЕНТА

Сања Н. Тодоровић Тасић рођена је у Нишу, 13.08.1992. године. Основну школу „Добрила Стамболић” у Сврљигу завршила је са одличним успехом, а затим и средњу школу „Душан Тривунац Драгош” смер-економски техничар, такође са одличним успехом.

Правни факултет Универзитета у Нишу уписала је 2011. године а дипломирала 2017. године са просечном оценом 8,24.

По завршетку основних студија, од октобра 2017. до 2019. године била је уписана у Именик адвокатских приправника волонтера Адвокатске коморе Ниш, у ком периоду је и обавила приправнички стаж у Адвокатској канцеларији Ивана Х. Раденковића у Сврљигу.

Од 2019. године члан је Комисије за статут и прописе у Општини Сврљиг и члан је Другостепене изборне комисије Општине Сврљиг за спровођење избора за чланове савета месних заједница.

Мастер академске студије права на Правном факултету Универзитета у Нишу, општи смер, ужа јавноправна научна област уписала је школске 2022/2023. године.

Супруга је и мајка трогодишње девојчице.

ИЗЈАВА ЗАХВАЛНОСТИ

Насрдачније захваљујем свом ментору проф. др Милошу Прици на саветима, издвојеном времену, сугестијама као и несебичној помоћи приликом израде овог рада.

Посебно се захваљујем својој породици и посвећујем овај рад супругу Милошу и ћерки Вери.

Сања Тодоровић Тасић

**ИЗЈАВА О ИСТОВЕТНОСТИ
ШТАМПАНОГ И ЕЛЕКТРОНСКОГ ОБЛИКА МАСТЕР РАДА**

Име и презиме аутора мастер рада:

Наслов мастер рада: _____

Ментор: _____

Изјављујем да је електронски облик мастер рада у pdf формату истоветан штампаном облику, који сам предао/ла Правном факултету Универзитета у Нишу.

У Нишу, _____

Потпис аутора

ИЗЈАВА О АУТОРСТВУ И ОДОБРАВАЊУ ОБЈАВЉИВАЊА МАСТЕР РАДА

Изјављујем да је мастер рад, под насловом

пријављен и одбрањен на Правном факултету Универзитета у Нишу:

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да овај мастер рад у целини, нити у деловима, нисам пријављивао/ла на другим факултетима, нити универзитетима;
- да нисам повредио/ла ауторска права, нити злоупотребио/ла интелектуалну својину других лица.

Дозвољавам да се овај мастер рад чува у библиотеци и објави на сајту Правног факултета Универзитета у Нишу, са подацима о датуму одбране и комисији пред којом је рад брањен.

Аутор мастер рада: _____

У Нишу, _____

Потпис аутора
