NN 112/2018 (14.12.2018.), Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-11/2018 od 8. studenoga 2018.

USTAVNI SUD REPUBLIKE HRVATSKE

2189

Ustavni sud Republike Hrvatske, u Drugom vijeću za odlučivanje o ustavnim tužbama, u sastavu sutkinja Ingrid Antičević Marinović, predsjednica Vijeća, te suci Mato Arlović, Snježana Bagić, Mario Jelušić, Rajko Mlinarić i Miroslav Šumanović, članovi Vijeća, u postupku koji je ustavnom tužbom pokrenuo Zdenko Špehar iz Velike Gorice, na sjednici održanoj 8. studenoga 2018. jednoglasno je donio

ODLUKU

I. Ustavna tužba se usvaja.

II. Ukida se:

– presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: Usž-2574/17-2 od 7. rujna 2017.

– presuda Upravnog suda u Zagrebu broj: Usl-2260/15-10 od 6. lipnja 2017.

– rješenje Hrvatskog zavoda za mirovinsko osiguranje, Središnje službe klasa: UP/II-140-10/15-03/03195633188, ur. broj: 341-99-11/2-15/569 od 18. svibnja 2015.

– rješenje Hrvatskog zavoda za mirovinsko osiguranje, Područne službe u Zagrebu klasa: 140-10/14-03/03195633188, ur. broj: 341-25-11/2-14 od 3. prosinca 2014.

III. Predmet se vraća Hrvatskom zavodu za mirovinsko osiguranje, Područnoj službi u Zagrebu na ponovni postupak.

IV. Ova odluka objavit će se u »Narodnim novinama«.

Obrazloženje

I. POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Dopuštenu i pravodobnu ustavnu tužbu podnio je Zdenko Špehar iz Velike Gorice (u daljnjem tekstu: podnositelj).

Ustavna tužba podnesena je u povodu presude Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: Usž-2574/17-2 od 7. rujna 2017. kojom je potvrđena presuda Upravnog suda u Zagrebu broj: Usl-2260/15-10 od 6. lipnja 2017.

Navedenom presudom Upravnog suda u Zagrebu odbijen je tužbeni zahtjev za poništenje rješenja Hrvatskog zavoda za mirovinsko osiguranje (u daljnjem tekstu: HZMO), Središnje službe klasa: UP/II-140-10/15-03/03195633188, ur. broj: 341-99-11/2-15/569 od 18. svibnja 2015. (u daljnjem tekstu: drugostupanjsko rješenje) kojim je odbijena žalba podnositelja izjavljena protiv rješenja Hrvatskog zavoda za mirovinsko osiguranje, Područne službe u Zagrebu klasa:140-10/14-03/03195633188, ur. broj: 341-25-11/2-14 od 3. prosinca 2014. (u daljnjem tekstu: prvostupanjsko rješenje).

Prvostupanjskim rješenjem podnositelju je priznato svojstvo osiguranika na mirovinsko osiguranje od 1. siječnja 2014. do 13. studenoga 2014.

1.1. Podnositelj u ustavnoj tužbi tvrdi da su mu osporenim odlukama povrijeđena ustavna prava zajamčena člancima 29. stavkom 1. i 48. stavkom 1. Ustava Republike Hrvatske (»Narodne novine« broj 56/90., 135/97., 113/00., 28/01., 76/10. i 5/14.).

II. ČINJENICE I OKOLNOSTI SLUČAJA

2. Podnositelj je bio u radnom odnosu u trgovačkom društvu Špehar d.o.o. do 30. lipnja 2012. kada je podnio zahtjev za priznanje mirovine. Rješenjem prvostupanjskog tijela priznato mu je pravo na starosnu mirovinu od 1. srpnja 2012.

Podnositelj je u sudskom registru Trgovačkog suda u Zagrebu ostao upisan kao direktor društva Špehar d.o.o. Navedeno društvo od 1. srpnja 2012. nije poslovalo niti je ostvarivalo bilo kakvu dobit.

Dana 1. siječnja 2014. na snagu je stupio Zakon o mirovinskom osiguranju (»Narodne novine« broj 157/13., 151/14. – Uredba, 33/15., 93/15. – Uredba, 120/16., 18/18. – odluka USRH broj: U-I-1574/2016 i dr. i 62/18.; u daljnjem tekstu ZoMO/13). Člankom 12. navedenog zakona propisano je, između ostalog, da su izvršni direktori trgovačkih društava

obvezno osigurani ako nisu osigurani po drugoj osnovi. Nadalje, člankom 119. stavkom 2. ZoMO-a/13 propisano je da će prvostupanjsko tijelo po službenoj dužnosti donijeti rješenje o priznanju svojstva osiguranika ukoliko osiguranik iz članka 12. ZoMO-a/13 u roku od 30 dana od dana nastanka obveze na osiguranje ne podnese prijavu na osiguranje.

HZMO, Područna služba u Zagrebu, uputio je 11. studenoga 2014. podnositelju poziv klasa: 140-10/14-06/03195633188/76, UPI: 341-25-11/3-14-1, u kojem je navedeno:

»Prema podacima evidentiranima u Sudskom registru, vidljivo je da se nalazite u svojstvu direktora u ŠPEHAR, projektiranje i graditeljstvo, d.o.o. S obzirom da ste korisnik mirovine, ovim putem obavještavamo vas da ostvarenje prava na mirovinu nije moguće ukoliko se nastavite voditi kao direktor spomenutog društva. Dakle, potrebno je da što hitnije zatražite brisanje svojstva direktora iz Sudskog registra ili prenesete to svojstvo na drugu osobu.

Nakon što postupite po uputama ovog poziva, molim Vas da na gornju adresu Zavoda dostavite dokaz o brisanju/promjeni navedenog svojstva u Sudskom registru. Ukoliko ne postupite po ovom pozivu i ne dostavite dokaz o traženom, Zavod će postupiti po službenoj dužnosti i prema članku 12. Zakona o mirovinskom osiguranju (Narodne novine broj 157/13), priznati Vam svojstvo osiguranika iz mirovinskog osiguranja, počevši s datumom 01. 11. 2014., a isplata mirovine bit će obustavljena.«

Podnositelj je postupio po navedenom pozivu te je 13. studenoga 2014. brisan iz sudskog registra Trgovačkog suda u Zagrebu o čemu je odmah obavijestio prvostupanjsko tijelo.

HZMO, Područna služba u Zagrebu je osporenim prvostupanjskim rješenjem od 3. prosinca 2014. po službenoj dužnosti priznao podnositelju svojstvo osiguranika za razdoblje od 1. siječnja 2014. (kao dana stupanja na snagu ZOMO-a/13) do 13. studenoga 2014. (kao dana brisanja podnositelja iz sudskog registra), jer je utvrdio »da je imenovani upisan u Sudski registar u svojstvu direktora u Špehar d.o.o., te je prema članku 12. Zakona o mirovinskom osiguranju ('Narodne novine', broj 157/13. – skraćeno ZOMO) obvezan na mirovinsko osiguranje.«

HZMO, Središnja služba u Zagrebu, odbio je žalbu podnositelja te je u osporenom drugostupanjskom rješenju u bitnom naveo:

»Budući žalitelj nije kao obveznik podnošenja prijava za vođenje matične evidencije podnio za navedeno razdoblje prijavu o početku i prijavu o prestanku osiguranja to je prvostupanjsko tijelo sukladno članku 119. stavku 2. ZOMO-a, pobijano rješenje donio po službenoj dužnosti.

Naime, prema navedenoj odredbi članka 119. stavak 2. ZOMO-a, koja je u primjeni od 1. siječnja 2014., ukoliko osiguranik iz članka 12. ZOMO-a u roku od 30 dana od dana nastanka obveze na osiguranje ne podnese prijavu na osiguranje, Hrvatski zavod za mirovinsko osiguranje će po službenoj dužnosti donijeti rješenje o priznanju svojstva osiguranika.

Kako je zakonodavac navedenim člankom predvidio da se članovi uprave obvezno osiguravaju na mirovinsko osiguranje po službenoj dužnosti i to od 1. siječnja 2014. (stupanjem na snagu novog Zakona o mirovinskom osiguranju), neosnovano se u žalbi navodi da je prvostupanjsko tijelo proizvoljno žalitelju priznalo svojstvo osiguranika počevši od 1. siječnja 2014.

(...)

Nadalje, što se tiče ostalih žalbenih navoda u kojima između ostalog žalitelj ukazuje na pogrešan navod iz poziva prvostupanjskog tijela od 11. studenog 2014. i činjenice da trgovačko društvo Špehar d.o.o. od 1. srpnja 2012. ne posluje i ne ostvaruje nikakve prihode, ovo tijelo ističe da navedene činjenice ne utječe na donošenje drugačije odluke, dok se dokumentacija koju žalitelj dostavlja uz žalbu, a u vezi gore navedenog smatra bespredmetnom.«

2.1. Provodeći sudsku kontrolu zakonitosti pojedinačnih upravnih akata, Upravni sud u Zagrebu odbio je tužbeni zahtjev podnositelja kojim je tražio poništenje drugostupanjskog rješenja.

Mjerodavni dio navedene presude glasi:

»U vrijeme kada je tužitelj podnosio zahtjev za mirovinom i kada je doneseno rješenje o njegovom priznavanju prava na mirovinu, on – kao direktor trgovačkog društva i korisnik mirovine, mogao se, prema tada važećem Zakonu o mirovinskom osiguranju, osigurati na mirovinsko osiguranje ako je to želio. Stupanjem na snagu Zakona o mirovinskom osiguranju ('Narodne novine', broj: 157/13.) navedeno osiguranje umirovljenika kao direktora trgovačkog društva prijavljuje tuženik po službenoj dužnosti, a tada je tuženik i upozorio tužitelja na posljedice koje za njega izaziva njegov status direktora i umirovljenika istovremeno. ... Neosnovan je tužbeni navod da bi poziv tuženika od 11.11.2014. godine sadržavao pogrešnu uputu, a postupanje po pogrešnoj uputi ne smije za tužitelja proizvoditi štetne posljedice. Navedeni poziv je trebalo shvatiti kao upozorenje na sadržaj odredbe članka 12. Zakona o mirovinskom osiguranju koji je stupio na snagu 1.1.2014., a objavljen je u Narodnim novinama broj 157/13. dana 24.12.2013. godine. Njime nije bilo naloženo izvršenje radnje tužitelju jer službena osoba nije na navedeno bila ovlaštena jer nije morala niti mogla pretpostaviti da li tužitelj želi ostvariti status osigurane osobe već ga je na isto upozorila budući je po službenoj dužnosti na mirovinsko osiguranje bio prijavljen kao osigurana osoba, a kao direktor trgovačkog društva ŠPEHAR d.o.o. od 1.1.2014. godine, tj. od kada je na snagu stupio ZOMO iz NN 157/13. Kod odlučivanja o tužbenom zahtjevu nije od utjecaja činjenica da tužitelj u trgovačkom društvu čiji je bio direktor nije ostvarivao prihod ...«

2.2. Visoki upravni sud potvrdio je presudu Upravnog suda u Zagrebu ocijenivši da je taj sud pravilno primijenio materijalno pravo.

Pri tome Visoki upravni sud istaknuo je:

»Iz podataka spisa predmeta, a što nije sporno među strankama, razvidno je da je žalitelj bio u radnom odnosu u tvrtci 'Špehar' d.o.o. za projektiranje, građenje, nadzor, trgovinu i usluge do 30. lipnja 2012. (sukladno podacima iz radne knjižice reg broja: 363450 izdane u Zagrebu 15. travnja 1959.) te mu je od 1. srpnja 2012. priznato pravo na starosnu mirovinu.

Predmetno prvostupanjsko rješenje doneseno je po službenoj dužnosti na temelju članka 119. stavak 2. Zakona o mirovinskom osiguranju ('Narodne novine' 157/13., 151/14., 33/15., 93/15., dalje u tekstu: ZOMO), a s obzirom na odredbu članka 12. toga Zakona.

Člankom 12. ZOMO je propisano da su obvezno osigurani članovi uprave i izvršni direktori trgovačkih društava i upravitelji zadruge ako nisu obvezno osigurani po drugoj osnovi i ako posebnim propisom nije drukčije određeno.

Nije sporno da je žalitelj bio upisan u sudski registar Trgovačkog suda u Zagrebu kao direktor trgovačkog društva 'Špehar' d.o.o. dana 1. siječnja 2014. te da je prestao biti direktor brisanjem iz sudskog registra toga Suda dana 13. studenog 2014. kao i da nije bio obvezno osiguran po drugoj osnovi. Slijedom navedenog, ovaj Sud ne ocjenjuje pogrešnom konstataciju iz osporenog upravnog akta da je slijedom rečenih činjenica žalitelj ispunio uvjete za stjecanje svojstva osiguranika prema citiranoj odredbi članka 12. ZOMO-a.

Odredbom članka 119. stavka 2. ZOMO je propisano da, ako osiguranik iz članaka 10, 11., 12. i 13. ovoga Zakona u roku od 30 dana od dana nastanka obveze na osiguranje ne podnese prijavu na osiguranje, Zavod će po službenoj dužnosti donijeti rješenje o priznanju svojstva osiguranika.

Imajući na umu potonje citiranu odredbu ZOMO-a te činjenično stanje konkretne stvari, tuženik, nakon uvida u podatke evidentirane u sudskom registru, konstatirao je da se žalitelj nalazio u svojstvu direktora navedene tvrtke, nakon što je bio umirovljen, pa je prema mišljenju ovoga Suda, ovlaštenjem koje proizlazi iz stavka 2. članka 119. ZOMO pravilno donio rješenje o priznanju svojstva osiguranika.

Međutim, unatoč navedenim, jasnim odredbama ZOMO-a, mišljenje je ovoga Suda da bi tuženik, postupajući u skladu s principima dobre uprave, a što je upravna doktrina u Europskoj uniji, trebao kategorije osoba iz članka 10., 11. i 12. ZOMO-a, prije umirovljenja obvezno upozoriti na odredbu stavka 2. članka 119. ZOMO odnosno na posljedice koje nastaju za osobu ukoliko nakon umirovljenja ponovno stekne status osigurane osobe.«

III. PRIGOVORI PODNOSITELJA

3. Povredu ustavnih prava podnositelj nalazi u nezakonitom i arbitrarnom postupanju upravnih tijela i upravnih sudova.

U ustavnoj tužbi ističe:

»Tuženik je dana 01.07.2012.g. podnio zahtjev za umirovljenjem. Na dan kad je tužitelj podnio zahtjev za mirovinu i na dan kad je HZMO donio Rješenje o umirovljenju tužitelja, tužitelj je još uvijek bio direktor vlastite tvrtke Špehar d.o.o. Dakle, od 01.07.2012.g. tužitelj više nije radno aktivan nego je umirovljen, a time i osiguran po drugoj osnovi od one koja mu je po službenoj dužnosti priznata prvostupanjskim rješenjem, svim aktima koji slijede pa tako i ovdje pobijanom presudom.

Činjenica da je tužitelj u trenutku umirovljenja bio direktor društva Špehar d.o.o., čiji je tužitelj bio osnivač i jedini član, kao i jedini zaposlenik, bila je u trenutku podnošenja zahtjeva za umirovljenjem poznata službenoj osobi prvostupanjskog tijela HZMO-a, ali u ni jednom trenutku službena osoba nije obavijestila niti upozorila tužitelja da bi njegovo svojstvo direktora istog društva, bilo bitno za moguće priznavanje svojstva osiguranika tužitelja, odnosno, za pravnu regulaciju njegovog svojstva osiguranika prema odredbama ZOMO-a.

(...)

Riječ je o isplati iznosa od skoro 40.000,00 kuna koju je tužitelj platio na ime obračunatih doprinosa za zdravstveno, mirovinsko osiguranje, te doprinosa za zapošljavanje, a sve obračunato temeljem rješenja prvostupanjskog upravnog tijela u ovom postupku. Sve ovo uz daljnju prijetnju povrata do tada primljenih mirovina, što bi u konačnici sveukupno značilo plaćanje iznosa od oko 80.000,00 kuna!

U tom trenutku dolazi do paradoksalne i nezakonite situacije da podnositelj ustavne tužbe, koji ima 48 godina staža osiguranja te koji je, radeći kao poduzetnik, uredno plaćao doprinose za mirovinsko i druga osiguranja, te sve poreze, prireze i ostala davanja, i koji je radio do 70. godine svog života i ima mirovinu od 4.000,00 kn, mora državi platiti 40.000,00 kn ...

(...)

Navedeno postupanje nije u skladu s načelom razmjernosti jer je kazna koju trpi podnositelj u ogromnom nesrazmjeru s počinjenim propustom. Kazna se sastoji u plaćanju iznosa od 40.000,00 kuna (a moguće i daljenjih iznosa na ime povrata mirovina), a propust podnositelja je isključivo formalan – neodjavljivanje podnositelja s mjesta direktora društva s danom umirovljenja. Riječ je ovdje, dakle, o pretjeranom formalizmu kao posljedici arbitrarnog postupanja koje dovodi do potpune neravnoteže između počinjenog propusta i penala koji zbog istog trpi podnositelj.

Odlučna činjenica koju upravna tijela i sudovi nisu uzeli u obzir jest da tužitelj, od kad se umirovio – s danom 01.07.2012.g. pa nadalje, nije u obavljanju djelatnost trgovačkog društva Špehar d.o.o. ostvario niti jednu kunu, niti je navedeno društvo ostvarilo kakav promet, a još manje prihod.

(...)

Nastavno, trgovačko društvo Špehar d.o.o. nakon umirovljenja podnositelja ustavne tužbe nije izdalo niti jedan jedini račun, kao što niti jedan račun nije zaprimilo, i to upravo iz jednostavnog razloga što društvo nije više poslovalo. U konačni, naravno, navedeno društvo nije imalo nikakav priljev novca, a kamoli ikakav prihod, što je razvidno iz financijskih izvješća i bilanci društva za 2012.g.«

IV. MJERODAVNO PRAVO

4. Mjerodavne odredbe ZoMO-a/13 glase:

»Članak 12.