

§

**Република Србија**  
**АПЕЛАЦИОНИ СУД У**  
**БЕОГРАДУ**  
**Гж1 1194/18**  
**15.05.2019. године**  
**Београд**

### **У ИМЕ НАРОДА**

**АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ**, у већу састављеном од судија Невенке Калуђеровић, председника већа, Зорице Смирчић и Зорице Вељић, чланова већа, у парници из радног односа тужиоца АА, чији је пуномоћник адвокат АБ, против туженог "АА" у ликвидацији, чији је пуномоћник адвокат АБ1, ради поништаја решења и накнаде штете, одлучујући о жалбама тужиоца и туженог изјављеним против пресуде Првог основног суда у Београду П1.бр.1478/14 од 20.10.2017. године, у седници већа одржаној дана 15.05.2019. године, донео је

### **ПРЕСУДУ**

**ОДБИЈА СЕ** као неоснована жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ СЕ** пресуда Првог основног суда у Београду П1.бр.1478/14 од 20.10.2017. године у ставу првом изреке.

**УКИДА СЕ** пресуда Првог основног суда у Београду П1.бр.1478/14 од 20.10.2017. године у ставу другом и трећем изреке и у овом делу предмет се **ВРАЋА** првостепеном суду на поновно суђење.

### **Образложење**

Пресудом Првог основног суда у Београду П1.бр.1478/14 од 20.10.2017. године, ставом првим изреке усвојен је тужбени захтев тужиоца и поништено решење туженог број 01-07/14 од 01.07.2014. године којим је тужиоцу отказан уговор о раду; ставом другим изреке Први основни суд у Београду огласио се стварно ненадлежним у односу на тужбени захтев да се обавезе тужени да тужиоцу накнади штету у виду изгубљене зараде за период јул 2014. године у износу од 1.000,00 евра у динарској противвредности по средњем курсу НБС увећан за износ законске затезне камате почев од 01.07.2014. године до исплате и за август 2014. године у износу од 1.000,00 евра у динарској противвредности по средњем курсу НБС увећан за износ законске затезне

камате почев од 01.08.2014. године до исплате, а на име накнаде штете уместо враћања на рад тужиоцу исплати износ од 36.000,00 евра у динарској противвредности по средњем курсу НБС са законском затезном каматом почев од 01.07.2014. године до исплате, те одлучено да се по правноснажности решења предмет доставља Привредном суду у Београду као стварно надлежном суду, а ставом трећим изреке обавезан је тужени да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка у укупном износу од 225.750,00 динара.

Против наведене пресуде парничне странке су благовремено изјавиле жалбе и то тужилац побијајући одлуку садржану у ставу другом њене изреке, а тужени побијајући је у ставу првом и трећем, изреке из свих законом прописаних разлога.

Испитујући правилност ожалбене пресуде, у границама овлашћења прописаних одредбом члана 386 ЗПП-а, Апелациони суд у Београду је оценио да је жалба тужиоца основана, а жалба туженог делимично основана.

У поступку доношења ожалбене пресуде у потврђујућем делу, нису учињене битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 1, 2, 3, 5, 7 и 9 ЗПП-а, на које другостепени суд пази по службеној дужности, нити друге битне повреде одредаба парничног поступка на које се указује жалбом.

Према чињеничном стању утврђеном у првостепеном поступку, тужилац је био у радном односу код туженог по Уговору о раду од 22.09.2011. године на пословима програмера, а оспореним решењем директора туженог од 01.07.2014. године тужиоцу је отказан уговор о раду због тога што је утврђено да запослени не поштује радну дисциплину код послодавца и одређено да му радни однос престаје дана 01.07.2014. године. Према разлозима садржаним у образложењу решења, запосленом се отказује уговор о раду, јер је утврђено да већ дуже време не поштује радну дисциплину приликом обављања послова на којима ради, те да је његово понашање такво да не може да настави рад код послодавца. Оценом изведених доказа првостепени суд је утврдио да доношењу оспореног решења није претходило ни усмено ни писмено упозорење запосленом на постојање разлога за отказ уговора о раду. Против туженог покренут је поступак ликвидације у трајању од 90 дана, о чему је Агенција за привредне регистре објавила оглас дана 26.11.2014. године.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је оценио да је оспорено решење о отказу уговора о раду запосленом незаконито, јер не садржи чињенични опис радњи које су тужиоцу стављене на терет, односно, време и начин кршења радне дисциплине. Осим тога, оспорено решење донето је у незаконито спроведеној процедури, јер је запосленом ускраћено право на одбрану. Ово зато што му, противно императивним правилима из члана 180 Закона о раду, није достављено писмено упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду и омогућено да се изјасни и изнесе своју одбрану. Према датим разлозима надаље, у ситуацији када је над послодавцем покренут поступак ликвидације привредног друштва, спор по тужбеном захтеву тужиоца за накнаду штете на име изгубљене зараде и паушалне накнаде уместо враћања на рад представља спор поводом поступка ликвидације привредног друштва, о ком у смислу правила из члана 25 став 1 тачка 4 Закона о уређењу судова је надлежан да одлучује у првом степену привредни суд, због чега се првостепени суд огласио

стварно ненадлежним и одлучио као у ставу другом изреке ожалбене пресуде.

Доносећи пресуду садржану у ставу првом изреке ожалбене пресуде, првостепени суд је на правилно утврђено чињенично стање правилно применио материјално право, а за своју одлуку дао разлоге које у битном прихвата и овај суд.

Непоштовање радне дисциплине прописане актом послодавца факултативни је основ из члана 179 тачка 3 Закона о раду (“Службени гласник РС” бр.24/05, 54/09) из ког послодавац може запосленом отказати уговор о раду.

Пре отказа уговора о раду из овог отказног разлога, послодавац је у смислу правила из члана 180 истог закона дужан да запосленог писменим путем упозори на постојање разлога за отказ уговора о раду и да му остави рок од најмање 5 радних дана од дана достављања упозорења да се изјасни на наводе из упозрења. У упозорењу послодавац је дужан да наведе основ за давање отказа, чињенице и доказе који указују на то да су се стекли услови за отказ и рок за давање одговора на упозорење.

Отказ уговора о раду из назначеног отказног разлога послодавац у смислу правила из члана 184 Закона о раду може дати запосленом у року од 3 месеца од дана сазнања за чињенице које су основ за давање отказа, односно у року од 6 месеци од дана наступања чињенице које су основ за давање отказа.

Према правилима из члана 185 Закона о раду, уговор о раду отказује се решењем у писменом облику и обавезно садржи образложење и поуку о правном леку.

Поштујући наведене норме, образложење одлуке о отказу уговора о раду запосленом од стране послодавца мора да садржи време и начин односно чињенични опис радњи које се запосленом стављају на терет, а које послодавац сматра непоштовањем радне дисциплине због ког запослени не може да настави рад код послодавца, те чињенице и доказе који указују на то да су се стекли услови за отказ уговора о раду.

Супротно наведеним правилима оспорено решење осим навођења основа по ком се запосленом отказује уговор о раду не садржи друге битне елементе образложења, па је супротно тврдњи жалбе правилан закључак првостепеног суда да је то довољан разлог незаконитости оспореног решења. Осим тога, оспорено решење донето је у незаконито спроведеној процедури, јер запосленом није достављено писмено упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду из члана 180 Закона о раду, чиме му је ускраћено право на одбрану, о чему су у образложењу ожалбене пресуде дати детаљни разлози.

У спору поводом тужбеног захтева за поништај одлуке о отказу уговора о раду суд испитује законитост оспореног решења у границама чињеничних разлога које је послодавац употребио као отказни разлог. Када су у образложењу одлуке изостали чињенични разлози због којих је послодавац запосленом отказао уговор о раду, послодавац не може тај пропуст с успехом отклонити у спору истицањем чињеница којима се указује да запослени није поштовао радну дисциплину. Зато се с позивом на тврдњу поновљену у жалби да се тужилац у дужем временском периоду понашао

непримерено и бахато уз константно вређање других запослених, неосновано жалбом туженог побија правилност одлуке садржане у ставу првом изреке ожалбене пресуде. Тврдња жалбе да је због таквог понашања тужилац више пута опомињан не само усмено већ и писмено, нема своје чињенично покриће.

Доносећи одлуку садржану у ставу другом изреке ожалбене пресуде, првостепени суд је, међутим, учинио битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 2 ЗПП-а, јер је одбио да одлучи о тужбеном захтеву за који је стварно надлежан.

Последице незаконитог престанка радног односа запосленом у смислу правила из члана 191 Закона о раду је враћање запосленог на рад и накнада штете коју у виду изгубљене зараде због тога трпи. Уместо враћања на рад запослени може захтевати да суд обавезе послодавца да запосленом исплати накнаду штете у износу од највише 18 зарада које би запослени остварио да ради зависно од времена проведеног у радном односу и година живота запосленог као и броја издржаваних чланова породице (члан 191 став 4 истог закона).

У споровима о накнади штете коју запослени претрпи на раду или у вези са радом у смислу правила из члана 22 став 3 Закона о уређењу судова надлежан је да одлучује основни суд у првом степену, а не привредни суд, јер се не ради о спору поводом поступка ликвидације.

Према изричитим правилима из члана 527 Закона о привредним друштвима, покретање ликвидације не спречава вођење других поступака који се води против или у корист друштва у ликвидацији, а према изричитим правилима из члана 534 став 4 истог закона повериоци чије је потраживање утврђено извршном исправом и повериоци у вези са чијим потраживањем против друштва почне да тече парница до почетка ликвидације немају обавезу пријављивања потраживања, а њихова потраживања се сматрају пријављеним у складу са овим законом.

Поштујући наведене норме, покретањем поступка ликвидације не наступа атракција стварне надлежности привредног суда за доношење одлуке по тужбеном захтеву запосленог за накнаду штете због незаконитог престанка радног односа и исплату паушалне накнаде уместо враћања на рад, па је одлука садржана у ставу другом изреке ожалбене пресуде морала бити укинута.

Како зависи од коначног исхода спора и успеха странака у њему, укинута је и одлука садржана у ставу трећем изреке ожалбене пресуде.

Из садржине списка произилази да је решењем инспектора рада од 08.09.2014. године одложено извршење оспореног решења о отказу уговора о раду запосленом до доношења правноснажне судске одлуке, а из исказа тужиоца саслушаног у својству парничне странке да је потом добио још два отказа уговора о раду од стране туженог. У датој ситуацији за оцену узрочно-последичне везе између штете (у виду изгубљене зараде за јул и август 2014. године, а посебно за оцену основаности тужбеног захтева за исплату накнаде паушалне штете уместо враћања на рад) и незаконитог престанка радног односа запосленом, од одлучног значаја је чињеница да ли су и када донете

назначене одлуке о отказу уговора о раду и да ли је запослени против њих тражио судску заштиту а уколико јесте, какав је исход тог поступка.

Зато ће у поновном поступку првостепени суд позвати парничне странке да допуне непотпуне наводе и предоче потребне доказе, разјаснити све чињенице од значаја за оцену основаности постављених тужбених захтева, па ће правилном применом материјалног права поново одлучити о истакнутим тужбеним захтевима и тиме отклонити учињену битну повреду одредаба парничног поступка на које му је указано овом пресудом.

Из изложених разлога, применом одредбе члана 390 и 391 став 1 ЗПП-а („Службени гласник РС“ бр. 72/11 ... 55/14), одлучено је као у изреци пресуде.

**Председник већа-судија  
Невенка Калуђеровић с.р.**

За тачност отправака  
Управитељ писарнице  
Јасмина Ђокић