П Р Е Д Л О Г

РЕПУБЛИКА СРБИЈА

НАРОДНА СКУПШТИНА

Одбор за уставна питања

 и законодавство

04 Број: 18-155/18

19. април 2018. године

Б е о г р а д

УСТАВНОМ СУДУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Б Е О Г Р А Д

Немањина 22-26

Одбор за уставна питања и законодавство Народне скупштине Републике Србије, на седници одржаној 19. априла 2018. године, поводом поднетог предлога Повереника за заштиту равноправности, за оцену уставности одредбе члана 28а Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник РС", број 34/03, 64/04 - УС, 84/04 - др. закон, 85/05, 101/05 -др. закон, 63/06-УС, 5/09, 107/09,101/10, 93/12, 62/13, 108/13, 75/14, 142/14), одлучио је да достави Уставном суду следећи одговор:

Систем обавезног пензијског и инвалидског осигурања уређен је Законом о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник РС", бр. 34/03, 64/04,84/04, 85/05, 101/05, 63/06, 107/09, 101/10, 93/12, 62/13, 108/13 и 75/14, у даљем тексту: Закон). Законом су уређена сва питања од значаја за систем пензијског и инвалидског осигурања (обухват осигураника, услови за стицање права из осигурања, одређивање висине права, усклађивање пензије, спровођење осигурања и др.).

Чланом 12. Закона о изменама о допунама Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник РС, број 101/10) додат је члан 28а, који је касније допуњен чланом 21. Закона о изменама о допунама Закона о пензијском и инвалидском осигурању („Службени гласник РС, број 75/14). Одредбом члана 28а Закона предвиђено је да: „Ако је умрли осигураник или умрли корисник старосне, превремене старосне пензије или инвалидске пензије у тренутку закључења брака навршио године живота из члана 19. тачка 1) овог закона, брачни друг може стећи право на породичну пензију под условом да имају заједничко дете, или да је брак трајао најмање две године."

Ради се о новој норми, којом је у циљу спречавања злоупотреба права на породичну пензију, утврђен допунски услов за остваривање овог права. Дакле, ако је у тренутку закључења брака, умрли осигураник, односно корисник права навршио 65 година (мушкарац), односно 60 (жена) година живота, брачни друг (удова или удовац), стећи ће право на породичну пензију само уколико је брак трајао најмање две године непрекидно, или, алтернативно, ако имају заједничко дете, без обзира на старост детета.

Повереник за заштиту равноправности, начелно оспорава сагласност наведене одредбе са одредбама чл. 18, 20, 21. и 70. Устава. Поред тога, оспорава се и законитост исте одредбе у односу на став 1. члана 2, члан 4, 8. и 23. Закона о забрани дискриминиције („Службени гласник РС", број 22/09).

1. Чланом 70. Устава утврђује се пензијско осигурање, из чега следи да је право на пензијско осигурање, у конкретном случају право на породичну пензију као право из пензијског осигурања, једно од људских права зајемчених Уставом. Међутим, Уставом није утврђена садржина овог права, већ је одредбом члана 70. став 1. Устава предвиђено да се пензијско осигурање уређује законом, а одредбом става 2. истог члана да се Република Србија стара о економској сигурности пензионера, чиме је уређивање свих питања која се тичу пензијског осигурања препуштено законодавцу. То значи да Устав грађанима гарантује пензијско осигурање, као вид социјалног осигурања, али да конкретна права из пензијског осигурања нису Уставом зајемчена права, већ је реч о правима која се установљавају законом. То даље зиачи да се Уставом не јемче, нити утврђују врсте пензија, услови које неко лице треба да испуњава да би имало статус осигураника, услови под којима се стиче право на одређену врсту пензије, начин утврђивања висине пензије, њено увећање или умањење, услови под којима престаје, односно под којима се губи право на пензију, као ни друга питања која се тичу остваривања законског права на пензију. У том смислу се, у односу на члан 28а Закона, не може поставити питање његове уставности, односно сагласности са чланом 70. Устава, јер се Уставом ни не утврђује садржина, нити услови за стицање права на породичну пензију, већ је то у потпуности препуштено законодавцу.
2. Чланом 18. Устава прописано је да се људска и мањинска права зајемчена Уставом непосредно примењују. Уставом се јемче, и као таква, непосредно се примењују људска и мањинска права зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима. Законом се може прописати начин остваривања ових права само ако је то Уставом изричито предвиђено или ако је то неопходно за остварење појединог права због његове природе, при чему закон ни у ком случају не сме да утиче на суштину зајемченог права. Одредбе о људским и мањинским правима тумаче се у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење.
3. Чланом 20. став 1. Устава, утврђено је да људска и мањинска права зајемчена Уставом могу законом бити ограничена ако ограничење допушта Устав, у сврхе ради којих га Устав допушта, у обиму неопходном да се уставна сврха ограничења задовољи у демократском друштву и без задирања у суштину зајемченог права. Ставом 2. члана 20. утврђено је да се достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати, а ставом 3. истог члана да су при ограничавању људских и мањинских права, сви државни органи, а нарочито судови, дужни да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења, и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права.

Појам тзв. „стечених људских и мањинских права" односи се на права и слободе које су зајемчене самим Уставом, а њихов „достигнути ниво" на врсту права и слобода које су зајемчене. Из наведеног следи да је суштина и циљ уставне гаранције о забрани смањења достигнутог нивоа људских и мањинских права заправо у својеврсном самоограничењу уставотворца да ни променама највишег правног акта не може бити укинуто неко право или слобода који су претходно били зајемчени. То, a contrario, значи да се законом прописани начин остваривања једног Уставом зајемченог људског или мањинског права или слободе не може сматрати стеченим правом, те се зато ни промене у законском уређивању начина на који се конкретно људско или мањинско право (слобода) остварује, не би могле довести у везу са кршењем одредбе члана 20. став 2. Устава.

У погледу наведеног, Закон кроз допунске услове наведене одредбе члана 28а управо у обзир узима специфичну природу права на породичну пензију, водећи рачуна о његовом смислу, циљу и последицама које треба да произведе у правном поретку. Наиме, кроз институт права на породичну пензију као изведеног права, обезбеђује се заштита породице, односно да чланови породице умрлог осигураника или корисника пензије, уживају исти ниво материјалног обезбеђења, као док је корисник или осигураник био у животу, како смрт осигураника или корисника не би довела у питање њихову егзистенцију. Због тога се ово право и признаје члановима породице умрлог-његовом брачном другу, деци и родитељима. Идеја законодавца је да се кроз прописивање посебних услова у члану 28а Закона, спречи злоупотреба ииституције брака, односно права која се брачном другу признају на основу овог закона, као и смисла и сврхе права на породичну пензију, те да се тиме доведе у питање остваривање овог права у равни других чланова породице умрлог-његове деце и родитеља. У том смислу је и услов за стицање права на породичну пензију за брачног друга умрлог осигураника или корисника пензије који је у тренутку закључења брака навршио године живота из члана 19. гачка 1) овог закона, постављен алтернативно, са захтевом да је њихов брак трајао најмање две године или да имају заједничко дете. Условом из члана 28а се ни у ком смислу не дира у суштину зајемченог права, већ се напротив обезбеђује остваривање његове праве сврхе и суштине, а то је заштита породице.

4. Чланом 21. став 3. Устава утврђено је да је забрањена свака дискриминација, непосредна или посредна, по било ком основу, а нарочито по основу расе, пола, националне припадности, друпгтвеног порекла, рођења, вероисповести, политичког или другог уверења, имовног стања, културе, језика, старости и психичког или физичког инвалидитета.

Одредбом члана 28а Закона, не врши се ни непосредна, ни посредна дискриминација осигураника, или корисника права, нити његовог брачног друга, на основу пола или старости. Наиме, норма члана 28а, кроз позивање на члан 19. тачка 1) Закона, за своје адресате има и мушкарце и жене. Надаље, адресат норме који треба да оствари право на породичну пензију је брачни друг умрлог осигураника или корисника пензије, у односу на кога се не поставља никакав услов у погледу година живота или старосне доби у којој је ступио у брак. Старосна граница из члана 19. тачка 1) Закона, односи се на умрлог осигураника или корисника пензије, који није адресат норме, односно који по основу члана 28а, не остварује никакво право, нити му се намеће обавеза. У складу са наведеним, не постоји ни повреда Закона о забрани дискриминације.

Старосна граница од 65 година (мушкарци), односно 60 година (жене), поклапа се са старосиом границом за стицање права на старосну, односно превремену старосну пензију, а одређена је узимајући у обзир мере позитивне

дискриминације у погледу услова година живота за стицање права на старосну, односно превремену старосну пензију за осигураника жену, које су предвиђене чланом 19а и 19в Закона, до постепеног потпуног изједначавања старосних граница за оба пола у 2032. (старосна пензија) и 2024. (превремена старосна пензија) години. У том смислу, постављена старосна граница, одређена је објективним промипгљањем законодавца, управо повлачењем паралеле са одредбама члана 19. Закона, које за циљ имају изједначавање старосних граница за остваривање права из пензијског и инвалидског осигурања, у погледу свих осигураника, без обзира на пол, што ће бити крајњи ефекат примене Закона.

Члан 28а Закона предвиђа да брачни друг може стећи право на породичну пензију (ако је умрли осигураник или умрли корисник старосне, превремене старосне пензије или инвалидске пензије у тренутку закључења брака навршио године живота из члана 19. тачка 1) овог закона), под условом да је брак трајао најмање две године, уколико без обзира на трајање брака из истог немају заједничко дете. Сматрамо да се смисао наведене одредбе може најбоље разумети ако се доведе у везу са чланом 16. и чланом 32. Породичног закона („Службени гласник РС", бр. 18/05, 72/11-др.закон и 6/15). Дакле, брак се склапа ради остваривања заједнице живота супружника, односно ништав је ако није склопљен ради остваривања тог циља. Таква заједница, временски посматрано не мора бити дуготрајна, али је од еуштинске важности за пуноважност брака да су при склапању брака, супружници имали намеру да заснују заједницу живота чије трајање није привремено, односно временски ограничено. У супротном, радиће се о изигравању закона и злоупотреби права која се остварују по основу брака. Управо из тог разлога је и законодавац, кроз одредбу члана 28а Закона, поставио услов у погледу трајања брака, како би се спречила злоупотреба института брака и права на породичну пензију, у односу на супружнике који при закључењу брака нису имали намеру да остваре временски трајну заједницу живота, већ је такав брак закључен само у циљу стицања права на породичну пензију по смрти другог брачног друга, односно склопљен је искључиво с циљем финансијског обезбеђења. У пракси је пре дефинисања ове норме у Закону, било присутно закључивање бракова искључиво у том циљу, при чему је трајање брака било веома кратко. У том смислу се услов у погледу две године трајања брака, може сматрати примереном, оправданом, и разумном мером, којом се остварује заштита института породичне пензије, егзистенцијалне сигурности породице јер се кроз одредбу члана 28а штити право на породичну пензију у односу на друге чланове породице умрлог осигураника или корисника пензије, и сигурности правног поретка као таквог.

Важно је истаћи да овакво решење српског законодавца није усамљено у правним порецима европских држава. Упоредноправном анализом слична решења се проналазе у немачком и шведском праву. Континентално немачко право је правни систем на чијим основама су заснована решења нашег правног система, нарочито укључујући систем социјалне заштите и решења у оквиру пензијског осигурања. Немачки Социјални законик, у погледу права на породичну пензију поставља специфичне услове за остваривање права на пензију за удовице и удовце. Наиме, после смрти брачног партнераможе се остварити право на пензију за удовице или удовце, ако је преминули брачни партнер до смрти навршио стаж осигурања од пет година. Носилац пензијског осигурања проверава да ли је брак у моменту смрти постојао најмање годину дана. Право на ову пензију је, у случају краћег трајања брака, могуће стећи само ако брак није склопљен с циљем финансијског обезбеђења. Пензија за удовице и удовце се може плаћати као мала или као велика пензија. Велика пензија за удовице и удовце се плаћа трајно. Она износи 55 процената пензије осигураника. Ако је брак склопљен пре 2002. године, а брачни друг који треба да оствари право на пензију за удовице/удовце је рођен пре 1962. године, добиће 60 процената пензије. Уколико ни један од ових услова није испуњен, после смрти осигураника остварује се право на малу пензију за удовице или удовце. Она износи 25 процената пензије осигураника. Ако је брак склопљен после 2001. године ова пензија се исплаћује орочено на максимално 24 календарска месеца. Видимо да у циљу спречавања злоупотреба, немачко право поставља изузетно строге услове, како у погледу трајања брака, тако и у погледу година живота надживелог брачног друга, те се трајање овог права чак и временски ограничава на 24 календарска месеца, за бракове склопљене после 2001. године. Примера ради, указујемо и на решење из шведског права у којем је предвиђено да се право на породичну пензију остварује ако је брак склопљен пре 60. године живота, а ако је склопљен касније, да је трајао најмање пет година, или да супружници из брака имају барем једно заједничко дете. Подносилац иницијативе наводи да се „свака евентуална злоупотреба права на породичну пензију може спречити низом правних средстава, која неће у овој мери погађати чланове породице умрлог корисника". Међутим, у недостатку одредбе члана 28а. Закона, једиио доступно правно средство којим би се могле спречити злоупотребе, било би испитивање постојања разлога рушљивости и ништавости брака, у парничном поступку, у складу са Породичним законом. Сматрамо да би се оваквим поступањем, у погледу сваког брака закљученог са лицем које испуњава услове из члана 19. тачка 1) Закона, неоправдано оптерећивао правни поредак, великим бројем парница, без рационалног основа. С друге стране се, кроз одредбу члана 28а, прописивањем услова у погледу дужине трајања брака, на једноставан и објективан начин, правни поредак растерећује великог броја непотребних парница, уноси правна сигурност и штити институт породичне пензије и породице као такве.

Повереник за заштиту равноправности, користећи своја законска овлашћења да поднесе предлог за оцену уставности и законитости, према члану 50. став 1. Закона о Уставном суду, предлаже да Уставни суд, након спроведеног поступка донесе одлуку да одредба члана 28а Закона о пензијском и инвалидском осигурању, није у сагласности са Уставом Републике Србије.

Како из наведених разлога произлази да, оспорена одредба није несагласна са Уставом, Одбор сматра да је поднета иницијатива неоснована.

ПРЕДСЕДНИК

 Ђорђе Комленски