РЕПУБЛИКА СРБИЈА
УПРАВНИ СУД
21 У. 8024/16
Дана 03.03.2017. године
Б Е О Г Р А Д

У ИМЕ НАРОДА

Управни суд, у већу састављеном од судија: Жељка Шкорића, председника већа, Павела Јоншаша и мр Зорана Рељића, чланова већа, са судским саветником Ксенијом Ивановић, као записничарем, одлучујући у управном спору по тужби тужиље А.А. из ..., улица ... број ..., коју заступа пуномоћник др Немања Алексић, адвокат из Новог Сада, Грчкошколска број 1, поднетој против туженог Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања Републике Србије, Сектора за бригу о породици и социјалну заштиту, Одсека за послове у области популационе политике и финансијске подршке породици са децом, Београд, ради поништаја решења број: 132-04-00097/2016-13 од 29.03.2016. године, у правној ствари признавања права на накнаду зараде за време породиљског одсуства, у нејавној седници већа, одржаној дана 03.03.2017. године, донео је

П Р Е С У Д У

Тужба **СЕ УВАЖАВА**, **ПОНИШТАВА** решење Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања Републике Србије, Сектора за бригу о породици и социјалну заштиту, Одсека за послове у области популационе политике и финансијске подршке породици са децом, Београд, број: 132-04-00097/2016-13 од 29.03.2016. године и предмет **ВРАЋА** надлежном органу на поновни поступак и одлучивање.

О б р а з л о ж е њ е

Оспореним решењем, одбијена је жалба тужиље Тадић Јелене из Београда, изјављена против решења Града Београда, Градске управе града Београда, Секретаријата за социјалну заштиту, Београд, број: 132-12914/2015-XIX-03 од 05.02.2016. године. Ожалбеним решењем, у ставу првом диспозитива, признаје се право на накнаду зараде за време породиљског одсуства, по захтеву који је поднела А.А. из ..., запослена у Б.Б.. из ..., улица ... број ..., почев од 22.03.2015. године, закључно са 15.07.2015. године, као и право на накнаду зараде за време одсуства са рада ради неге детета, почев од 16.07.2015. године, закључно са 20.03.2016. године, у висини минималне зараде утврђене за месец у којем се врши исплата; у ставу другом диспозитива, именованој припада 100% од износа накнаде зараде утврђеног у ставу 1.,

а сходно члану 12. Закона о финансијској подршци породици са децом; у ставу трећем диспозитива, послодавац је дужан да износ накнаде зараде утврђен у ставу 2. исплати подносиоцу захтева истовремено са исплатом зарада осталим запосленим; у ставу четвром диспозитива, исплаћена средства из става 2. биће рефундирана послодавцу по достављању доказа да је исплатио накнаду зараде, и у ставу петом диспозитива, корисник је дужан да пријави сваку промену која је од утицаја на коришћење права у року од 15 дана од дана настале промене.

У тужби поднетој Управном суду, дана 20.05.2016. године, тужиља преко пуномоћника оспорава законитост решења туженог органа из свих законом прописаних разлога. Понавља жалбене наводе и поново истиче да је одлука о њеном праву донета само на основу инструкције Општинско-градским управама о спровођењу Закона о финансијској подршци породици са децом, у делу који се односи на висину зараде у случају када лице које тражи накнаду није регулисало све своје пореске обавезе у периоду док је самостално обављала делатност. Такође се позива на одредбу члана 195. Устава Републике Србије, на основу које је неспорно да се инструкцијом не могу ограничавати и давати мања права трудницама него што даје сам Закон о финансијској подршци породици са децом, и да се приликом доношења одлуке пође од инструција уместо од осталих делова закона којима је јасно дефинисано, како се обрачунава висина накнаде зараде за време породиљског одсуства. Самим тим је незаконито да се на основу наведене инструције тужиљи умањи њено право и смањи износ накнаде зараде за време породиљског одсуства, само из разлога што има одређена дуговања по основу обавезе плаћања пореза и доприноса за време док је обављала самосталну делантост, а из разлога што је за наплату тог дуга одређена друга процедура и механизми који надлежној Пореској управи стоје на располагању и што тужиља и након престанка обављања делатности и даље има обавезу по основу пореза и доприноса. Посебно истиче да је на основу достављене документације коју је ближе навела у образложењу тужбе од тачке 1. до тачке 9., тужени морао да узме у обзир зараду коју је тужиља остварила, да поштује одредбу члана 66. Устава Републике Србије, којом је одређено да се мајци пружа посебна подршка и заштита пре и после порођаја, да раздвоји право на накнаду зараде за време породиљског који се решава пред туженом од евентуално другог односа који тужиља има са другим министарством, односно Пореском управом, а не да смањи тужиљи право, а да при томе не смањи обавезу (што и не може, јер се односи на надлежност другог министрства). Са изнетих разлога, предлаже да суд уважи тужбу, поништи оспорено решење и предмет врати на поновно одлучивање, са инструкцијама да се приликом поновног обрачуна тужена води искључиво Законом о финансијској подршци породици са децом, те као основ за обрачун накнаде која следује тужиљу узме у обзир искључиво зараду коју тужиља остварује код тренутног послодавца, односно зараду у висини од 75.000,00 динара.

Тужени орган је у одговору на тужбу навео да остаје при разлозима изнетим у образложењу оспореног решења, са напоменом, да се средства за накнаду зараде за време породиљског одсуства, одсуства са рада ради неге детета и одсуства са рада ради посебне неге детета, у складу са одредбом члана 32. Закона о финансијској подршци породици са децом, обезбеђују из буџета, те да се приликом одлучивања води рачуна и о наменском коришћењу тих средстава и спречавању злоупотреба права, као и довођењу свих породица у једнак положај. Предложио је да суд донесе пресуду, којом ће тужбу одбити као неосновану.

Решавајући овај управни спор без одржавања усмене расправе, сагласно

одредби члана 33. став 2. Закона о управним споровима (“Службени гласник РС”, бр. 111/09), будући да је предмет спора такав да очигледно не изискује непосредно саслушање странака и посебно утврђивање чињеничног стања и испитујући законитост оспореног решења у границама захтева из тужбе, у складу са чланом 41. став 1. истог закона, Управни суд је, оценом навода тужбе, одговора на тужбу и списа предмета ове управне ствари, нашао да је тужба основана.

Наиме, из оспореног решења и из списа предмета произлази да је тужени орган, поступајући по жалби тужиље оценио да је правилно одлучио првостепени орган, када је ожалбеним решењем од 05.02.2016. године, тужиљи признао право на накнаду зараде за време породиљског одсуства, почев од 22.03.2015. године, закључно са 15.07.2015. године, као и право на накнаду зараде за време одсуства са рада ради неге детета, почев од 16.07.2015. године, закључно са 20.03.2016. године, у висини минималне зараде утврђене за месец у којем се врши исплата. Ово са разлога, јер је по оцени туженог органа правилно првостепени орган у спроведеном поступку утврдио: да је решењем Агенције зе привредне регистре број БП 95594/2014 од 17.09.2014. године, усвојена регистрациона пријава брисања, па из Регистра привредних субјеката избрисана В.В. ...; да је на основу уверења Пореске управе, Филијале Врачар од 26.01.2016. године, утврђено да тужиља није уплатила доспеле обавезе јавних прихода закључно са 26.01.2016. године; да је уговором о раду од 02.08.2014. године, код послодавца Б.Б. ... засновала радни однос на неодређено време почев од 02.08.2014. године, за обављање послова оперативног менаџера; да је уговором раду утврђена висина њене основне зараде у бруто износу од 105.110,00 динара; да су зараде остварених запослених утврђене у бруто износу од 29.136,00 динара; да директор Б.Б. није запослен у предузећу те у истом не остварује приход; да је тужиља трудничко боловање користила од новембра 2014. године; у њеној одсуству није ангажовано друго лице као замена; да је коришћење породиљског одсуства започела 22.03.2015. године; да је дете Г.Г. рођено .... године; да је према редоследу рођења прво дете мајци; да је период релевантан за утврђивање накнаде зараде март 2014. фебруар 2015. године; да је за период у коме је тужиља самостално обављала делатност (март - јул 2014. године) узет износ од 50% просечне месечне зараде у Републици Србији, сходно инструкцији Општинским-градским управама о спровођењу Закона о финансијкој подршци породици са децом (Министарство рада и социјале политике број 011-00-413/2012-13 од 23.05.2011. године), у делу који се односи на накнаду зараде зе време породиљског одсуства, одсуства са рада ради неге детета и одсуства са рада ради посебне неге детета, где је указано да у случајевима када лице које самостално обавља делатност није регулисало своје обавезе по основу плаћања пореза и доприноса као зарада за тај период узима 50% просечне зараде у Републици; да је у период у коме је тужиља у радном односу август 2014. - фебруар 2015. године, приликом утврђивања накнаде зараде за основу узет износ зараде осталих запослених, те да просечна основна бруто зарада за 12 месеци који претходе месецу у коме отпочиње коришћење одсуства износи 28.289,33 динара. Тужени орган је, такође, оценио да је првостепени орган овакву одлуку засновао на правилно утврђеним чињеницама, на основу изведених доказа, као и правилном применом одредби чланова 10. и 104. Закона о раду, члана 11. став 1. и 2. и члана 12. став 3. Закона о финансијској подршци породици са децом, са образложењем да како је просечна основна зарада запослене нижа од минималне зараде сходно члану 12. став 3. наведеног закона, тужиља може остварити, односно послодавцу се могу рефундирати средства у висини

минималне зараде утврђене за месец у коме се врши исплата, а преостали износ послодавац може исплатити из сопствених средстава, због чега је у смислу одредбе члана 230. став 1. Закона о општем управном поступку, тужени орган одбио жалбене наводе као неосноване.

Међутим, према оцени Управног суда, тужбом оспорено решење обухваћено је битном повредом правила поступка из члана 199. став 2., а у вези са чланом 235. став 2. Закона о општем управном поступку („Службени лист СРЈ“, бр. 33/97 и 31/01, 30/10). Ово са разлога што, по оцени Управног суда, образложење оспореног решења не садржи разлоге који су били одлучни при оцени доказа, правне прописе и разлоге који с обзиром на утврђено чињенично стање упућују на решење какво је дато у диспозитиву.

Наиме, одредбом члана 10. став 1. Закона о финансијској подршци породици са децом (“Службени гласник РС”, бр. 16/02...107/09), прописано је да накнаду зараде за време породиљског одсуства, одсуства са рада ради неге детета и одсуства са рада ради посебне неге детета остварују: 1) запослени код правних и физичких лица (у даљем тексту: запослени код послодавца) и 2) лица која самостално обављају делатност. Ставом 2. истог члана закона, прописано је да накнаду зараде из става 1. овог члана остварује и отац, један од усвојитеља, хранитељ, односно старатељ детета, када у складу са прописима о раду користи одсуство из става 1. овог члана.

Одредбом члана 11. став 1. Закона о финансијској подршци породици са децом, прописано је да накнада зараде за лица из члана 10. став 1. тачка 1) овог закона утврђује се у висини просечне основне зараде запосленог за 12 месеци који претходе месецу у коме отпочиње коришћење одсуства, увећане по основу времена проведеног на раду, за сваку пуну годину рада остварену у радном односу у складу са Законом, а највише до пет просечних месечних зарада у Републици Србији; у ставу 2., прописано је да накнада зараде за лица из члана 10. став 1. тачка 1) овог закона која су била у радном односу мање од 12 месеци, утврђује се тако што се за месеце који недостају до 12 месеци као зарада узима 50% просечне месечне зараде у Републици Србији, према подацима које објави републички орган надлежан за послове статистике, у месецу који претходи месецу отпочињања одсуства; у ставу 3., прописано је да накнада зараде за лица из члана 10. став 1. тачка 2) овог закона утврђује се у висини просечне месечне основице за плаћање доприноса за обавезно социјално осигурање у последњих 12 месеци који претходе месецу отпочињања одсуства, а највише до пет просечних месечних зарада у Републици Србији; у ставу 4., прописано је да накнада зараде за лица из члана 10. став 1. тачка 2) овог закона која су самостално обављала делатност мање од 12 месеци, утврђује се тако што се за месеце који недостају до 12 месеци као зарада узима 50% просечне месечне зараде у Републици Србији, према подацима које објави републички орган надлежан за послове статистике, у месецу који претходи месецу отпочињања одсуства; у ставу 5., прописано је да накнада зараде исплаћује се у износу утврђеном у складу са ст. 1-4. овог члана за време остваривања права и у ставу 6., наведено је да начин обрачуна накнаде зараде прописује министар надлежан за социјална питања. Одредбом члана 12. став 1. Закона о финансијској подршци породици са децом, прописано је да пун износ накнаде зараде, утврђен у смислу члана 11. овог закона, припада лицима из члана 10. овог закона под условом да су непосредно пре остваривања овог права била у радном односу и по том основу остваривала зараду, или накнаду зараде, односно самостално обављала делатност више од шест месеци непрекидно, у ставу 2., прописано је да лицима која су била у радном односу и по том

основу остваривала зараду, или накнаду зараде, односно самостално обављала делатност, непрекидно и непосредно пре остваривања овог права од три до шест месеци припада 60%, а лицима која су била у радном односу и по том основу остваривала зараду, или накнаду зараде, односно самостално обављала делатност, непрекидно и непосредно пре остваривања овог права до три месеца припада 30% од износа накнаде зараде утврђене у смислу члана 11. овог закона и ставом 3., прописано је да за лица из става 1. овог члана месечни износ накнаде зараде не може бити мањи од минималне зараде утврђене за месец у којем се врши исплата.

Имајући у виду напред наведено утврђено чињенично стање на основу којег је донето ожалбено решење, као и цитиране одредбе Закона о финансијској подршци породици са децом, који су били предмет оцене у жалбеном поступку, то се за сада према оцени Управног суда не може прихватити као правилно закључивање туженог органа да је поступак који је претходио доношењу првостепеног решења правилно спроведен и да је ожалбено решење правилно и на закону засновано, а жалба неоснована. Ово са разлога, јер из списа предмета произлази да је тужиља захтев за остваривање траженог права предала дана 29.10.2015. године, као запослено лице код послодавца Б.Б. ..., где је засновала радни однос на неодређено време почев од 02.08.2014. године, да јој је уговором раду утврђена висина њене основне зараде у бруто износу од 105.110,00 динара, те да је коришћење породиљског одсуства започела 22.03.2015. године. Како је и по оцени туженог правилно првостепени орган приликом одлучивања о траженом праву, узео у обзир само период када се тужиља бавила предузетничким радом, да је као предузетник избрисана из Регистра привредних субјеката, да тужиља по наведеном основу није уплатила доспеле обавезе јавних прихода закључно са 26.01.2016. године, због чега је на основу инструкције Општинским-градским управама о спровођењу Закона о финансијкој подршци породици са децом, донета одлука као у диспозитиву ожалбеног решења, а да је при том занемарио чињеницу да је тужиља засновала радни однос на неодређено време код послодавца Б.Б. ..., то је по оцени суда таквом својом одлуком повредио закон на штету тужиље. Ово са разлога, јер се из образложења оспореног решења не види како је тужени орган утврдио одлучну чињеницу у конкретној управној ствари, а која је од утицаја на тражено право и то: пре свега, колика је стварна зарада подносиоца захтева, овде тужиље, увећана по основу времена проведеног на раду, за сваку пуну годину рада остварену у радном односу, за 12 месеци који претходе месецу у коме отпочиње коришћење одсуства, с обзиром да се из образложења не види, да ли је приликом одлучивања цењено да ли је послодавац код кога је тужиља засновала радни однос на неодређено време за наведени период тужиљи исплаћивао зараду и ако јесте у коликом износу, као и да ли је послодавац за исти период, а на лична примања тужиље, уплаћивао порезе и доприносе за обавезно социјално осигурање, с обзиром да се у списима предмета налазе обрачунски листови Д.Д. ..., на име тужиље. Ово посебно, јер је обавеза послодавца да зараде и доприносе за тужиљу уплаћује на рачун буџета Републике Србије, а из којих средстава се затим, врши исплата накнаде зараде за време породиљског одсуства, односно пружа могућност да послодавац по том основу може да тражи, да му се рефундирају тако исплаћена средства. На основу изнетог, по оцени суда, оспорено решење је донето уз битну повреду правила поступка из члана 199. став 2. Закона о општем управном поступку, јер утврђено чињенично стање не упућују на решење какво је дато у диспозитиву.

Са изнетих разлога, налазећи да је оспореним решењем повређен закон

на штету тужиље, Управни суд је применом одредаба чланова 40. став 1. и 2. и члана 42. став 1. Закона о управним споровима, одлучио као у диспозитиву пресуде. У поновном поступку тужени орган ће, донети ново и на закону засновано решење, при чему је приликом одлучивања везан примедбама суда изнетим у овој пресуди, у смислу одредбе члана 69. став 2. Закона о управним споровима.

ПРЕСУЂЕНО У УПРАВНОМ СУДУ
Дана 03.03.2016. године, 21 У. 8024/16

Записничар **Председник већа-судија**
Ксенија Ивановић,с.р. **Жељко Шкорић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Дејан Ђурић

ЦРП