



Република Србија  
УСТАВНИ СУД  
Број: IУз-247/2018  
15.01. 2021. године  
Београд

Уставни суд у саставу: председник Снежана Марковић и судије Гордана Ајншпилер Поповић, Лидија Ђукић, Татјана Ђуркић, Весна Илић Прелић, др Драгана Коларић, др Тамаш Корхеџ (Korhecz Tamás), Мирослав Николић, др Наташа Плавшић, др Милан Шкулић и др Тијана Шурлан, на основу члана 167. став 1. тачка 1. Устава Републике Србије, на седници одржаној 17. децембра 2020. године, донео је

## ОДЛУКУ

Утврђује се да одредба члана 14. став 8. Закона о финансијској подршци породици са децом („Службени гласник РС“, бр. 113/17 и 50/18) у делу који гласи: „ако је код надлежног органа евидентирано најмање шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде“, није у сагласности са Уставом и потврђеним међународним уговором.

## Образложење

### I

Уставни суд је, поводом поднете иницијативе, Решењем IУз-247/2018 од 2. јула 2020. године, покренуо поступак за утврђивање неуставности и несагласности са потврђеним међународним уговором одредбе члана 14. став 8. Закона о финансијској подршци породици са децом („Службени гласник РС“, бр. 113/17 и 50/18). За Уставни суд се као спорно поставило уставноправно питање да ли је оспорена одредба члана 14. став 8. Закона, без ограничења у погледу најнижег износа накнаде зараде запосленима за које код надлежног органа није евидентирано најмање шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде, у сагласности са одредбом члана 66. став 2. Устава којом се јемчи посебна подршка и заштита мајке пре и после порођаја и одредбом члана 6. став 2. Конвенције Међународне организације рада број 183 о заштити материнства, према којој износ накнаде треба да буде такав да обезбеди одржавање доброг здравља жене и детета уз одговарајући животни стандард. Ово посебно имајући у виду да накнада зараде запосленом који је привремено спречен за рад због болести не може бити нижа од минималне зараде, иако не испуњава услов у погледу претходног осигурања.

Иста одредба Закона оспорена је и предлогом овлашћеног предлагача (поред још једног броја одредаба), који је у том делу спојен са овим предметом ради вођења јединственог поступка и одлучивања. У предлогу се

наводи да оспорена одредба члана 14. став 8. Закона није у сагласности са чланом 66. Устава који гарантује посебну заштиту свим породицама, деци и мајкама и да ограничење у погледу личног својства мајке, попут услова рада и временаведеног на раду нема утемељење у Уставу, да у смислу члана 20. Устава ограничења из оспорене одредбе нису допуштена, те да су супротно члану 21. Устава дискриминисане мајке које не раде јер је материјална сигурност омогућена само суженом кругу жена. Даље се истиче да је оспорена одредба у супротности са чланом 6. тачка 3. Конвенције Међународне организације рада број 183 о заштити материнства, према коме новчана накнада за породилско одсуство која се обрачунава на основу претходне зараде не може бити мања од две трећине претходне зараде, односно од примања која се узимају у обзир приликом обрачунавања, као и са чланом 8. Ревидиране европске социјалне повеље и чл. 65. и 66. Конвенције о минималној норми социјалног обезбеђења.

У одговору Народне скупштине, који је достављен Уставном суду поводом покренутог поступка, наводи се да је оспореним Законом уведена нов начин обрачуна накнада зарада, односно плата и осталих накнада, који је за највећи број корисника права далеко повољнији у односу на раније законско решење, јер обухвата све приходе на које су плаћени порези и доприноси, као и да је омогућено да запослена жена, поред права на накнаду зараде, оствари и ново право на остале накнаде, ако је у посматраном периоду остваривала и приходе по другим основима прописаним Законом. Даље се наводи да се приликом утврђивања висине накнаде зараде, односно плате цене основице на које су плаћени доприноси за обавезно социјално осигурање по основу зараде у периоду од 18 месеци, а да се накнада зараде утврђује у висини просечне основице на коју су плаћени доприноси по основу зараде у наведеном периоду, те да је у циљу додатне заштите корисника права оспореном одредбом члана 14. став 8. за кориснике који у посматраном периоду имају евидентирано најмање шест основица на које су плаћени доприноси утврђен доњи лимит накнаде зараде у висини минималне зараде. Такође се указује да за све време трајања породилског одсуства, одсуства са рада ради неге детета и одсуства са рада ради посебне неге детета корисник права остварује накнаду зараде, односно плате у пуном износу примања која се узимају у обзир приликом обрачунавања накнаде, што је и више од права утврђеног Конвенцијом МОП број 183 о заштити материнства, којом је предвиђена само заштита за време породилског одсуства, а не и за време одсуства са рада ради неге детета и посебне неге детета. У одговору се позива и на то да је и раније важећим законима у овој области накнада зараде утврђивана у висини која је могла бити мања од минималне зараде и да оваква законска решења нису била предмет оспоравања у погледу њихове уставности и сагласности са потврђеним међународним уговорима, да се водило рачуна о правичној накнади зараде која је у корелацији са временом provedеним на раду и издвајањима по основу пореза и доприноса у посматраном периоду, као и да су измене у начину обрачуна накнаде зараде извршене ради онемогућавања злоупотребе овог права. На крају се наводи да, имајући у виду да одредбе Закона омогућавају жени која роди дете да оствари више права по основу радног ангажовања (накнаду зараде по основу радног односа и остале накнаде по основу рођења и неге детета по другим основима радног ангажовања), у дужем трајању и у већем износу јер се узимају у обзир основице на које су плаћени доприноси по различитим основима, не стоји тврдња да је наведена одредба Закона у супротности са Уставом и Конвенцијом МОП број 183 о заштити материнства.

## II

У спроведеном поступку, Уставни суд је утврдио да је Народна скупштина на Петој седници Другог редовног заседања, 14. децембра 2017. године, донела Закона о финансијској подршци породици са децом, који је објављен у „Службеном гласнику Републике Србије“, број 113/17. Закон је ступио на снагу осмог дана од дана објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије“, а примењује се од 1. јула 2018. године. Након тога, Народна скупштина је донела Закон о изменама и допунама Закона о финансијској подршци породици са децом („Службени гласник РС“, број 50/18), који се такође примењује од 1. јула 2018. године. Овим законом уређује се финансијска подршка породици са децом, која се додељује ради побољшања услова за задовољавање основних потреба деце, усклађивања рада и родитељства, посебног подстицаја и подршке родитељима да остваре жељени број деце и побољшања материјалног положаја породица са децом, породица са децом са сметњама у развоју и инвалидитетом и породица са децом без родитељског старања (члан 1.). Законом је прописано: да права на финансијску подршку породици са децом, у смислу овог закона, између осталог, јесу накнада зараде, односно накнада плате за време породилског одсуства, одсуства са рада ради неге детета и одсуства са рада ради посебне неге детета (члан 11, став 1. тачка 1); да накнаду зараде, односно накнаду плате за време породилског одсуства, одсуства са рада ради неге детета и одсуства са рада ради посебне неге детета остварују запослени код правних и физичких лица (у даљем тексту: запослени код послодавца) (члан 12. став 1.); да се основица накнаде зараде, односно накнаде плате за време породилског одсуства и одсуства са рада ради неге детета, за лица из члана 12. овог закона, утврђује на основу збира месечних основица на који су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде, за последњих 18 месеци који претходе првом месецу отпочињања одсуства због компликација у вези са одржавањем трудноће, или породилског одсуства, уколико није коришћено одсуство због компликација у вези са одржавањем трудноће, да се месечна основица накнаде зараде, односно накнаде плате, добија дељењем збира основица из ст. 1. до 3. овог члана са 18 и не може бити већа од три просечне месечне зараде у Републици Србији, према последњем објављеном податку републичког органа надлежног за послове статистике на дан подношења захтева, да месечна основица накнаде зараде, односно накнаде плате представља бруто обрачунску вредност (члан 13. ст. 1, 4. и 5.); да утврђивање месечне основице накнаде зараде односно накнаде плате, врши надлежни орган јединице локалне самоуправе (у даљем тексту: надлежни орган) на основу података о висини основице на коју су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде, односно плате а који су евидентирани у Централном регистру обавезног социјалног осигурања, на дан подношења захтева за остваривање права, да се месечни износ накнаде зараде, односно накнаде плате обрачунава на основу утврђене месечне основице накнаде зараде, односно накнаде плате у сразмери броја радних дана у петодневној радној недељи, у којима се остварује право у датом месецу и укупног броја радних дана у том месецу, да се на основу обрачунатог месечног износа накнаде зараде, односно накнаде плате обрачунава износ накнаде зараде, односно накнаде плате који је умањен за припадајуће порезе и доприносе, да се приликом исплате износа накнаде зараде, односно накнаде плате из става 3. овог члана, њен припадајући износ не умањује по основу новчаних обустава, рате кредита и слично, већ је

прималац накнаде зараде односно накнаде плате дужан да те обавезе измири лично или преко послодавца, да пореску пријаву за обрачунате порезе и доприносе подноси министарство надлежно за социјална питања, а централизована исплата месечне накнаде зараде односно накнаде плате врши се кад пореска управа прихвати пореску пријаву, да се приликом обрачуна пореза неопорезиви износ користи сразмерно радном времену примаоца накнаде зараде, односно накнаде плате у односу на пуно радно време у месецу за које је признато право, а у складу са прописима којима се уређује порез на доходак грађана, да министарство надлежно за социјална питања, из средстава обезбеђених у буџету Републике Србије, врши исплату месечних износа накнаде зараде односно накнаде плате без пореза и доприноса на текући рачун корисника, а износ припадајућих пореза и доприноса на законом прописан начин (члан 14. ст.1-7.). Оспореном одредбом члана 14. став 8. Закона прописано је да пун месечни износ накнаде зараде, односно накнаде плате за време породилског одсуства, не може бити мањи од минималне зараде утврђене на дан подношења захтева, ако је код надлежног органа евидентирано најмање шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде. Под минималном зарадом у смислу става 8. овог члана подразумева износ који се добија када се минимална цена рада по сату, утврђена у складу са законом на дан подношења захтева, помножи са 184 сата и увећа за припадајуће порезе и доприносе (члан 14. став 9.).

### III

Уставом Републике Србије је утврђено: да је владавина права основна претпоставка Устава и почива на неотуђивим људским правима и да се владавина права остварује слободним и непосредним изборима, уставним јемствима људских и мањинских права, поделом власти, независном судском влашћу и повиновањем власти Уставу и закону (члан 3.); да су општеприхваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори саставни део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују, да потврђени међународни уговори морају бити у складу с Уставом (члан 16.); да породица, мајка, самохрани родитељ и дете у Републици Србији уживају посебну заштиту, у складу са законом, да се мајци пружа посебна подршка и заштита пре и после порођаја (члан 66. ст. 1. и 2.); да запослени има право на накнаду зараде у случају привремене спречености за рад, као и право на накнаду у случају привремене незапослености, у складу са законом (члан 66. став 3.).

Конвенцијом Међународне организације рада број 183 о заштити материнства (Закон о ратификацији Конвенције Међународне организације рада број 183 о заштити материнства („Службени гласник РС – Међународни уговори“, број 1/10)) утврђено је: да на основу лекарске потврде или друге одговарајуће потврде, на основу домаћег закона и праксе, у којој се наводи предвиђени датум порођаја, жена на коју се примењује ова Конвенција има право на породилско одсуство у трајању не краћем од 14 недеља, да трајање одсуства из предходног става свака чланица прописује изјавом која се прилаже уз ратификацију ове Конвенције, да свака чланица може накнадно доставити генералном директору Међународног бироа рада другу изјаву којом се продужава породилско одсуство, да имајући у виду заштиту здравља мајке и детета, породилско одсуство ће обухватити период од шест недеља обавезног одсуства након порођаја, уколико није другачије договорено на националном

нивоу између владе и репрезентативних организација послодавца и запослених, да ће се дес породилског одсуства који се користи пре порођаја продужити за време између претпостављеног и стварног датума порођаја, без скраћивања обавезног дела одсуства које се користи после порођаја (члан 4.); да ће се на основу лекарске потврде, одобрити одсуство пре или после породилског одсуства у случају болести, компликација или опасности од компликација у вези трудноће или порођаја, да се врста и максимално трајање таквог одсуства може прописати у складу са домаћим законом и праксом (члан 5.); да се новчане накнаде обезбеђују, у складу са домаћим законом и прописима или на други начин у складу са домаћом праксом, женама које су одсутне са посла по основу наведеном у члану 4. или 5, да износ новчане накнаде треба да буде такав да обезбеди одржавање доброг здравља жене и детета уз одговарајући животни стандард, да ако се на основу домаћег закона или праксе износ новчане накнаде за одсуство из члана 4. обрачунава на основу претходне зараде, износ те накнаде не може бити мањи од две трећине женине претходне зараде или од примања која се узимају у обзир приликом обрачуна накнаде, да када се на основу домаћег закона или праксе за одређивање висине новчане накнаде за одсуство из члана 4. користе друге методе, износ накнаде треба да буде приближан износу који би се у просеку добио применом претходног става, да ће свака чланица обезбедити да услови за стицање права на новчану накнаду буду такви да их испуњава велика већина жена на које се ова конвенција односи, да ако жена не испуњава услове за стицање права на новчану накнаду на основу домаћег закона и прописа или на други начин у складу са домаћом праксом, она ће остварити право на одговарајућу накнаду из средстава социјалне помоћи под условом материјалног цензуса прописаног за такву врсту помоћи, да би се заштитио положај жена на тржишту радне снаге, повластице у смислу одсуства из чланова 4. и 5. обезбеђују се кроз обавезно социјално осигурање или државне фондове, или на начин одређен домаћим законом и праксом (члан 6. ст. 1-6. и став 8.); да се сматра да чланица са недовољно развијеном привредом и системом социјалног осигурања поступа у складу са чланом 6, ставови 3. и 4. ако обезбеђује новчану накнаду у износу не мањем од износа који се исплаћује у случају болести и привремене спречености у складу са домаћим законом и прописима, да чланица која искористи могућност дати у претходном ставу у првом извештају о примени ове конвенције на основу члана 22. Статута Међународне организације рада објасниће разлоге за то и назначити износ новчане накнаде, да је у наредним извештајима чланица дужна да опише мере предузете у циљу поступног повећања износа накнаде (члан 7.).

Законом о раду („Службени гласник РС“, бр. 24/05, 61/05, 54/09, 32/13, 75/14, 13/17 – Одлука УС, 113/17 и 95/18 – Аутентично тумачење) је прописано: да се права, обавезе и одговорности из радног односа, односно по основу рада, уређују овим законом и посебним законом, у складу са ратификованим међународним конвенцијама (члан 1. став 1.); да запослена жена има право на посебну заштиту за време трудноће и порођаја, да запослени има право на посебну заштиту ради неге детета, у складу са овим законом (члан 12. ст. 2. и 3.); да запослена жена има право на одсуство са рада због трудноће и порођаја (у даљем тексту: породилско одсуство), као и одсуство са рада ради неге детета у укупном трајању од 365 дана, да запослена жена има право да отпочне породилско одсуство на основу налаза надлежног здравственог органа најраније 45 дана, а обавезно 28 дана пре времена одређеног за порођај, да породилско одсуство траје до навршена три месеца од дана порођаја, да запослена жена, по истеку породилског одсуства, има право на одсуство са рада

ради неге детета до истека 365 дана, од дана отпочињања породилског одсуства из става 2. овог члана, да отац детета може да користи право из става 3. овог члана у случају кад мајка напусти дете, умре или је из других оправданих разлога спречена да користи то право (издржавање казне затвора, тежа болест и др.), да то право отац детета има и када мајка није у радном односу, да отац детета може да користи право из става 4. овог члана, да за време породилског одсуства и одсуства са рада ради неге детета запослена жена, односно отац детета, има право на накнаду зараде, у складу са законом (члан 94.); да запослени има право на накнаду зараде за време одсуствовања са рада због привремене спречености за рад до 30 дана, и то најмање у висини 65% просечне зараде у претходних 12 месеци пре месеца у којем је наступила привремена спреченост за рад, с тим да не може бити нижа од минималне зараде утврђене у складу са овим законом, ако је спреченост за рад проузрокована болешћу или повредом ван рада, ако законом није друкчије одређено (члан 115. став 1. тачка 1)).

Законом о здравственом осигурању („Службени гласник РС“, број 25/19) прописано је: да се овим законом уређују права из обавезног здравственог осигурања и услови за њихово остваривање, финансирање обавезног здравственог осигурања, уговарање здравствене заштите, организација обавезног здравственог осигурања и друга питања од значаја за систем обавезног здравственог осигурања (члан 2. став 1.); да је обавезно здравствено осигурање осигурање којим се осигураним лицима и другим лицима обезбеђује право на здравствену заштиту и право на новчане накнаде у складу са овим законом (члан 3.); да обавезно здравствено осигурање обухвата осигурање за случај болести и повреде ван рада и осигурање за случај повреде на раду и професионалне болести (члан 4.); да се обавезно здравствено осигурање обезбеђује и спроводи у Републичком фонду (члан 7. став 1.); да се средства за остваривање права из обавезног здравственог осигурања обезбеђују уплатом доприноса, као и из других извора, у складу са законом (члан 9. став 1.); да су осигураници, између осталог, лица у радном односу у привредном друштву, другом правном лицу, државном органу, органу јединице локалне самоуправе и аутономне покрајине, као лица у радном односу код физичких лица (у даљем тексту: запослени), цивилна лица на служби у Војсци Србије, јединицама Војске Србије и установама Војске Србије и изабрана, именована или постављена лица, ако за обављање функције остварују зараду, односно плату или накнаду зараде (члан 11. став 1. тач. 1)-3)); да су права из обавезног здравственог осигурања право на здравствену заштиту и право на новчане накнаде (члан 49.); да за остваривање права из члана 49. овог закона, осигураници морају да имају стаж осигурања у обавезном здравственом осигурању, у својству осигураника у складу са законом, у трајању од најмање три месеца непрекидно или шест месеци са прекидима у последњих 18 месеци, пре почетка коришћења права из обавезног здравственог осигурања (у даљем тексту: претходно осигурање), да се у претходно осигурање рачуна време од дана када је стечено својство осигураника у складу са законом, за које је уплаћен допринос, да изузетно од става 1. овог члана, осигураник остварује права из обавезног здравственог осигурања у случају, између осталог, остваривања права на накнаду зараде за време привремене спречености за рад и то у висини минималне зараде утврђене у складу са прописима о раду за месец за који се накнада зараде исплаћује (члан 50. ст. 1-3.); да право на новчане накнаде обухвата право на накнаду зараде, односно накнаду плате за време привремене спречености за рад осигураника (у даљем тексту: право на накнаду

зараде) (члан 71. тачка 1)), да право на накнаду зараде из средстава обавезног здравственог осигурања имају осигураници из члана 11. став 1. тач. 1)-7) овог закона (члан 72. тачка 1)); да накнада зараде за време привремене спречености за рад припада осигураницима из члана 72. овог закона, ако је здравствено стање осигураника, односно члана његове уже породице такво да је осигураник спречен за рад из разлога прописаних овим законом, без обзира на исплатиоца накнаде зараде, и то ако је привремено спречен за рад 1) услед болести или повреде ван рада, 2) услед професионалне болести или повреде на раду, 3) због болести или компликација у вези са одржавањем трудноће, 4) због прописане мере обавезне изолације као клицоноше или због појаве заразних болести у његовој околини, 5) због неге болесног, односно повређеног члана уже породице, под условима утврђеним овим законом, 6) због добровољног давања органа, ћелија и ткива, изузев добровољног давања крви, 7) у случају када је одређен за пратиоца болесног осигураног лица упућеног на лечење или лекарски преглед у друго место, односно док борави као пратилац у стационарној здравственој установи, у складу са прописом којим се уређује начин и услови за остваривање права из обавезног здравственог осигурања (члан 73. став 1.); да осигуранику који у моменту наступања привремене спречености за рад нема претходно осигурање из члана 50. овог закона, припада право на накнаду зараде из средстава обавезног здравственог осигурања у висини минималне зараде утврђене у складу са прописима о раду за месец за који се накнада зараде исплаћује да даном стицања услова у погледу претходног осигурања, као и остваривања зараде која представља основ за обрачун накнаде зараде, у складу са овим законом, осигуранику припада накнада зараде која се обрачунава и исплаћује под условима прописаним овим законом (члан 74.); да се основ за обрачун накнаде зараде (у даљем тексту: основ за накнаду зараде) за осигуранике из члана 72. тачка 1) овог закона, коју исплаћује послодавац из својих средстава, утврђује у складу са прописима којима се уређује рад (члан 86.); да основ за накнаду зараде која се исплаћује из средстава обавезног здравственог осигурања, за осигуранике из члана 72. тачка 1) овог закона, чини просечна зарада коју је осигураник остварио у претходних 12 месеци пре месеца у којем је наступила привремена спреченост за рад (члан 87. став 1.); да ако осигураник који испуњава услов у погледу претходног осигурања није остварио зараду у 12 календарских месеци који претходе месецу у којем је наступила привремена спреченост за рад, основ за накнаду зараде чини просечан износ зараде из члана 87. став 2. овог закона за време за које је осигураник остварио зараду, а за месеце за које није остварио зараду основ чини минимална зарада за те месеце, уз ограничење највишег основа за накнаду из става 2. овог члана, да ако осигураник који испуњава услов у погледу претходног осигурања није остварио зараду ни у једном од 12 месеци који претходе месецу пре наступања привремене спречености за рад, основ за накнаду зараде чини минимална зарада утврђена у складу са прописима којима се уређује рад, за месец за који се исплаћује накнада зараде (члан 88. ст. 3. и 4.); да висина накнаде зараде која се обезбеђује из средстава обавезног здравственог осигурања, као и из средстава послодавца у случајевима из члана 73. став 1. тач. 1), 4), 5) и 7) овог закона износи 65% од основа за накнаду зараде, да се у случају привремене спречености за рад из члана 73. став 1. тачка 3) овог закона, почев од 31. дана привремене спречености за рад, висина накнаде зараде обезбеђује у износу од 100% од основа за накнаду зараде, с тим што се из средстава обавезног здравственог осигурања обезбеђује износ од 65% од основа за накнаду зараде, као и износ од 35% од основа за накнаду зараде из средстава буџета Републике

Србије. (члан 95. ст. 1. и 4.); да висина накнаде зараде која се обезбеђује из средстава обавезног здравственог осигурања не може бити нижа од минималне зараде утврђене у складу са прописима о раду за месец за који се врши обрачун накнаде зараде, нити виша од 65%, односно 100% највишег основа за накнаду зараде утврђеног у складу са овим законом (члан 96. став 1.).

#### IV

Из наведеног нормативног оквира следи да су Конвенцијом Међународне организације рада број 183 о заштити материнства (у даљем тексту: Конвенција) утврђена минимална права запослене жене за случај материнства, како у погледу дужине породилског одсуства, тако и у погледу накнаде за време тог одсуства, те да је сагласно одредби члана 16. став 2. Устава, та конвенција постала саставни део правног поретка Републике Србије. Према одредбама Конвенције, жена на коју се примењује ова конвенција има право на породилско одсуство у трајању не краћем од 14 недеља, које ће обухватити период од шест недеља обавезног одсуства након порођаја, уколико није другачије договорено на националном нивоу између владе и репрезентативних организација послодаваца и запослених. Износ накнаде за време породилског одсуства треба да буде такав да обезбеди одржавање доброг здравља жене и детета, уз одговарајући животни стандард. Ако се износ накнаде обрачунава на основу претходне зараде, он не може бити мањи од две трећине женине претходне зараде или од примања која се узимају у обзир приликом обрачуна накнаде. Шта се сматра претходном зарадом Конвенција не уређује. Такође, чланице се обавезују и да ће обезбедити да услови за стицање права на новчану накнаду буду такви да их испуњава велика већина жена на које се ова конвенција односи. Међутим, како се у погледу чланица са недовољно развијеном привредом и системом социјалног осигурања сматра да оне поступају у складу са Конвенцијом ако обезбеђују новчану накнаду у износу не мањем од износа који се исплаћује у случају болести и привремене спречености у складу са домаћим законом и прописима, закључује се да Конвенција подразумева да је накнада зараде за време породилског одсуства повољнија од накнаде зараде у случају привремене спречености за рад. С тим у вези, Уставни суд примењује и да Директива 92/85/ЕЕЗ од 19. октобра 1992. године, о увођењу мера за подстицање побољшања безбедности и здравља на раду запослених трудница и породиља, предвиђа право породиља на одговарајући додатак најмање у једнаком износу који би запослена добијала у случају прекида радне активности из здравствених разлога.

Полазећи од одредаба члана 60. став 1. и члана 66. став 2. Устава, којима се јемче право на рад у складу са законом и право мајке на посебну подршку и заштиту пре и после порођаја, Уставни суд је даље констатовао да је Законом о раду, као општим законом којим је у Републици Србији уређен систем радних односа, уређена и посебна заштита жена за случај материнства. Према одредбама тог закона, породилско одсуство отпочиње најраније 45 дана а најкасније 28 дана пре времена одређеног за порођај, а траје до навршена три месеца од дана порођаја. За време породилског одсуства остварује се право на накнаду зараде, у складу са законом.

Накнаде зарада запослених за време кад одсуствују с рада уређене су Законом о раду и Законом о здравственом осигурању, с тим што је накнада зараде за време породилског одсуства у потпуности уређена оспореним Законом о финансијској подршци породици са децом.



Имајући у виду начин на који је Конвенцијом посебно одређен минимум новчане накнаде за време породичног одсуства за који се сматра да је у складу са Конвенцијом (члан 7.), Уставни суд је посебно анализирао законске одредбе којима је уређена накнада зараде за време привремене спречености за рад. Законом о раду уређена је накнада зараде за време привремене спречености за рад до 30 дана, и то најмање у висини 65% просечне зараде у претходних 12 месеци пре месеца у којем је наступила привремена спреченост за рад, с тим да не може бити нижа од минималне зараде утврђене у складу са тим законом, ако је спреченост за рад проузрокована болешћу или повредом ван рада, ако законом није другачије одређено (члан 115. став 1. тачка 1)). Накнада зараде за случај привремене спречености за рад која траје дуже од 30 дана није материја Закона о раду, већ је то питање уређено Законом о здравственом осигурању.

Према одредбама Закона о здравственом осигурању, једно од права из здравственог осигурања јесте право на новчане накнаде које, између осталог, обухвата право осигураника са статусом запосленог на накнаду зараде, односно накнаду плате за време привремене спречености за рад. Истим законом прописани су и разлози спречености за рад по основу којих се остварује накнада зараде из средстава обавезног здравственог осигурања, међу којима су и компликације у вези са одржавањем трудноће. Права из здравственог осигурања остварују се под условом да осигураници имају претходно осигурање, које подразумева стаж осигурања у обавезном здравственом осигурању у трајању од најмање три месеца непрекидно или шест месеци са прекидима у последњих 18 месеци, пре почетка коришћења права из обавезног здравственог осигурања, за које је уплаћен допринос. Изузетак од овог правила предвиђен је у односу на право на накнаду зараде, па тако осигуранику који у моменту наступања привремене спречености за рад нема претходно осигурање припада право на накнаду зараде из средстава обавезног здравственог осигурања у висини минималне зараде утврђене у складу са прописима о раду за месец за који се накнада зараде исплаћује. Основ за накнаду зараде која се исплаћује из средстава обавезног здравственог осигурања за осигуранике запослене чини просечна зарада коју је осигураник остварио у претходних 12 месеци пре месеца у којем је наступила привремена спреченост за рад, а ако осигураник није остварио зараду у 12 календарских месеци који претходе месецу у којем је наступила привремена спреченост за рад, основ за накнаду зараде чини просечан износ зараде за време за које је осигураник остварио зараду, а за месеце за које није остварио зараду основ чини минимална зарада за те месеце. Висина накнаде зараде која се обезбеђује из средстава обавезног здравственог осигурања износи 65% од основа за накнаду зараде, с тим што не може бити нижа од минималне зараде утврђене у складу са прописима о раду за месец за који се врши обрачун накнаде зараде. Дакле, према Закону о здравственом осигурању, износ накнаде зараде за време привремене спречености за рад, не може бити мањи од минималне зараде, без обзира на претходни стаж осигурања. Идентично решење у погледу најнижег износа накнаде зараде за време привремене спречености за рад било је садржано и у претходном Закону о здравственом осигурању („Службени гласник РС“, бр. 107/05, 109/05, 57/11, 110/12 – Сдлука УС, 119/12, 55/13 – Решење УС, 99/14, 123/14 – Одлука УС, 106/15 и 1С/16 – члан 75.).

Према одредбама Закона о финансијској подршци породици са децом, право на накнаду зараде, односно накнаду плате (у даљем тексту: право на накнаду зараде) за време породичног одсуства остварују запослене код

правних и физичких лица, дакле иста категорија лица која су према Закону о здравственом осигурању обухваћена категоријом осигураника запослених, с тим што се накнада зараде исплаћује из средстава буџета Републике Србије. За остваривање права на накнаду зараде оспореним Законом није предвиђен било какав услов у погледу претходног стажа осигурања, односно трајања радног односа. Такође, није изричито предвиђена ни висина накнаде зараде, већ је прописана методологија за обрачунавање месечног износа накнаде, тако што Закон уређује основицу накнаде зараде, месечну основицу накнаде зараде и месечни износ накнаде зараде. Основицу накнаде зараде чини збир месечних основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде, за последњих 18 месеци који претходе првом месецу отпочињања одсуства због компликација у вези са одржавањем трудноће, или породилског одсуства, уколико није коришћено одсуство због компликација у вези са одржавањем трудноће. Добијени збир основица дели се са 18 и тако добијени износ представља месечну основицу накнаде, која представља бруто обрачунску вредност (члан 13. ст. 1, 4. и 5.). Месечни износ накнаде зараде обрачунава се на основу утврђене месечне основице накнаде зараде, односно накнаде плате у сразмери броја радних дана у петодневној радној недељи, у којима се остварује право у датом месецу и укупног броја радних дана у том месецу. На основу обрачунатог месечног износа накнаде зараде обрачунава се износ накнаде зараде који је умањен за припадајуће порезе и доприносе. Министарство надлежно за социјална питања, из средстава обезбеђених у буџету Републике Србије, врши исплату месечних износа накнаде зараде без пореза и доприноса на текући рачун корисника, а износ припадајућих пореза и доприноса на законом прописан начин.

По налажењу Уставног суда, из наведеног начина обрачуна следи, као прво, да је релевантан период (18 месеци) за одређивање накнаде зараде за време породилског одсуства дужи од периода који се узима у обзир за утврђивање накнаде зараде за случај привремене спречености за рад због болести (12 месеци). Као друго, иако оспореним Законом није изричито прописана висина накнаде зараде, следи да она износи 100% просечне зараде (са урачунатим примањима по основу накнаде трошкова за исхрану у току рада и регреса за коришћење годишњег одмора) остварене у претходних 18 месеци пре отпочињања породилског одсуства, односно одсуства због компликација у трудноћи ако је то одсуство претходило породилском одсуству. То даље значи да ће накнаду зараде у износу приближном заради остварити запослена која је провела у радном односу најмање 18 месеци пре отпочињања породилског одсуства, односно пре отпочињања тзв. трудничког боловања које је претходило породилском одсуству. Као треће, запосленој за коју је код надлежног органа евидентирано најмање шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде, пун месечни износ накнаде зараде за време породилског одсуства, не може бити мањи од минималне зараде утврђене на дан подношења захтева за остваривање права на накнаду зараде. Као четврто, запосленој која нема шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде, при обрачуну накнаде зараде узимају се у обзир само остварене зараде и њихов збир се дели са 18, а у односу на ту запослену не постоји ограничење у погледу најнижег износа накнаде зараде. Са друге стране, као што је напред већ наведено, запосленима који остварују накнаду зараде због привремене спречености за рад по прописима о здравственом осигурању, накнада зараде не може бити нижа од минималне зараде, без обзира на број основица на које су плаћени доприноси. Примера

ради, то значи да ће запослена која је након мање од шест месеци од заснивања радног односа отпочела коришћење одсуства због компликација у вези са одржавањем трудноће, за све време трајања тог одсуства примати накнаду зараде најмање у висини минималне зараде, а да ће потом, за време породилског одсуства, до навршена три месеца од порођаја, накнаду зараде примати у знатно мањем износу, јер се месечна основица накнаде (која је основ за обрачун накнаде) израчунава тако што се само збир зарада остварених за време док је ефективно радила дели са 18. При томе, и накнада зараде за време привремене спречености за рад и накнада зараде за време породилског одсуства представља у права по основу радног односа, чија је сврха да у периоду када запослени одсуствује са рада супституишу зараду и обезбеде егзистенцију запосленог.

Посебна заштита жена пре и после порођаја зајемчена је одредбом члана 66. став 2. Устава, а облици те заштите, односно права жена скопчана са материнством уређују се законом, у складу са уставним начелима о остваривању људских права и потврђеним међународним уговорима. Право на породилско одсуство и на накнаду зараде за време тог одсуства није само право из радног односа утврђено законом, већ је то људско право, утврђено међународним уговорима, са циљем да се заштити положај жена на тржишту рада и спречи губитак посла услед рођења детета, а износ накнаде, сагласно Конвенцији Међународне организације рада број 183 о заштити материнства, треба да буде такав да обезбеди одржавање доброг здравља жене и детета уз одговарајући животни стандард.

Полазећи од свега наведеног, Уставни суд је оценио да оспореном одредбом члана 14. став 8. Закона, без ограничења у погледу најнижег износа накнаде зараде запосленима за које код надлежног органа није евидентирано најмање шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде, није обезбеђена посебна подршка и заштита мајке пре и после порођаја, зајемчена одредбом члана 66. став 2. Устава и одредбом члана 6. став 2. Конвенције, те да оваква законска одредба ограничава суштину зајемченог права из члана 66. став 2. Устава, на начин супротан ставу 3. члана 20. Устава. Ово посебно с обзиром на то да накнада зараде запосленом који је привремено спречен за рад због болести, као и накнада зараде за време одсуства са рада због одржавања трудноће, које се исплаћују на терет средстава фонда за здравствено осигурање, не могу бити ниже од минималне зараде, без обзира на претходни стаж осигурања, односно број основица на које су плаћени доприноси. На оцену Суда није од утицаја чињеница да запослена, поред права на накнаду зараде, може да оствари и право на остале накнаде по основу рођења и неге детета и посебне неге детета, ако је у периоду од 18 месеци пре рођења детета остваривала приходе по неком од основа прописаних чланом 17. Закона (уговор о привременим и повременим пословима, уговор о делу, ауторски уговор и др.), а на шта се позива у одговору Народне скупштине. Ово пре свега због тога што, иако су у оба случаја у питању новчане накнаде, ради се о два различита права, чија се природа битно разликује. Док је право на накнаду зараде последица породилског одсуства и губитка зараде, право на остале накнаде припада свакој мајци која је у наведеном периоду остварила приход по неком од прописаних основа, на који су плаћени доприноси. Према одредбама Закона, право на остале накнаде оствариће, између осталог, и запослена која је била у радном односу 18 месеци пре рођења детета (и остварила право на накнаду зараде у висини своје зараде), а која је у оквиру истог периода остварила и приход по основу уговора о делу или ауторских уговора, као и

предузетница која није прекинула обављање делатности због рођења детета. С обзиром на наведено, Уставни суд налази да, иако су оба права усмерена на подршку жени услед рођења детета, она немају исту сврху. Поред тога, сагласно Закону, по основу накнаде зараде уплаћују се доприноси за обавезно социјално осигурање, док се на износ друге накнаде доприноси не уплаћују. Независно од напред наведеног, Уставни суд примећује и да, иако поред права на накнаду зараде може да се оствари и право на остале накнаде по основу рођења и неге детета и посебне неге детета ако су испуњени прописани услови, није могуће тврдити ни да ће у укупном износу те накнаде обезбедити примања на нивоу предвиђеном Конвенцијом, чак и када су оне обрачунате на укупно 18 основица на које су плаћени доприноси, а с обзиром на различиту методологију обрачуна висине накнаде. Коначно, како је предмет заштите Конвенције породилско одсуство и висина накнаде за време тог одсуства, Уставни суд је неоснованим оценио и наводе из одговора да је тиме што се накнада прима у истом износу и након истека породилског одсуства, све док траје одсуство за негу детета односно посебну негу, обезбеђено веће право од права гарантованог Конвенцијом. С тим у вези Уставни суд указује и да је, сагласно одредбама Закона о раду, право на породилско одсуство – право мајке, само у изузетним случајевима то право припада оцу детета, док право на одсуство ради неге детета или посебне неге детета могу да користе било мајка било отац детета.

Сагласно свему изложеном, Уставни суд је оценио да оспорена одредба члана 14. став 8. Закона о финансијској подршци породици са децом, у делу који гласи: „ако је код надлежног органа евидентирано најмање шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде“, није у сагласности са Уставом и потврђеним међународним уговором.

С обзиром на све наведено, Уставни суд је, на основу одредаба члана 42а став 1. тачка 2) и члана 45. тачка 1) Закона о Уставном суду („Службени гласник РС”, бр. 109/07, 99/11, 18/13 – Одлука УС, 40/15 – др. закон и 103/15), донео Одлуку као у изреци.

На основу члана 168. став 3. Устава, одредба члана 14. став 8. у делу: „ако је код надлежног органа евидентирано најмање шест најнижих основица на које су плаћени доприноси на примања која имају карактер зараде“ Закона о финансијској подршци породици са децом, наведеног у изреци, престаје да важи даном објављивања Одлуке Уставног суда у „Службеном гласнику Републике Србије“.

ПРЕДСЕДНИК  
УСТАВНОГ СУДА  
Снежана Марковић, с.р.

За тачност отправка: