



ДРУШТВО СУДИЈА СРБИЈЕ | JUDGES' ASSOCIATION OF SERBIA

УСТАВНОМ СУДУ
РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ
Дана _____ 20__ г.
06 MAR 2014



УДРУЖЕЊЕ ЈАВНИХ ТУЖИЛАЦА
И ЗАМЕНИКА ЈАВНИХ ТУЖИЛАЦА СРБИЈЕ

Број 9/14

Број 28/14

УСТАВНИ СУД

11000 БЕОГРАД

Булевар Краља Александра бр.15

ИНИЦИЈАТИВА ЗА ОЦЕНУ УСТАВНОСТИ

Закона о умањењу нето прихода лица запослених у јавном сектору
(„Службени гласник РС“, бр 108/13)

ПОДНОСИЛАЦ: Друштво судија Србије, Београд, улица Алексе Ненадовића 24/1

Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца
Србије, Београд, улица Грачаничка 18

ПРЕДМЕТ ОЦЕНЕ УСТАВНОСТИ: одредбе чланова 1-3. и 7. Закона о умањењу нето прихода лица запослених у јавном сектору („Службени гласник РС“, бр.108/13)

Одредбе из чланова 1-3 Закона о умањењу нето прихода лица у јавном сектору нису у сагласности како с одредбама из члана 4. став 1. и члана 194. став 1. Устава Републике Србије које прописују да је „правни поредак Републике Србије јединствен“, тако и са одредбом из члана 91. став 2. Устава РС, која прописује да је „обавеза плаћања пореза и других дажбина општа и заснива се на економској моћи обвезника“, из разлога који су изложени у одељцима I – V ове иницијативе.

I

На почетку је неопходно разјаснити суштински важно питање: каква је правна природа „давања“ или намета који је овим Законом уведен. Иако законодавац у називу Закона користи термин „смањење нето прихода“, реч је о специфичном облику пореза на доходак грађана. Када се оспорени Закон схвати у својој правој природи – тј. као порески закон – онда постају сасвим јасни и разлози за његову неуставност. Да је реч о пореском закону, у то немају сумње ни јавно мњење, које је намет који је њиме уведен назвало „солидарним порезом“, ни сами предлагачи Закона. У интервјуу који је дао *Франкфуртер алгемајне цајтунгу* 21.1.2014, а који је пренео сајт радија Дојче веле (вид. bit.ly/1jAR7bQ), потпредседник владе (која је предлагач закона) А. Вучић је изјавио: „Увели смо посебан порез за чиновнике који зарађују више од 550 евра – то нас баш не чини омиљеним у Србији...“ И државни секретар Министарства финансија, Н. Ђорговић, које је био састављач предлога закона говорећи о Закону за ТВ дневник изјавио је: „Солидарни порез је установљен законом и он се као такав не може ни укинути докле год се не конституише нова Скупштина. Наш став је био да се он мора увести и то је један вид солидарности како бисмо купили себи довољно времена да неке ствари системски решимо...“ (вид. bit.ly/1aY2p6U). Предност, дакако, имају правни аргуменати које ћемо изложити у наставку, а из којих је јасно да је „намет“ који се оспореним Законом уводи, заправо један нови порески облик.

Прво, уставни основ за доношење оспореног Закона, по образложењу самог предлагача, садржан је у чл. 97, тачка 15. којом је предвиђено да „Република Србија уређује и обезбеђује финансирање остваривања права и дужности Републике Србије, утврђених Уставом и законом.“ Овакав уставни основ без изузетка се наводи кадгод је реч о усвајању неког од пореских закона. Међутим, праву природу овог Закона открива у већој мери уставни основ који се не наводи изричито. Наиме, када је усвојен Закон о утврђивању максималне зараде у јавном сектору (Сл. гласник РС, број 93/12), који би се могао, барем по називу, сматрати најсроднијим с оспореним Законом, као уставни основ за доношење тог закона није наведена поменута тачка 15, већ су наведене тач. 8. и 17. члана 97. Устава РС, а којима је прописано да Република Србија уређује и обезбеђује систем у области радних односа, економске и социјалне односе од општег интереса. Дакле, већ у свом уставном основу („финансирање права и дужности РС“, а не „уређење система радних односа или социјалних односа од општег интереса“) препознаје се права правна природа оспореног Закона као пореског закона.

Друго, оспорени Закон по својој природи није закон о смањењу зарада. Такав закључак проистиче из члана 105, ст. 2. Закона о раду, који предвиђа да се под зарадом запосленог сматра „зарада која садржи порез и доприносе који се плаћају из зараде.“ Другим речима, када се говори о заради сваког запосленог, па и оног у

јавном сектору, мисли се на *брutto* износ зараде. Како новоусвојени закон говори о умањењу *нето* прихода, то је јасно да овде није реч о мери смањења зарада. Поврх тога, у нето приход (чл. 2, тач. 4. оспореног Закона) који се према овом Закону „смањује“ улази и приход који запослени оствари од другог послодавца из јавног сектора (нпр. накнада коју средњошколски професор у државној средњој школи добије од Завода за издавање уџбеника као ауторски хонорар за написани уџбеник). Међутим, уколико већ **није реч о смањењу зарада**, а које иначе држава у јавном сектору може да оствари без великих уставних и правних потешкоћа (нпр. законом, одговарајућим уредбама, те најзад кроз колективне уговоре где држава иступа као послодавац, итд.), о чему је онда реч? Једини могући одговор је да је, као и свако друго недобровољно плаћање држави које није праћено противуслугом, **и овде у питању један облик пореза.**

Треће и коначно, контролу извршења овог закона врши Пореска управа. Уколико Пореска управа утврди да исплатилац прихода није у буџет уплатио износ у висини „давања“ које закон одређује за одређено физичко лице запослено у јавном сектору, Пореска управа доноси коначно решење којим се обвезнику „давања“ (физичком лицу) налаже да тај износ уплати на прописани рачун буџета РС (члан 4, ст. 2, 3, 4. Закона). Осим тога, „у поступку утврђивања, контроле и наплате разлике за уплату нето прихода, на сва питања која овим законом нису уређена, сходно се примењују одредбе закона којим се уређују **порески поступак и пореска администрација**“ (члан 4, ст. 7. Закона). Према томе, орган управе који се стара о примени Закона, као и поступак по којем тај орган делује у случају потребе, јасно указују да је у случају овог намета реч о једном пореском облику.

Дакле: (1) по намери законописца и законодавца (2) по томе што је реч о недобровољном финансијском **давању**, а не о било каквом смањењу зарада (3) као и према начину на који се примењује, **оспорени Закон је, без икакве сумње, порески закон.** Такву правну природу овог закона не може да прикрије његов назив. Уосталом, као што је и из праксе Уставног суда познато, правну природу одређеног правног института не одређује његов назив, него његов правни смисао и веза коју има с другим правним институтима у датом правном систему.

II

Оспореним Законом заправо се уводи једна врста пореза. Тај нови облик пореза, међутим, није у сагласности с Уставом РС јер овај Закон крши уставну(е) норму(е) о јединственом правном поретку у РС и има дискриминаторски карактер који га чини супротним чл. 91. ставу 2. Устава РС.

Ad. 1. Први разлог због којег је оспорени Закон, тачније одредбе којима се уређује питање „пореске основице“ и пореске стопе (члан 2, став 1. тач. 3-9, и став 2, као и члан 3.) неуставан, јесте да он крши уставно начело јединства правног поретка

Републике Србије (члан 4, став 1. и члан 194. став 1.). Због чега овај Закон нарушава поменуто јединство? Разлог је у томе, што се материја опорезивања дохотка (и свих других сродних прихода) у Србији **искључиво** уређује Законом о порезу на доходак грађана (Службени гласник РС, бр. 24/01, 80/02, 80/02 – др закон, 135/04, 62/06, 65/06 – испр, 31/09, 44/09, 18/10, 50/11, 91/11). Наиме, у члану 1. став 2. Закона о порезу на доходак грађана стоји: **“Опорезивање дохотка грађана уређује се искључиво овим законом.”**

Поставља се питање да ли се „нето приход“ који се оспореним Законом смањује (а у ствари, опорезује) може сматрати приходом чије опорезивање може да буде уређено **искључиво** Законом о порезу на доходак грађана? У то не може бити никакве сумње, уколико се прочита одредба из члана 2. став 1. Закона о порезу на доходак грађана, у којој стоји да се „порез на доходак грађана плаћа на приходе из свих извора, сем оних који су посебно изузети овим законом.“ Најважнији такав приход је зарада коју тај закон дефинише у члану 13. став 1: „Под зарадом у смислу овог закона, сматра се зарада која се остварује по основу радног односа, дефинисана законом којим се уређују радни односи и друга примања запосленог“ (закон на који се упућује овим чланом је Закон о раду, у којем је зарада дефинисана). Став 2. истог члана у зараду укључује и друга примања (нпр. по уговору о делу или о допунском раду) и у њему је предвиђено да се “зарадом, у смислу овог закона, сматрају и уговорена накнада и друга примања која се остварују обављањем привремених и повремених послова на основу уговора закљученог непосредно са послодавцем.”

Истовремено, оспорени Закон у члану 2, тач. 7. одређује *нето приход* (који заправо представља пореску основицу) као **“збир нето зараде и нето другог примања остварен код свих исплатилаца прихода”**, дакле као збир дела зараде која се по *Закону о порезу на доходак* дефинише као зарада у члану 12, ст. 1. и другог примања које се дефинише као зарада по члану 12, ст. 2. истог закона.

Из цитираних одредаба чланова Закона о порезу на доходак грађана и Закона о умањењу нето прихода лица у јавном сектору, јасно произлази следеће:

- Приходи који се Законом о умањењу нето прихода лица у јавном сектору (чл. 2), како то еуфемистички вели законодавац, “смањују”, а заправо се опорезују, представљају оно што Закон о порезу на доходак грађана сматра приходом грађана (зарадом, или прецизније делом зараде);
- Закон о порезу на доходак грађана се у чл. 1, ст. 2. изричито каже да се опорезивање дохотка (односно опорезивих **прихода** грађана) може уређивати **искључиво** овим законом;
- Реч је, дакле, о системском закону изван којег није могуће опорезовати било који доходак или приход грађана.

Пошто Закон о умањењу нето прихода лица у јавном сектору управо то чини, **јасно је да се његовим одредбама нарушава јединство правног поретка Републике Србије**, које Устав РС на два места изричито наводи као неприкосновено уставно начело. Заштитом овог начела Уставни суд се позабавио у неколико својих одлука (вид. примера ради, IУз-27/2011 од 03.10.2013; IУз-17/2011 од 23.5.2013; IУз-225/2005 од 19.4.2012; IУз-82/2009 од 12.07.2012) и то из сличних разлога који су управо наведени као разлози за неуставност поменутих чланова оспореног Закона. На основу досадашње праксе Уставни суд је развио доктрину о томе шта заправо значи начело јединствености правног поретка. Премда Устав РС не познаје (формалну) разлику између закона, па ни између тзв. системских и обичних закона (разлику у правној снази закона), у садржинском смислу та разлика постоји управо због тога што Устав познаје начело јединствености правног поретка. Пошто ово начело значи да „сва наведена уставна и законска решења чине међусобну правну целину“, оно имплицира да се поменута разлика може повући у садржинском смислу, тј. да **(садржински посматрано) постоји разлика између системских закона и обичних закона**. Системски закони су они закони који на целовит начин уређују извесну област, док обични закони то не чине. Међусобни однос самих системских закона мора да буде такав да између њих постоји усклађеност, али и начелно непреклапање. „(У)ставно начело јединства правног поретка подразумева међусобну усклађеност свих правних прописа у оквиру правног система Републике Србије, што начелно искључује могућност да се законом којим се уређује једна правна област могу мењати, односно допуњавати поједина законска решења садржана у закону којим се уређује друга правна област“ (IУз – 225/2005 од 19.4.2012. – Сл. гласник бр. 57/2012). Однос системских закона и посебних закона, који би у односу на њих представљали изузетак, је другачији него што је то однос обичног закона и *lex specialis*-а у односу на тај обичан закон. Како то Уставни суд у једној од својих одлука образлаже, да би „одређени закон садржавао посебна правила и правне изузетке у односу на системске законе у одређеној областизаконодавац са становишта Устава и правног поретка Републике Србије мора преиспитати у поступку прописивања тих посебних правила и правних изузетака **испуњеност одређених предуслова**.“ Надаље, Уставни суд прецизира три таква предуслова, од којих је за овај случај најважнији да законодавац мора „прецизно...сагледати да ли се посебна правила и правни изузеци у **потпуности ослањају на системска правила**“ (IУз 27/2011 од 3.10.2013. – Сл. гласник бр. 97/2013).

У случају закона чија се уставност овом иницијативом оспорава, системски закон (тј. Закон о порезу на доходак грађана) је изричито искључио могућност *lex specialis*-а у материји коју он уређује. На тај начин не постоји могућност да се било који **посебан закон** у овој материји „у потпуности ослања на системска правила“. Пошто Закон о умањењу нето прихода лица у јавном сектору представља **посебан закон** у односу на системски Закон о порезу на доходак грађана, из тога директно произлази да је он у

супротности с начелом јединствености правног поретка Републике Србије, тј. с чланом 4 ст. 1 и чланом 194 ст. 1 Устава РС који прописују да је „правни поредак Републике Србије јединствен.“

Ad. 2. Оспорени Закон, као специфичан порески закон, морао би посебно да буде у складу с чланом 91. ст. 2. Устава, који предвиђа да је „обавеза плаћања пореза и других дажбина општа и заснива се на економској моћи обвезника.“ Наведена уставна одредба је по својој суштини антидискриминаторна („обавеза плаћања пореза ... је општа“), али допушта и један изузетак од тог начела општости у пореској материји. То је економска моћ обвезника. *A contrario*, ниједан други критеријум, мерило или разлог не могу да **дискриминишу** пореске обвезнике, тј. да пореску обавезу од опште „претворе“ у партикуларну. Примера ради, ни пол, ни политичко уверење, ни верска припадност, ни физичке карактеристике, па напоследне ни „врста“ послодавца код којег је порески обвезник запослен, начелно не смеју да умање или да увећају његову пореску обавезу у односу на неко друго лице које има *исту економску моћ* као и он.

Међутим, оспорени Закон управо то чини у члану 1. ст. 1. у којем одређује ко су обвезници умањења односно „солидарног пореза“: „Овим законом уређује се умањење нето зараде и нето других примања запослених, односно ангажованих лица у јавном сектору Републике Србије...“, да би се даље у истом члану, као и у чл. 2. (тач. 1, подтач. 1-6) ближе дефинисало шта је то јавни сектор у смислу овог Закона (то је иначе једна додатна дискриминација, којом се у иницијативи нећемо детаљније бавити). Два лица потпуно исте економске моћи (нпр. с истим зарадама и на истим радним местима) по оспореном Закону неће, дакле, бити на исти начин опорезована. Штавише, једно од њих (оно које није запослено у јавном сектору) **уопште неће бити опорезовано**, док ће друго (запослено у јавном сектору) платити „солидарни порез“.

Да ли је радно место запосленог у јавном сектору чији је месечни нето приход већи од 60.000 динара (мања примања нису опорезована) **другачије у односу на оно у приватном сектору са истим примањима?** У образложењу оспореног закона наводи се да је радно место у јавном сектору мање ризично тј. теже се губи, а да су зараде знатно веће него у приватном сектору. Други разлог може само да буде разлог за *смањење бруто зарада*, које држава као послодавац може да оствари, како смо то већ и поменули, на другачији начин и у границама закона и Устава, али не може да буде разлог за увођење дискриминаторског пореског облика. Међутим, први разлог („сигурност радног места“) би можда могао да се посматра као део економске моћи запослених у јавном сектору, те да се новоустановљени порез „схвати“ као премија за сигурно радно место чији еквивалент не постоји у приватном сектору. Проблем са овим расуђивањем је што ни Устав, ни Закон *о раду* не праве разлику између радног места у јавном и приватном сектору. Такође, ови акти не познају ни категорију „ризичног“ и „сигурног“ радног места. То што

је, фактички посматрано, радно место у јавном сектору „сигурније“, последица је двају облика незаконитости: с једне стране, држава, као послодавац, не само да запошљава по партијској линији, већ и ретко посеже за отказом, иако у великом броју случајева постоји бар неки од законских услова за такву меру; с друге стране, приватни послодавци често посежу за отказом, иако у великом броју случајева није испуњен ниједан законом прописан услов. Стога, „сигурност“ радног места у јавном сектору, која проистиче из незаконитог поступања послодаваца, **не може бити квалификована као посебна врста „економске моћи“** која би представљала уставни основ за овај вид дискриминаторског опорезивања. Таква дискриминација супротна је, како општој уставној норми која забрањује сваку дискриминацију (чл. 21. ст. 1. и 3. Устава РС), тако и одредби члана 91. ст. 2. која нарочито наглашава да је пореска обавеза општа и да је једина допуштена „дискриминација“ у извршавању пореске обавезе она која је заснована на економској моћи обвезника.

III

Подносилац наглашава да чак и ако је **циљ** једног прописа уставан и легитиман, **средства** којима се то постиже могу бити неуставна. Уставне норме имају сврху да доносиоце општих аката подједнако ограниче како у погледу циљева којима теже тако и у погледу **средстава**, начина којима се ти циљеви остварују. Устав, као највиши правни акт и као својеврсна **устава свеколикој власти (па и законодавној)** не ограничава ту власт само у погледу циљева.

Циљ оспореног закона (основни разлог), а који законотворац наводи у свом образложењу, јесте „смањење буџетског дефицита и омогућавање функционисања Републике Србије“. Овај циљ је у потпуности оправдан и у складу је с Уставом. Штавише, тај циљ је готово нужна потреба. Међутим, како је већ на неколико места речено, када је реч о расходима за зараде у јавном сектору држава тај циљ може да постигне на уставан и законит начин, тако што ће законом (нпр. *Законом о утврђивању максималне зараде у јавном сектору*), уредбама и другим правним актима да ограничи (па и смањи) **брutto зараде** запослених у јавном сектору. О овоме ће у наставку посебно бити реч у делу иницијативе који се односи на додатну неуставност оспореног закона у односу на судије и јавне тужиоце и заменике јавних тужилаца.

IV

У односу на судије и јавне тужиоце и заменике јавних тужилаца, наведене одредбе оспореног закона нису сагласне следећим одредбама Устава:

- члана 1. којим је прописано да је „Република Србија је држава српског народа и свих грађана који у њој живе, заснована на владавини права и социјалној

- правди, начелима грађанске демократије, људским и мањинским правима и слободама и припадности европским принципима и вредностима.“;
- члана 3. којим је прописано да је „Владавина права (је) основна претпоставка Устава и почива на неотуђивим људским правима.“ и да се „Владавина права (се) остварује слободним и непосредним изборима, уставним јемствима људских и мањинских права, поделом власти, независном судском влашћу и повиновањем власти Уставу и закону.“;
- члана 4. став 1. и члана 194. став 1. које прописују да је „правни поредак Републике Србије јединствен“;
- члана 4. став 4. којим је прописано да је судска власт независна;
- члана 20. став 2. којим је прописано да се достигнути ниво људских и мањинских права не може смањивати;
- члана 21. став 4. којим је прописано да је „Забрањена (је) свака дискриминација, непосредна или посредна, по било ком основу, а нарочито по основу расе, пола, националне припадности, друштвеног порекла, рођења, вероисповести, политичког или другог уверења, имовног стања, културе, језика, старости и психичког или физичког инвалидитета.“;
- члана 196. став 4. којим је прописано да „Закони и други општи акти ступају на снагу најраније осмог дана од дана објављивања и могу да ступе на снагу раније само ако за то постоје нарочито оправдани разлози, утврђени приликом њиховог доношења.“;
- члана 197. став 1. којим је прописано да „Закони и сви други општи акти не могу имати повратно дејство, а ставом другим да изузетно само поједине одредбе закона могу имати повратно дејство ако то налаже општи интерес при доношењу закона.“ (став 1.) и да „Изузетно само поједине одредбе закона могу имати повратно дејство ако то налаже општи интерес при доношењу закона.“ (став 2.);
- члана 32. којим је прописано да свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и о оптужбама против њега.

Наведене одредбе нису у сагласности ни са међународним стандардима о независности судства који су садржани, између осталог, у Универзалној декларацији Уједињених нација о правима човека¹, Међународном пакту о грађанским и политичким правима², Основним начелима независности судства

¹ Универзална декларација о правима човека је проглашена резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација 217 А (III) од 10. децембра 1948. године, која је прихваћена од стране свих држава чланица УН.

² Пакт је потписан 19. децембра 1963. године и ратификован 30. јануара 1971. године („Службени лист СФРЈ“ – Међународни уговори, бр.7/77)

Уједињених нација³, Европској повељи о закону за судије⁴, Мишљењу број 1 о независности правосуђа и непреместивости судија⁵, документу Магна карта⁶ Консултативног већа европских судија Савета Европе, Препоруци ЦМ (2010) 12 Комитета министара Савета Европе државама чланицама о независности, делотворности и одговорности⁷, као и документу *"Јачање владавине права кроз побољшање јавнотужилачке службе"*⁸. Међународни стандарди предвиђају:

Универзална декларација о људским правима:

„Свако има потпуно једнако право на правично јавно суђење пред независним и непристрасним судом који ће одлучити о његовим правима и обавезама, и о основаности сваке кривичне оптужбе против њега“ (члан 10) и

„Ниједна одредба ове Декларације не може се тумачити као право за ма коју државу, групу или лице да обавља било коју делатност или да врши било какву радњу усмерену на поништење права и слобода који су у њој садржани“ (члан 30).

Међународни пакт о грађанским и политичким правима:

„Сви су једнаки пред судовима и судовима правде. Свако лице има право да његов случај буде расправљан правично и јавно пред надлежним, независним и непристрасним судом, установљеним на основу закона који одлучује о основаности сваке оптужбе подигнуте против њега у кривичним стварима или о оспоравању његових грађанских права и обавеза“ (члан 14 став 1).

Основна начела независности судства:

„1. Држава путем Устава и закона гарантује независност судства. Дужност је свих владиних и других установа да поштују независност судства и старају се о њој.“

„11. Закон јемчи трајање мандата судија, њихову независност, њихову безбедност, одговарајућу накнаду, услове службе, пензију и старосну границу одласка у пензију.“

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода⁹:

„Свако, током одлучивања о његовим грађанским правима и обавезама или о кривичној оптужби против њега, има право на правичну и јавну расправу у

³ Основна начела су проглашена резолуцијама Генералне скупштине Уједињених нација 40/32 од 29. новембра 1985. године и 40/146 од 13. децембра 1985. године

⁴ Повеља је усвојена на мултилатералном састанку у организацији Савета Европе од 8. до 10. јула 1998. године

⁵ Мишљење бр. 1 усвојено је 21. новембра 2001. године

⁶ Магна карта судија је усвојена 17. децембра 2010. године

⁷ Препорука је усвојена од стране Комитета министара Савета Европе 17. новембра 2010. године.

⁸ Комисија за превенцију криминала и кривично право Економско-социјалног савета УН, у Бечу 2008. године усвојила је наведени документ (седамнаеста седница, агенда тачка 4)

⁹ Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода објављен је у „Службеном листу СЦГ“ – Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005

разумном року пред независним и непристрасним судом, образованим на основу закона“ (чл. 6).

„Ништа у овој Конвенцији не може се тумачити тако да подразумева право било које државе, групе или лица да се упусте у неку делатност или изврше неки чин који је усмерен на поништавање било ког од наведених права и слобода или на њихово ограничавање у већој мери од оне која је предвиђена Конвенцијом“ (члан 17).

Мишљење број 1 Консултативног већа европских судија:

„Консултативно веће сматра да је уопштено говорећи важно (а нарочито када је реч о новим демократијама) имати конкретну правну одредбу којом се гарантује да судијама не могу бити смањене плате и обезбедити макар de facto механизам за повећање плате у складу са трошковима живота.“ (члан 62).

Препорука ЦМ (2010)12 Комитета министара Савета Европе државама чланицама о независности, делотворности и одговорности:

„Независност појединачних судија је заштићена независношћу правосуђа у целини. Као таква, она представља фундаментални аспект владавине права.“ (параграф 4.).

„Не сме бити никакве дискриминације против судија или кандидата за судијске функције по било ком основу, као што су пол, раса, боја коже, језик, вероисповест, политичко или друго мишљење, национално или социјално порекло, веза с неком националном мањином, имовинско стање, инвалидитет, рођење, сексуално опредељење или други статус.“ (члан 45.).

„Накнада за рад судија требало би да буде сразмерна њиховој професији и дужностима и да буде довољна да их заштити од подстицаја чији је циљ да утичу на њихове одлуке. Требало би да постоје јемства за одржавање прихватљиве накнаде за случај болести, породичског одсуства или одсуства оца због одгајања деце, као и за исплату старосне пензије, која би требало да буде у прихватљивој сразмери са нивоом њихове зараде док су радили. Потребно је увести конкретне законске одредбе намењене посебно судијама ради заштите од смањења накнаде.“ (члан 54.).

Европска повеља о закону за судије:

„Професионалне судије имају право на плату чији се износ утврђује тако да се судије заштите од притисака на њихово одлучивањеи, уопште, понашање у оквиру њихових надлежности, што угрожава њихову независност и непристрасност“ (члан 6.1.).

„Законом се професионалним судијама гарантује заштита од социјалних ризика, као што су болест, материнство, инвалидност, старост и смрт.“ (члан 6.3.).

„Законом се посебно осигурава да судије које су достигле старост за пензију, а које су обављале судијске дужности у одређеном периоду, имају право на пензију чији

износ мора да буде што приближнији износу њихове последње судијске плате.“ (члан 6.4.).

Магна карта судија прописује:

„Независност судства је законска, функционална и финансијска. Она се, у вези са другим овлашћењима државе, јемчи онима који траже правду, осталим судијама и друштву у целини, путем националних прописа на највишем нивоу. Држава и сваки судија одговорни су за унапређење и заштиту независности судства.“ (параграф 3.)

„Након консултовања са судством, држава обезбеђује људске, материјалне и финансијске ресурсе неопходне за правилно функционисање правосудног система. Да би се избегао непримерен утицај, судије добијају одговарајућу накнаду и обезбеђује им се адекватан пензиони план, који треба да буде утврђен законом.“ (параграф 7.)

Јачање владавине права кроз побољшање јавнотужилачке службе:

Овај документ у делу под бројем 6. који носи назив Оснаживање под ознаком ц) садржи међународни стандард који предвиђа да "тужиоцима морају да буду обезбеђени адекватни услови за рад и вршење овлашћења и одговарајућа надокнада, који не могу произвољно да буду умањивани". Смањење плата (накнада) јавним тужиоцима и заменицима јавних тужилаца без упуштања у оцену њиховог материјалног статуса и у тренутку када су новим Закоником о кривичном поступку ("Сл. гласник РС" 71/2011.) знатно проширена процесна овлашћења и обавезе носилаца јавнотужилачке функције, односно када нова овлашћења и обавезе из Законика нису била праћена повећањем броја носилаца јавнотужилачке функције изискује крајњи професионални напор јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца ради испуњавања процесних дужности и овлашћења из новог Законика о кривичном поступку и мерама из Закона о умањењу нето прихода лица у јавном сектору, даје произвољни карактер изричито забрањен поменути документом.

Осим тога, у Републици Србији, плате јавних тужилаца, односно заменика јавних тужилаца, су изједначене са платама председника судова, односно судија судова истог ранга. Одредбом члана 69. става 3. Закона о јавном тужилаштву је прописано да је основица за обрачун и исплату плата јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца једнака основици за обрачун и исплату плата судија. Одредбама члана 70. и 71. Закона о јавном тужилаштву, којима су прописане платне групе и коефицијенти за обрачун и исплату плате заменика јавних тужилаца, ови коефицијенти су изједначени са коефицијентима за обрачун и исплату плате судија судова истог ранга у складу са одредбама чланова 38. и 39. Закона о судијама. Одредбом члана 72. става 1. Закона о јавном тужилаштву је прописано да је основна плата јавног тужиоца једнака основној плати председника суда опште надлежности пред којим јавни тужилац поступа, а одредбом става 3. истог члана

да је основна плата Републичког јавног тужиоца једнака плати председника Врховног касационог суда. Из наведених одредаба је јасно да су плате носилаца јавнотужилачке функције у Републици Србији изједначене са платама судија истог ранга и положаја, па се наведени међународни стандарди о судијама односе и на положај јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца.

Одредбе Устава Републике Србије и наведених међународних докумената које гарантују право свакога на правично суђење пред независним и непристрасаним судом као једно од основних људских права чији се ниво не може смањивати, дефинишу Републику Србију као државу засновану на владавини права и социјалној правди, начелима грађанске демократије, људским и мањинским правима и слободама и припадности европским принципима и вредностима, одређују владавину права као основну претпоставку Устава која почива на неотуђивим људским правима и остварује се слободним и непосредним изборима, уставним јемствима људских и мањинских права, поделом власти, независном судском влашћу и повиновањем власти Уставу и закону и прописују независност судске власти, истовремено установљавајући дужност судије да буде независан и непристрасан, али и државе да обезбеди услове за независан и непристрасан суд како би грађанима био обезбеђено права на правично суђење.

У таквом уставном одређењу судске власти, плата судија није само економска категорија, већ је материјална гаранција судијске независности и један од инструмената заштите судија од притисака и утицаја, како то прописује и Закон о судијама („Службени гласник РС, бр. 116/08, 58/09 – УС, 104/09, 101/10, 8/12 – УС, 121/12, 124/12 – УС и 101/2013) одредбом чл. 4. ст. 1. и 2: „Судија има право на плату у складу са достојанством судијске функције и његовом одговорношћу“ при чему „Плата судије значи гаранцију његове независности и сигурности његове породице.“ Тек са материјалном гаранцијом, уз остале гаранције судијског статуса, заиста се може обезбедити судијска независност. Сличну одредбу садржи и Закон о јавном тужилаштву који у чл. 50. каже: "Јавни тужилац и заменик јавног тужиоца имају право на плату довољну да обезбеди њихову самосталност и сигурност њихових породица. Плата носилаца јавнотужилачке функције мора да буде у складу са достојанством јавнотужилачке функције и теретом одговорности".

Ова гаранција је додатно значајна и зато што је судијама као припадницима судске власти и јавним тужиоцима и заменицима јавних тужилаца као носиоцима јавнотужилачких овлашћења за разлику од припадника законодавне и извршне власти, забрањено да остварују додатне приходе, зато што су правила о неспојивости функција најстрожа за судије и носиоце јавнотужилачке функције, па се смањењем плата судска власт и носиоци јавнотужилачке функције, доводе у неједнак положај у односу на остале две гране власти.

Довођење у неједнак положај представника судске власти и носилаца јавнотужилачке функције, у односу на остале гране власти путем смањења плате која је материјална гаранција судијске независности и јавнотужилачке самосталности, суштински представља снижавања једном достигнутог нивоа људских права у које спада и право грађана на правично суђење пред независним и непристрасним судом. Такво поступање је забрањено како Уставом Републике Србије тако и опште прихваћеним правилима међународног права која су, по одредбама чланова 16 став 2. и 194 став 4. Устава, саставни део правног поретка Србије.

Подносиоци иницијативе посебно указују да би почев од 1.1.2014. године у правосуђу требало да буде 3.089 судија¹⁰ и 827 јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца¹¹, односно њих укупно 3.916, иако тај број још увек није попуњен. То значи да је судије и тужилоци чине свега 0,5% од укупног броја (760.000) запослених у јавном сектору (државна управа, покрајинске администрације, локалне самоуправе, јавне службе као што су здравство, школство, култура, не рачунајући јавна предузећа). Због тога смањење плата судијама и тужиоцима има занемарљив утицај на попуњавање државног буџета, у ком циљу је донет Закон о умањењу нето прихода лица запослених у јавном сектору. Смањењем зарада судија и јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца неће бити остварене уштеде, али ће зато бити повређене уставне гаранције судијске независности.

V

Одредбом члана 7. Закона о умањењу нето прихода лица запослених у јавном сектору прописано је да „Овај закон ступа на снагу наредног дана од дана објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије“, а примењиваће се на све исплате које ће се извршити од 1. јануара 2014. године.“

Наведена законска одредба није сагласна одредбама Устава из члана 196. став 4. којим је прописано да „Закони и други општи акти ступају на снагу најраније осмог дана од дана објављивања и могу да ступе на снагу раније само ако за то постоје нарочито оправдани разлози, утврђени приликом њиховог доношења.“ и члана 197. став 1. којим је прописано да „Закони и сви други општи акти не могу имати повратно дејство“, а ставом 2. да „изузетно само поједине одредбе закона могу имати повратно дејство ако то налаже општи интерес при доношењу закона.“ Опште је познато да се зараде судија и јавних тужилаца и њихових заменика не исплаћују на крају месеца у коме су остварене већ тек при крају наредног месеца,

¹⁰ Одлука Високог савета судства о броју судија у судовима од 29.11.2013. године, Службени гласник РС, број 106/2013 од 5.12.2013. године

¹¹ Одлука Државног већа тужилаца о броју заменика јавних тужилаца од 2.12. 2013. године, Службени гласник РС, број 106/2013 од 5.12.2013. године

дакле са закашњењем, и да су зараде за децембар месец 2013. године исплаћене тек у јануару 2014. године. Те зараде су, међутим, умањене у складу са одредбама Закона о умањењу нето прихода лица запослених у јавном сектору, чија је примена почела 01.01.2014. године и који није важио у моменту рада судија и јавних тужилаца и њихових заменика и у моменту настанка обавезе државе да им исплати зараду. Тиме је наведени Закон примењен ретроактивно, супротно цитираној одредби Устава којом се забрањује повратно дејство закона. У овом случају нису се стекли ни услови да се закон ретроактивно примени због општег интереса и то управо због занемарљивог броја судија и јавних тужилаца и њихових заменика у односу на број укупно запослених у јавном сектору и на занемарљиво учешће њихових зарада у буџетским трошковима, па се таквом незнатном уштедом не може оправдати општи интерес који би захтевао да се на њихове плате закон повратно примени.

Имајући у виду напред изнето, подносилац предлаже да Уставни суд, на основу члана 46. тачка 1. и 45. тачка 1. Закона о Уставном суду (Службени гласник РС, бр. 109/2007, 99/2011, 18/13-Одлука УС):

1. ПОКРЕНЕ поступак за оцену уставности и законитости Закона о умањењу нето прихода лица у јавном сектору (Сл. гласник РС, број 108/13)
2. УТВРДИ да одредбе из чланова 1, 2, 3. и 7. Закона о умањењу нето прихода лица у јавном сектору (Сл. гласник РС, број 108/13) нису у сагласности с Уставом Републике Србије.

Будући да је неизвесно колико дуго оспорени закон може остати на снази, неки од његових дугорочних ефеката могу се, у смислу члана 56. став 1. Закона о Уставном суду (Службени гласник РС, бр. 109/2007, 99/2011, 18/13-Одлука УС) окарактерисати као „неотклоњиве штетне последице“. У досадашњој пракси, Уставни суд „неотклоњивост“ није сводио само на одсуство правних механизма за накнадну заштиту повређених права, већ је узимао у обзир и могуће негативне последице које би примена једног неуставног закона оставила по друштво као целину, па је тако учинио и у решењу IУз-68/2013 којим је покренуо поступак за утврђивање неуставности одредаба члана 103. став 1. и чл. 105. и 106. Закона о планирању и изградњи („Службени гласник РС“, бр. 72/09, 81/09, 64/10, 24/11 и 121/12) и при том је обуставио извршење појединачних аката или радњи, предузетих на основу наведених одредаба, сматрајући „да би применом оспорених одредаба Закона могле наступити неотклоњиве штетне последице по друштво у целини.“

У случају Закона о умањењу нето прихода лица у јавном сектору, установљени порески намет би могао имати погубне дугорочне последице по функционисање виталних институција и установа у јавном сектору, као што су универзитети,

институти, судови, јавна тужилаштва, здравствене институције и установе културе. Не само да дугорочна примена овога Закона готово извесно води даљем одливу најбољих научника, стручњака и уметника, већ у доброј мери онемогућава и тренутно нормално функционисање поменутих државних институција и установа. Стога и у овом случају постоје ваљани разлози за закључак да би применом оспорених одредаба Закона могле наступити „неотклоњиве штетне последице по друштво у целини.“

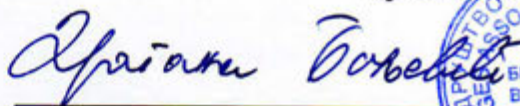

Пошто постоји опасност наступања ненадокнадиве штете, подносилац предлаже Уставном суду да, применом овлашћења из члана 56. став 1. Закона о Уставном суду (Службени гласник РС, бр. 109/2007, 99/2011, 18/13-Одлука УС) усвоји

ПРИВРЕМЕНУ МЕРУ

ОБУСТАВЉА СЕ извршење појединачних аката и радњи предузетих на основу Закона о умањењу нето прихода лица у јавном сектору (Сл. гласник РС, број 108/13 до доношења одлуке о уставности.

У Београду,
05.03.2014. године

У име Друштва судија Србије,
Драгана Бољевић,
председница

У име Удружења јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије,
Горан Илић,
председник

