



**РЕПУБЛИКА СРБИЈА**  
**АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ**  
**18Гж1 бр. 3430/17**  
**17.11.2017. године**  
**Н и ш**

**АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ**, у већу састављеном од судија Иване Рађеновић, као председника већа, Љубише Милојевића и Ксеније Џомбић, чланова већа, у правној ствари тужиље С.М. из ....., коју заступа адв. Драган Вељковић из ....., против туженог Д.З....., кога заступа в.д. директора С.Ч., ради поништаја решења, одлучујући о жалби туженог, изјављеној против пресуде Основног суда у Косовској Митровици – Судска јединица Штрпце III П1.бр. 50/16 од 16.03.2017. године, у седници већа одржаној дана 17.11.2017. године, донео је

**РЕШЕЊЕ**

**УКИДА СЕ** пресуда Основног суда у Косовској Митровици – Судска јединица Штрпце III П1.бр. 50/16 од 16.03.2017. године и предмет враћа истом суду на поновно суђење.

**Образложење**

Првостепеном пресудом, ставом првим, усвојен је тужбени захтев тужиље према туженом, па је као незаконито поништено решење туженог бр. 2227 од 28.12.2015. године, којим је отказан уговор о раду тужиљи бр. 806/162 од 18.11.2011. године и обавезан је тужени да тужиљу врати на послове и радне задатке фармацеутског техничара, или на радно место које одговара њеној стручној спреми, све у року од 8 дана од дана правноснажности пресуде, под претњом принудног извршења.

Другим ставом исте пресуде наложено је туженом да тужиљи накнади трошкове праничног поступка у износу од 52.500,00 динара.

Против наведене пресуде тужени је благовремено изјавио жалбу, побијајући је у целости, због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и погрешне примене материјалног права, са предлогом да другостепени суд усвоји жалбу и преиначи побијану пресуду или исту укине и предмет врати првостепеном суду на поновно суђење.

Тужиља је поднела одговор на жалбу туженог поднеском од 27.07.2017. године.

Испитујући побијану пресуду у границама овлашћења из чл. 386 ЗПП („Сл. гл. РС“, бр. 72/11, 55/14), Апелациони суд у Нишу је нашао:

Жалба је основана.

Основано се жалбом туженог указује да је првостепена пресуда донета на основу непотпуно утврђеног чињеничног стања, услед чега се не може испитати са становишта примене материјалног права.

Према утврђеном чињеничном стању, тужиља је била у радном односу код туженог, на неодређено време, на пословима фармацеутског техничара, све до 31.12.2015. године, када јој је престао радни однос на основу решења туженог бр. 2227 од 28.12.2015. године отказивањем уговора о раду бр. 806/162 од 18.11.2011. године. Трећим ставом побијаног решења наведено је да је тужиљи пре достављања овог решења исплаћена отпремнина у износу од 182.073,80 динара. Тужиљи је решењем туженог бр. 363 од 06.04.2012. године, распоређеној на пословима фармацеутског техничара, одобрен статус радно неангажованог радника у складу са Закључком Владе РС бр. 02-4586/2003-001 у ДЗ ..... почев од 09.04.2012. године до коначног решавања статуса запослене и да ће запослена остваривати право на

зараду у складу са Закључком Владе РС и позитивним општим актима. Код туженог је спроведен поступак решавања вишка запослених, на основу аката Министарства здравља и закључака Владе РС, са препоруком да се откажу уговори запосленима који нису радно ангажовани. У складу са Кадровским планом за ДЗ ....., донетим од стране Министарства здравља РС, а поступајући у складу са упутствима и закључцима Владе РС, Д.З. .... је донео Одлуку о спровођењу економско-организационих промена, те донео Одлуку о измени Правилника о организацији и систематизацији послова у ДЗ ....., а затим и Одлуку о покретању поступка решавања вишка запослених. У одлуци о покретању поступка решавања вишка запослених тужени је као критеријум за решавање вишка запослених навео статус радно неангажованог радника, а у образложењу одлуке навео да за наведеним кадром не постоји потреба сходно критеријумима из Правилника о ближим условима за обављање здравствене делатности у здравственим установама и другим облицима здравствене службе. Тужила је у тужби и током поступка истакла да је решење о отказу уговора о раду у супротности са важећим законским прописима и да је решење о отказу уговора о раду донето мимо законске процедуре и без сарадње свих надлежних органа. Тужени је у одговору на тужбу и током поступка истакао да је поступао у складу са актима Министарства здравља и Владе РС, сматрајући да је у свему поступио у складу са законом.

Код овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд налази да је тужбени захтев тужиле основан и поништио решење о отказу уговора о раду као незаконито, те обавезао туженог да тужилу врати на рад, заснивајући свој закључак на томе да се тужени у поступку доношења побиганог решења није у потпуности придржавао законом утврђене процедуре, јер се није обратио републичкој организацији за запошљавање, затим да је у поступку решавања вишка запослених као једини критеријум применио статус радно неангажованог запосленог који у правној терминологији не постоји и који Закон не познаје а да притом није узео у обзир критеријуме које познаје судска пракса.

Међутим, овакав закључак првостепеног суда се за сада не може прихватити јер је заснован на непотпуно утврђеном чињеничном стању, на шта се основано

указује жалбом тужиље, због чега се првостепена пресуда не може испитати ни са становишта правилне примене материјалног права, па је иста морала бити укинута.

Првостепени суд је у образложењу побијане пресуде, између осталог, навео и то да је као неспорно утврдио да тужени није у потпуности испоштовао тражену законску процедуру у поступку одлучивања о вишку запослених нити је пружио доказе на околност да је постојала потреба да тужиљу прогласи технолошким вишком односно да није доказао да је код њега дошло до измене систематизације, смањења броја запослених и укидања радних места или других разлога који оправдавају престанак радног односа запосленог као технолошког вишка, због чега је и усвојио тужбени захтев тужиље.

Међутим, првостепени суд је у конкретном случају погрешно и непотпуно утврдио релевантне чињенице од којих зависи правилна примена материјалног права.

Наиме, из списка произилази да је код туженог послодавца у радном односу 240 запослених, а у поступку решавања вишка запослених тужени је утврдио да је дошло до престанка потребе за радом пет запослених, у ком смислу, насупрот становишту првостепеног суда, тужени послодавац није био у обавези да доноси Програм за решавање вишка запослених, а самим тим није био ни у обавези, како такође погрешно закључује првостепени суд, да поступа у складу са одредбама чл. 154. и чл. 156. Закона о раду.

Са друге стране, у поступку је утврђено да је тужени као искључиви критеријум за престанак радног односа у конкретном случају примењивао статус радно неангажованог запосленог, без примене других критеријума. Одсуство обавезе доношења програма за решавање вишка запослених, у овом случају, не ослобађа послодавца обавезе примене критеријума по основу којих утврђује ко ће од запослених бити проглашен технолошким вишком. Чињеница је да је одлуком Уставног суда бр. 412/03 од 16.04.2010. године утврђено да закључак Владе РС 05 бр. 02-4586/03-001 од 17.07.2003. године у погледу статуса одређених органа,

организација и служби са подручја АП КиМ није у сагласности са уставом и законом, јер је Уставни суд оценио да су одредбе Закључка којима се уређују питања радноправног статуса запослених у државним органима, покрајинским органима, органима локалне самоуправе, јавним предузећима чији је оснивач Република и локална самоуправа и јавним службама са подручја АП КиМ, донет прекорачењем овлашћења Владе у погледу уређивања односа који се, сходно одредбама Устава, уређују законом. Међутим првостепени суд је пропустио да утврди да ли је на захтев запосленог утврђиван статус радно неангажованог запосленог и под којим околностима је такав статус утврђиван, дакле да ли без кривице запосленог, о чему ће у поновном поступку водити рачуна.

Поред тога, тужени у свим Одлукама – о увођењу економских и организационих промена, о измени Правилника о организацији и систематизацији послова и Одлуци о покретању поступка за решавање вишка запослених, наводи да за наведеним кадром – за запосленим утврђеним као вишак код туженог, не постоји потреба сходно критеријумима Правилника о ближим условима за обављање здравствене делатности у здравственим установама и другим облицима здравствене службе ("Сл. гласник РС", бр. 43/2006, 112/2009, 50/2010, 79/2011, 10/2012 - др. правилник, 119/2012 - др. правилник и 22/2013) . С тим у вези, а полазећи од тога да се овим Правилником, између осталог, утврђује број потребних здравствених радника и здравствених сарадника за здравствене установе на примарном, секундарном и терцијарном нивоу здравствене делатности у складу са одредбама чл. 3-31. овог правилника, као и у зависности од врсте и обима стручних послова, интензитета коришћења медицинске опреме и болничких постеља, првостепени суд није утврђивао које је то критеријуме из овог Правилника тужени применио, на који начин их је применио, те од каквог је утицаја примена тих критеријума на, од стране туженог постављени, основни критеријум – радно неангажовани запослени приликом решавања вишка запослених.

Осим тога, у Одлуци о измени Правилника о организацији и систематизацији послова се наводи да је у служби Апотека смањен број извршилаца на радном месту фармацеутски техничар за једног извршиоца, док првостепени суд није утврдио

колико је извршилаца на том радном месту било предвиђено пре измена акта о систематизацији, те да ли има места примени критеријума у односу на друге запослене у овој служби у циљу утврђивања вишка запослених у оквиру ове службе. Имајући у виду наведено, неопходно је да првостепени суд у поновном поступку прибави Правилник о организацији и ситематизацији послова код туженог пре измена како би поуздано утврдио чињенице на које му је указано.

Осим тога, у побијаном решењу о отказу уговора о раду се тужили отказује уговор о раду бр. 806/162 од 18.11.2011. године, а који уговор током првостепеног поступка није достављен суду.

Сходно изнетом, првостепени суд ће у поновном поступку, најпре прибавити уговор о раду који се побијаним решењем отказује, као и Правилник о организацији и систематизацији послова пре измена и утврдиће колико је извршилаца обављало послове фармацеутског техничара, те ако је било више извршилаца на том радном месту, да утврди да ли је било места примени и којих критеријума у циљу утврђивања ко ће у оквиру службе Апотека бити проглашен вишком. Имајући у виду да се сам тужени у својим актима позива на критеријуме из Правилника о ближим условима за обављање здравствене делатности у здравственим установама и другим облицима здравствене службе, у поновном поступку првостепени суд ће утврдити да ли је и које је то критеријуме тужени применио, на који начин, као и од каквог је утицаја примена тих критеријума на, од стране туженог постављени, основни критеријум – радно неангажовани запослени приликом решавања вишка запослених. Ово из разлога што се из самих аката туженог наведено не може утврдити, а првостепени суд наведену чињеницу није утврђивао, те ће затим у смислу свега напред изнетог, ценити законитост побијаног решења у погледу свих критеријума примењених од стране послодавца у поступку решавања вишка запослених, имајући у виду да Општи колективни уговор више није на снази, а узимајући у обзир све друге релевантне чињенице и околности које утврди током поступка.

Након што употпуни чињенично стање, у правцу изнетих примедби од

стране другостепеног суда, односно када правилно и потпуно утврди чињенично стање, првостепени суд ће са формалноправног и материјалноправног аспекта поново ценити законитост оспореног решења туженог и на темељу такве оцене донети правилну и на закону засновану одлуку у овој парничној ствари.

Укинута је и одлука о трошковима парничног поступка пошто одлука у том делу зависи од коначног исхода спора и успеха странака у њему.

На основу, изложеног, сходно одредби члана 392. ЗПП, одлучено је као у изреци овог решења.

**АПЕЛАЦИОНИ СУД У НИШУ, дана 17.11.2017. године, 18 Гж1 бр. 3430/17**

**Записничар  
Дамјан Мирчић**

**Председник већа-судија  
Ивана Рађеновић**