



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ
СУД У БЕОГРАДУ
Гж1 4436/2018
27.03.2019. 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 тужиље АА, чији је пуномоћник адвокат АБ, против тужене Републике Србије, Привредног суда у Сремској Митровици, чији је законски заступник Државни правобранилац, ул. Немањина бр.22-26, ради поништаја решења и исплате накнаде трошкова смештаја и накнаде трошкова одвојеног живота од породице, одлучујући о жалби туженог изјављеној против пресуде Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 25.09.2018. године, исправљене решењем истог суда П1.бр.1448/18 од 23.11.2018. године, у седници већа одржаној 27.03.2019. године, донео је

ПРЕСУДУ

ПОТВРЂУЈЕ СЕ пресуда Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 25.09.2018. године, исправљена решењем Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 23.11.2018. године у ставу првом изреке у односу на тужбени захтев за поништај решења Привредног суда у Сремској Митровици број IV Су-30/2014-15 од 07.02.2014. године у делу у ком је утврђен престанак права тужиље на накнаду трошкова смештаја и тужбени захтев за поништај решења број IV Су-30/2016-38-2 од 08.09.2016. године у делу у којем је одбијен захтев тужиље за исплату накнаде трошкова смештаја.

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 25.09.2018. године, исправљена решењем Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 23.11.2018. године у осталом делу става првог изреке и **ОДБИЈА СЕ** као неоснован тужбени захтев тужиље за поништај решења Привредног суда у Сремској Митровици број IV Су-30/2013-104 од 26.11.2013. године, преосталог дела решења број IV Су-30/2014-15 од 07.02.2014. године и преосталог дела решења IV Су-30/2016-38-2 од 08.09.2016. године.

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 25.09.2018. године, исправљена решењем Првог основног суда у Београду

П1.бр.1448/18 од 23.11.2018. године у ставу трећем и четвртом изреке и **ОДБИЈА СЕ** као неоснован тужбени захтев тужиле за исплату накнаде трошкова за одвојени живот од породице и тужбени захтев тужиле да се обавезе тужени да на износе досуђене ставом трећим изреке за тужилу изврши уплату доприноса за пензијско и инвалидско осигурање, здравствено осигурање и осигурање за случај незапослености.

УКИДА СЕ пресуда Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 25.09.2018. године, исправљена решењем Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 23.11.2018. године у ставу другом и петом изреке и у овом делу предмет **СЕ ВРАЋА** првостепеном суду на поновно суђење.

О б р а з л о ж е њ е

Пресудом Првог основног суда у Београду П1.бр.1448/18 од 25.09.2018. године, исправљеном правноснажним решењем истог суда П1.бр.1448/18 од 23.11.2018. године, ставом првим изреке, поништена су решења Привредног суда у Сремској Митровици од 26.11.2013. године, 07.02.2014. године и 08.09.2016. године, као незаконита; ставом другим изреке обавезана је тужена да тужилу исплати 5.300 евра са каматом почев од 26.07.2016. године до исплате по стопи која се утврђује на годишњем нивоу у висини референтне каматне стопе Европске централне банке на главне операције увећане за 8 процентних поена; ставом трећим изреке обавезана је тужена да тужилу за период од децембра 2013. године до септембра 2015. године исплати новчане износе по месецима са законском затезном каматом и датумима каматног почетка као у њеном садржају; ставом четвртим изреке обавезана је тужена да за тужилу на новчане износе утврђене ставом трећим изреке уплати доприносе за пензијско и инвалидско осигурање, здравствено осигурање и доприносе за случај незапослености, а ставом петим изреке обавезан је тужени да тужилу накнади трошкове парничног поступка у укупном износу од 192.875,00 динара.

Против наведене пресуде тужени је благовремено изјавио жалбу побијајући је 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 туженог делимично основана.

У поступку доношења ожалбене пресуде у потврђујућем и преиначујућем 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, тужилу од 01.01.2010. године судијску функцију обавља у суду у ком је изабрана, Привредном суду у Сремској Митровици, а има пребивалиште у Инђији. Решењем ВФ председника Привредног суда у Сремској Митровици од 22.05.2012. године тужилу је с позивом на правила из члана 11 Закона о судијама и правила из члана 3 Уредбе о накнадама и

другим примањима изабраних и постављених лица у државним органима, признато право на накнаду трошкова смештаја у Сремској Митровици у висини од 300 евра месечно у динарској противвредности по средњем крису НБС на дан уплате почев од 15.07.2012. године. Назначено решење измењено је решењем истог органа од 31.05.2012. године, тако што је тужилци признато право на накнаду трошкова смештаја у висини од 280 евра месечно у динарској противвредности по средњем курсу на дан уплате. Решењем ВФ председника суда од 23.05.2012. године, тужилци је с позивом на правила из члана 11 Закона о судијама, члана 5 Уредбе о накнадама и другим примањима изабраних и постављених лица у државним органима и члана 48 и 49 став 1 Уредбе о накнади трошкова и отпремнини државних службеника и намештеника признато право на накнаду трошкова за одвојени живот од породице почев од 15.07.2012. године у висини износа 75% просечне месечне зараде по запосленом у привреди Републике Србије према последњем објављеном податку Републичког органа надлежног за послове статистике на дан исплате. Оспореним решењем ВФ председника Привредног суда у Сремској Митровици од 26.11.2013. године тужилци је с позивом на правила из члана 42 став 5 Закона о судијама утврђен престанак права на накнаду трошкова за одвојени живот од породице са 21.11.2013. године уз образложење да је новелираном одредбом члана 42 став 5 Закона о судијама (“Службени гласник РС” бр.101/2013 од 20.11.2013. године) прописано да право на накнаду трошкова за одвојени живот имају само судије републичког ранга и Апелационих судова, а оспореним решењем од 07.02.2014. године тужилци је с позивом на правила из члана 11 и 41 став 2 Закона о судијама утврђен престанак права на накнаду трошкова смештаја и посете породици уз образложење да у смислу правила из члана 41 и 42 став 5 и 6 право на накнаду и остала примања припада само судијама које су премештене односно упућене у складу са прописима Високог савета судства, односно да судије које обављају судијску функцију у основним, вишим, привредним и прекршајним судовима у које су изабрани по огласу за избор судија, немају право на накнаду наведених трошкова. Одлуком Уставног суда I Уз-92/2014 од 26.05.2016. године ставом један изреке утврђено је да одредбе члана 16 Закона о изменама и допунама Закона о судијама (“Службени гласник РС” бр.101/13) нису у сагласности са Уставом и потврђеним Међународним уговором, а ставом 2. утврђено је да одредба члана 41 став 2 Закона о судијама (“Службени гласник РС” бр.116/08 ... 101/13) није у сагласности са Уставом. Назначена одлука Уставног суда објављена је у “Службеном гласнику Републике Србије” број 63/2016 дана 15.07.2016. године, а дана 26.07.2016. године тужилца је, с позивом на процедуру прописану одредбом члана 61 Закона о Уставном суду, Привредном суду у Сремској Митровици поднела захтев за укидање оспорених решења од 26.11.2013. године и 07.02.2014. године и захтев за наставак исплате трошкова признатих решењима од 22.05.2012. године и 23.05.2012. године. Оспореним решењем председника Привредног суда у Сремској Митровици од 08.09.2016. године одбијен је захтев тужилце за измену решења Привредног суда у Сремској Митровици од 26.11.2013. године и захтев за доношење Одлуке о исплати износа која је обустављена након доношења решења о утврђивању престанка права на исплату накнаде за одвојени живот од породице и накнаде смештаја и посете породици. Износ досуђен ставом другим изреке ожалбене пресуде од 5.320 евра представља збирни износ месечног износа закупнине стана од 280 евра за 19 месеци и то за период од 01.03.2014. године до 30.09.2015. године, а износи досуђени ставом трећим изреке ожалбене пресуде месечне износе накнаде трошкова за одвојени живот од породице у висини 75% просечне месечне зараде по запосленом у привреди Републике Србије за период од

01.12.2013. до 30.09.2015. године, чију је висину првостепени суд утврдио на основу резултата вештачења обављеног од стране вештака економско-финансијске струке, на коју парничне странке нису имале примедби.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је с позивом на правила из члана 61 Закона о Уставном суду оценио да су у конкретном случају испуњени услови за пружање судске заштите тужили по захтеву за поништај назначених коначних појединачних аката донетих на основу закона за који је одлуком Уставног суда утврђено да није у сагласности са Уставом, и основан тужбени захтев тужиле за поништај оспореног решења од 08.09.2016. године којим је одбијен захтев тужиле за измену назначених аката и захтев за исплату тражених трошкова, па је одлучио као у ставу првом изреке ожалбене пресуде. Према датим разлозима, право тужиле на накнаду трошкова смештаја признатих назначеним решењем од 22.05.2012. године ускраћено је применом закона за који је одлуком Уставног суда утврђено да није у сагласности са Уставом, па тужиле основано потражује исплату накнаде трошкова смештаја у Сремској Митровици у висини тих трошкова признатих решењем туженог, чију висину тужени до закључења расправе пред првостепеним судом није оспорио, због чега је одлучио као у ставу другом изреке ожалбене пресуде. Тужили у смислу правила из члана 48 тада важеће Уредбе о накнади трошкова и отпремнини државних службеника и намештеника, припада и накнада трошкова на име одвојеног живота од породице јер јој је место рада више од 30 километара удаљено од места пребивалишта и претходног места рада а тужиле живи одвојено од породице, па је усвојен и захтев тужиле за накнаду трошкова на име одвојеног живота од породице и одлучено као у ставу трећем изреке ожалбене пресуде, а с позивом на правила из члана 237 и 51 Закона о обавезном социјалном осигурању, тужени одлуком садржаном у ставу четвртм изреке ожалбене пресуде обавезан да за тужилу изврши уплату доприноса надлежним фондовима за обавезно социјално осигурање на новчане износе досуђене ставом трећим изреке ожалбене пресуде.

Доносећи одлуку садржану у преиначујућем делу става првог изреке и у ставу трећем и четвртм изреке ожалбене пресуде, првостепени суд је погрешно применио материјално право.

Према правилима из члана 11 Закона о судијама (“Службени гласник РС” бр.116/2008 ... 47/2017), судија остварује права из радног односа у складу са прописима који уређују права из радног односа изабраних лица, ако овим законом није друкчије одређено.

Према правилима из члана 18 Закона о судијама, судија има право да стално своју функцију врши у суду за који је изабран (члан 1), само уз своју сагласност може бити премештен или упућен из једног у други суд, други државни орган, установу или међународну организацију у области правосуђа (став 2), а сагласност се даје у писменом облику и мора претходити доношењу решења о премештају или упућивању.

Одредбом члана 41 став 2 Закона о судијама (“Службени гласник РС” бр.116/2008), било је прописано да накнаде и остала примања судије који је премештен, односно упућен у други суд, министарство надлежно за правосуђе, установу или међународну организацију, прописује Високи савет судства.

Новелама истог закона објављеним у “Службеном гласнику РС” бр.101/2013 у члану 42 закона додат је став 5 којим је одређено да право на накнаду за одвојен живот имају судије судова републичког ранга и апелационих судова, а ставом 6. да право на накнаду из става 5. овог члана утврђује Високи савет судства.

Назначене новеле, и одредба члана 41 став 2 Закона о судијама, престале су да важе даном објављивања одлуке Уставног суда Иуз 92/14 од 26.05.2016. године у “Службеном гласнику РС” бр.63/2016 од 15. јула 2016. године.

Према правилима из члана 5 Уредбе о накнадама и другим примањима изабраних и постављених лица у државним органима (“Службени гласник РС” бр.115/07...78/12), право на накнаду трошкова, између осталог и трошкова привременог или трајног премештаја у друго место рада изабрана и постављена лица у државним органима остварују сходном применом одредаба Уредбе Владе којим се уређује накнада трошкова и отпремнине државних службеника и намештеника, осим одредаба којима су утврђени посебни случајеви у којима државни службеник или намештеник нема право на накнаду трошкова за одвојени живот од породице.

На основу овлашћења из члана 41 став 2 Закона о судијама (“Службени гласник РС” бр.116/08 ... 104/09) Високи савет судства на седници одржаној дана 08.03.2010. године донео је Одлуку о накнадама судије који је премештен односно упућен у други суд, министарство надлежно за правосуђе, установу или међународну организацију (“Службени гласник РС” бр.18/10 од 26.03.2010. године која је измењена Одлуком о накнадама судије који је премештен односно упућен донетој на седници Високог савета судства одржаној дана 28. јануара 2014. године и објављеној у “Службеном гласнику РС” бр.12/2014.

Према правилима о накнади трошкова привременог или трајног премештаја на друго место рада прописаних одредбом члана 45 Уредбе о накнади трошкова и отпремнини државних службеника и намештеника (“Службени гласник РС” бр.98/2007-пречишћен текст), државном службенику и намештенику накнађују се због привременог или трајног премештаја у друго место рада: трошкови селидбе, трошкови посета породици и трошкови одвојеног живота од породице, а одредбом члана 48 која је новелирана изменама Уредбе објављеним у “Службеном гласнику РС” бр.84/2015 од 06.10.2015. године ближе су утврђени услови под којим државном службенику и намештенику припада накнада трошкова за одвојени живот од породице.

Из садржине наведених норми, важећих у време доношења оспорених решења, судије који своју функцију врше у суду за који су изабрани, не остварују право на накнаду трошкова за одвојени живот од породице, без обзира на удаљеност претходног места рада и пребивалишта, јер се ово право у смислу правила из члана 5 Уредбе о накнадама и другим примањима изабраних и постављених лица у државним органима, па чак и одлуке Високог савета судства о накнадама судије који је премештен односно упућен у други суд, односи само на ситуацију привременог или трајног премештаја судије у суд у другом месту.

Овде се о томе не ради. У Привредни суд у Сремској Митровици, тужиља је,

према чињеничним наводима тужбе и приложеним доказима, ступила на судијску функцију дана 01.01.2010. године, јер је у тај суд изабрана у складу са Законом о судијама, како је то одређено прелазном одредбом члана 10 став 3 тог закона. Из целине изложених разлога, овај суд је преиначио одлуку садржану у ставу првом изреке ожалбене пресуде и као неоснован одбио тужбени захтев тужиље за поништај решења туженог од 26.11.2013. године којим је тужилји утврђен престанак права на накнаду трошкова за одвојен живот од породице, поништај решења од 07.02.2014. године, у делу у ком је тужилји утврђен престанак права на трошкове посете породици и решења од 08.09.2016. године у делу којим је одбијен захтев тужиље за поништај решења Привредног суда у Сремској Митровици од 26.11.2013. године и доношење одлуке о исплати износа накнаде за одвојен живот од породице и трошкова посете породици.

У поступку жалбене контроле овај суд је посебно имао у виду да је тужба за поништај оспорених решења од 26.11.2013. године и 07.02.2014. године поднета по истеку законом прописаног рока од 90 дана за њено подношење назначено у поуци о правном леку, али је имајући у виду околност да су она донета с позивом на правила из члана 42 став 5 Закона о судијама и правила из члана 41 став 2 истог закона, за које је назначеном одлуком Уставног суда утврђено да нису у сагласности са Уставом и потврђеним Међународним уговором, те околност да је тужилја на начин и у роковима прописаним одредбом члана 61 Закона о Уставном суду од надлежног органа тражила измену тих појединачних аката и у истом року тражила судску заштиту, оценио да су у датој ситуацији испуњене процесне претпоставке за доношење мериторне одлуке по истакнутим тужбеним захтевима за поништај назначених решења од 26.11.2013. године и 07.02.2014. године и да тужилја није преклудирала у свом праву на судску заштиту.

Из већ изложених разлога, тужилји не припада право на накнаду трошкова за одвојени живот од породице, због чега је преиначена и одлука садржана у ставу трећем изреке ожалбене пресуде и у овом делу одбијен постављени тужбени захтев. С обзиром на акцесорни карактер захтева за уплату доприноса за обавезно социјално осигурање, преиначена је и одлука садржана у ставу четвртом изреке ожалбене пресуде којом је обавезан тужени да за тужилју на новчане износе досуђене ставом трећим изреке ожалбене пресуде уплати доприносе за обавезно социјално осигурање за запослену.

Првостепени суд је донео правилну одлуку када је као незаконито поништио решење Привредног суда у Сремској Митровици од 07.02.2014. године у односу на престанак права на накнаду трошкова смештаја и поништај решења од 08.09.2016. године у делу у ком је одбијен захтев тужиље за исплату износа на име накнаде смештаја, али не у свему из разлога на које се позива у образложењу пресуде.

Према правилима из члана 3 Уредбе о накнадама и другим примањима изабраних и постављених лица у државним органима ("Службени гласник РС" бр.115/07 ... 78/12), изабрано лице које нема решено стамбено питање у месту у коме ради, ако му није дат на коришћење службени стан, има право на накнаду трошкова смештаја у висини разлике између стварних трошкова смештаја и висине трошкова које би имао да користи одговарајући службени стан. Стварни трошкови смештаја признају се највише до цене преноћишта у хотелу II категорије (четири звездице). Из садржине наведене норме на чију примену упућује бланкетна норма из члана 11 Закона о судијама, право на накнаду трошкова смештаја има судија који нема решено стамбено

питање у месту у коме ради, чак и када стално своју функцију врши у суду за који је изабран, с обзиром да су трошкови привременог или трајног премештаја у друго место рада регулисани правилима из члана 5 те Уредбе, па с обзиром на правила из члана 41 став 2 Закона о судијама, на које се тужени позвао у образложењу оспореног решења тужили није могао бити утврђен престанак права на накнаду ове врсте трошкова, због чега су у назначеном делу незаконита решења туженог од 07.02.2014. године и 08.09.2016. године.

Накнада трошкова смештаја из члана 3 назначене Уредбе не спада у трошкове привременог или трајног премештаја у друго место рада прописаних одредбом члана 5 назначене Уредбе и ближе уређених правилима из члана 45 Уредбе о накнади трошкова и отпремнини државних службеника и намештеника, па је позивање туженог на правила прописана одредбом члана 10 став 2 Уредбе о изменама и допунама Уредбе о накнади и отпремнини државних службеника и намештеника од 14.10.2015. године према ком право на накнаду трошкова за одвојени живот од породице у складу са раније важећим прописима то лице остварује до истека периода на који му је то право признато а најдуже годину дана од дана ступања на снагу ове Уредбе, је без правног значаја за оцену правилности ожалбене пресуде.

Последица поништаја незаконите одлуке о правима и обавезама запосленог је накнада штете коју запослени због незаконитог рада послодавца трпи (члан 164 Закона о раду у вези члана 172 Закона о облигационим односима).

Терет доказивања чињенице да тужила трпи штету и у ком обиму, је на тужили. Осим тврдње да тужила има пребивалиште у Инђији, а да рад обавља у Сремској Митровици и тврдње о висини трошкова који су јој признати решењем туженог од 31.05.2012. године на име трошкова смештаја, тужба не садржи чињеничне наводе о томе да ли је у утуженом периоду тужила имала решено стамбено питање у месту у коме ради, и уколико није, колике стварне трошкове смештаја је имала, нити су суду о томе предочени докази, а првостепени суд пропустио је да на основу овлашћења из члана 313 ЗПП-а позове тужилу да о томе пружи потребна објашњења, па је због погрешне примене материјалног права чињенично стање важно за доношење правилне одлуке по тужбеном захтеву за накнаду штете у висини накнаде трошкова смештаја за утужени период, остало непотпуно утврђено, због чега је пресуда садржана у ставу другом изреке ожалбене пресуде морала бити укинута. Осим тога, према изричитим правилима из члана 395 Закона о облигационим односима, ако новчана обавеза гласи на плаћање у некој страној валути, њено испуњење се може захтевати у домаћем новцу према курсу који важи у тренутку испуњења обавезе, па је првостепени суд погрешно применио материјално право када је обавезао туженог да тужили досуди утужено потраживање у страној валути.

Како зависи од коначног исхода спора и успеха странака у њему, укинута је и одлука о трошковима парничног поступка садржана у ставу петом изреке ожалбене пресуде.

У поновном поступку, првостепени суд ће позвати парничне странке да допуне непотпуне наводе и предоче потребне доказе, разјаснити чињенице од значаја за оцену тужбеног захтева за исплату накнаде трошкова смештаја које тужила потражује (у

изреци пресуде назначити основ утуженог потраживања и период за који се тражи), па правилном применом материјалног права, поново одлучити о захтевима истакнутим у парници.

Из изложених разлога, применом одредбе члана 390, 391 став 1 и 394 тачка 4 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 отправка
Управитељ писарнице
Јасмина Ђокић