



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ
СУД У БЕОГРАДУ
Гж1 5393/23
8.5.2024. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ, у већу састављеном од судија Предрага Васића, председника већа, Валентине Тодоровић Воркапић и Мирославе Вучетић, чланова већа, у парници из радног односа **тужиље АА** из ..., чији је пуномоћник Јанко Берберовић, адвокат из Београда, улица Крунска бр. 41, против **туженог “Аеродром Кетеринг” д.о.о.** са седиштем у Београду, Аеродром Никола Тесла Београд 59, чији је пуномоћник Сања Радосављевић, адвокат из Београда, Северни булевар бр. 6, ради поништаја и исплате, одлучујући о изјављеним жалбама тужиље и туженог против пресуде Трећег основног суда у Београду П1 725/17 од 19.05.2023. године, након закључене расправе пред овим судом као другостепеним дана 08.05.2024. године, у присуству пуномоћника тужиље и пуномоћника туженог истог дана, донео је

ПРЕСУДУ

УКИДА СЕ пресуда Трећег основног суда у Београду П1 725/17 од 19.05.2023. године у ставу првом изреке и тужба тужиље у том делу **ОДБАЦУЈЕ** као недозвољена.

ПОТВРЂУЈЕ СЕ пресуда Трећег основног суда у Београду П1 725/17 од 19.05.2023. године у ставу трећем и одбијајућем делу става петог изреке и жалба тужиље у том делу **ОДБИЈА** као неоснована.

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Трећег основног суда у Београду П1 725/17 од 19.05.2023. године у ставу другом, усвајајућим деловима става четвртог и петог изреке, па се **ОДБИЈА** захтев тужиље да суд поништи као незаконито решење туженог бр. 172 од 8.11.2017. године, евентуални захтев тужиље да се обавезе тужени да плати тужиљи отпремнину у износу од 310.605,24 динара, са законском затезном каматом почев од 01.08.2017. године до исплате и трошкове парничног поступка у износу од 102.321,00 динара са законском затезном каматом почев од наступања извршности пресуде до исплате, у року од 15 дана, као **НЕОСНОВАН**.

ОДБИЈА СЕ захтев тужиље да се обавезе тужени да плати тужиљи трошкове другостепеног поступка, као неоснован.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужиља да плати туженом трошкове првостепеног поступка у износу од 259.559,09 динара са законском затезном каматом почев од дана извршности пресуде до исплате, у року од 8 дана од дана пријема писменог отправка пресуде.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужиља да плати туженом трошкове другостепеног поступка у износу од 93.743,18 динара, у року од 8 дана од дана пријема писменог отправка пресуде.

Образложење

Пресудом Трећег основног суда у Београду П1 725/21 од 19.05.2023. године, ставом првим изреке, усвојен је захтев тужиље и поништено као незаконито решење туженог број: 155/2017 од 04.10.2017. године којим је поништено решење туженог о отказу уговора о раду тужиљи број: 134/2017 од 01.08.2017. године. Ставом другим изреке усвојен је захтев тужиље и поништено као незаконито решење туженог о отказу уговора о раду број: 172 од 08.11.2017. године. Ставом трећим изреке одбијен је главни захтев тужиље да се обавезе тужени да плати тужиљи отпремнину у износу од 931.818,36 динара са законском затезном каматом почев од 01.08.2017. године до исплате, а ставом четвртим изреке усвојен је евентуални захтев тужиље и обавезан тужени да плати тужиљи на име отпремнине износ од 310.605,24 динара са законском затезном каматом почев од 01.08.2017. године до исплате у року од 15 дана, док је преко досуђеног износа отпремнине из претходног става до траженог износа од 669.176,92 динара са законском затезном каматом почев од 01.08.2017. године до исплате захтев тужиље одбијен као неоснован. Ставом петим изреке обавезан је тужени да плати тужиљи на име трошкова парничног поступка износ од 102.321,00 динар са законском затезном каматом од дана наступања извршности пресуде до исплате у року од 15 дана, док је преко досуђеног износа трошкове из претходног става до траженог износа као и у делу у коме је тужиља тражила да се обавезе тужени да јој на досуђене трошкове плати законску затезну камату почев од доношења пресуде до наступања услова за извршност захтев тужиље одбијен као неоснован.

Против ове пресуде жалбе су благовремено изјавили: тужиља против става трећег и одбијајућег става петог изреке, због битних повреда одредаба парничног поступка, погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и погрешне примене материјалног права и тужени против става првог, другог и усвајајућих делова става четвртог и петог изреке из истих законских разлога.

Испитујући правилност и законитост ожалбене пресуде у границама овлашћења прописаних одредбом члана 386 ЗПП (“Службени гласник РС” бр. 72/11) Апелациони суд у Београду је оценио да је жалба туженог основана, а жалба тужиље неоснована.

У односу на потврђујући и преиначујући део изреке нису учињене битне повреде одредаба парничног поступка прописане одредбом члана 374 став 2 тачка 1-3. 5 7 и 9 ЗПП на које другостепени суд пази по службеној дужности као ни друге битне повреде

одредаба парничног поступка које би биле од утицаја на законитост и правилност ожалбене пресуде у овом делу.

Из чињеничног утврђења у првостепеном поступку следи: да је тужиљи запосленој на пословима радног места ... престао радни однос по основу решења директора туженог број: 134/17 од 01.08.2017. године због технолошких, економских и организационих промена. Наведено решење је поништено решењем директора туженог број: 155 од 04.10.2017. године зато што до датума престанка радног односа 31.07.2017. године тужиљи није исплаћена отпремнина као технолошком вишку будући да се сагласила да јој износ не буде исплаћен и истим је утврђено да је тужиља у радном односу на неодређено време на пословима...по основу уговора о раду број: 88/2016 од 25.07.2005. године и да је дужна да ступи на рад у року од 24 часа од дана достављања решење. Тужиљи је наведено решење достављено дана 05.10.2017. године са позивом да ступи на рад. Међу парничним странкама је неспорно да је у решењу од 04.10.2014. године погрешно наведен датум (година), тако да уместо наведеног датума треба да стоји датум 04.10.2017. године и да се тужиља након доношења решења од 01.08.2017. године није вратила на рад код туженог. Из исказа тужиље саслушане у својству странке утврђено је да је тужиља све до фебруара 2017. године 8 када је проглашена за технолошки вишак) обављала послове ... С обзиром да је тужиљи недостојало неколико месеци да би стекла услов за пуну пензију замолила је директора остане на раду још неколико месеци, што је директор и учинио, а затим је у јулу донето ново решење којим је тужиља проглашена за технолошки вишак. У решењу је наведено да тужиља има право на отпремнину али без означавања тачног износа. Тужиљи није исплаћена отпремнина због чега је позвала правника који је рекао да предузеће нема пара и да га више не пита о томе. После извесног времена тужиља је поднела тужбу и уследио је неформални телефонски позив секретарице туженог да се договоре у вези са исплатом отпремнине. С обзиром да није постигнут договор тужиља је наставила са предметним поступком, а у међувремену је тужиљи на кућну адресу достављено решење о поништају решења којим је проглашена за технолошки вишак уз позив да се врати на рад у року од 24 часа. Тужиља је то одбила јер није могла да се припреми на време и зато што је свој живот већ организовала као пензионер. Након свега тога, тужиља је добила и треће решење од туженог због непоштовања радне дисциплине јер се није јавила на рад. У вези наведених околности тужиља је објаснила да је потписала решење којим је проглашена за технолошки вишак и да туженом није више одговарала на даља решења нити га је обавештавала у смислу да ли ће доћи да ради при чему није тражила ни дужи рок да се појави на послу нити је туженог обавестила да не може да дође да ради јер је сматрала да је, с обзиром на њен статус, сваки даљи разговор са туженим завршен. Сведок ББ је обављала послове ... код туженог од 2019. године, а пре тога је обављала послове ... У време када је тужиља проглашена за технолошки вишак, сведок је потписала решење од 01.8.2017. године, о проглашењу тужиље за технолошки вишак и решење од 04.10.2017. године којим је поништено решење о отказу. За разлику од запослених који су проглашени за технолошки вишак у фебруару 2017. године и престали да раде, тужиљи је дозвољено да остане на раду још неко време да би остварила одређена права и ради тога је остала на раду све до августа. По доношењу решења од 01.8.2017. године и након што је исто достављено тужиљи, тужени је одјавио тужиљу са фондова тако да је тужиљи фактички престао радни однос код туженог. Међутим, тужиља је поднела тужбу којом је тражила исплату отпремнине и на

тај начин је заобишла постигнути договор. Након што су за то сазнали, тужени је решењем од 04.10.2017. године поништио решење од 01.8.2017. године и позвао тужиљу да се поновно врати на рад, јер у том тренутку нису имали довољно. Након тога, донето је још једно решење о престанку радног односа због непоштовања радне дисциплине и недоласка тужиље на рад у року дужем од 3 дана. Тужиља је могла да, након доношења решења од 04.10.2017. године, несметано настави да ради код туженог све до испуњења услова за старосну пензију. Сведок ВВ је био ... до децембра 2016. године, а после децембра остао је у радном односу све до пред крај 2018. године. Сведоку је познато да је тужили отказан уговор о раду, у августу 2017. године, са образложењем да је њено радно место ... укинута. Тужили није исплаћена отпремнина и зато је тужени поништио решење о отказу и позвао тужиљу да се врати на рад. Директор туженог је услед престанка Уговора о снабдевању "AIR Serbia" донео одлуку да се преполови радна снага у фирми због смањења обима посла, у којој групи људи је била и тужиља која је такође проглашена за технолошки вишак. Међутим, тужени је уважио молбу тужиље да остане на раду још још 6 месеци до испуњења услова за остваривање права код Националне службе за запошљавање. Међутим, услед промењених околности и повећања обима посла тужени је позвао тужиљу да се врати да ради, што тужиља није прихватила већ је поднела тужбу за исплату отпремнине, а после тога тужени је донео и ново отказно решење. Из налаза и мишљења сталног судског вештака, према варијанти I, утврђено је да висина отпремнине за укупан радни стаж од 36 година обрачуната по просечној бруто заради износи 931.815,72 динара, за стаж код послодавца у трајању од 12 година, обрачуната по просечној бруто заради износи 310.605,24 динара. Према варијанти II висина отпремнине за укупан стаж од 36 година обрачуната по просечној нето заради износи 669.176,92 динара, а за стаж код послодавца у трајању од 12 година обрачуната по просечној нето заради износи 223.058,97 динара.

Имајући у виду напред утврђено чињенично стање, првостепени суд је закључио да је оспорено решење број 155/2017 од 04.10.2017. године, којим је поништено решење туженог о отказу уговора о раду број 134/2017 од 01.8.2017. године незаконито, зато што је отказно решење од 01.8.2017. године донето у складу са законом и као такво произвело правне последице с обзиром на тужилино неотуђиво право за исплату отпремнине. У односу на поништај отказаног решења број 172 од 08.11.2017. године, првостепени суд је закључио да је исто незаконито из разлога везаних за поништај решења туженог од 04.10.2017. године, јер исто не може постојати истовремено са првим решењем и прозводити правна дејства, имајући у виду да је првостепени суд својом одлуком поништио решење туженог број 155/2017 од 04.10.2017. године.

Такође првостепени суд је одбио као неоснован главни захтев тужиље да се обавезе тужени да плати тужили отпремнину у износу од 931.818,36 динара са припадајућом законском затезном каматом, закључујући да тужили припада висина отпремнине за остварених 12 година радног стажа код туженог. Зато је прихватио I варијанту налаза вештака и делимично усвојио евентуалан тужбени захтев у износу од 310.605,24 динара (за 12 година радног стажа) док је преко досуђеног износа а до траженог износа од 669.176,92 динара (36 година радног стажа) захтев тужиље са припадајућом законском затезном каматом одбио, као неоснован.

Међутим, основано се жалбом туженог указује да је првостепени суд учинио битну повреду одредаба парничног поступка прописану одредбом члана 374 став 2 тачка 12 ЗПП, имајући у виду да су разлози првостепеног суда нејасни и противречни, односно да су изостали разлози о одлучним чињеницама на околност дозвољености поднете тужбе у односу на поништај решења од 4.10.2017. године, због чега је овај суд на основу овлашћења из одредбе члана 383 став 3 ЗПП одржао расправу пред другостепеним судом, поновио доказе читањем изведених и писаних доказа и на основу резултата свих изведених доказа, као и њихове свестране оцене посебно, применом одредбе члана 8 ЗПП утврдио чињенично стање.

Према одредби члана 158 став 1 Закона о раду је прописано да је послодавац пре отказа дужан да у смислу одредбе члана 179 став 5 тачка 1 Закона о раду, запосленом исплати отпремнину у складу са овим чланом.

У конкретном случају неспорно је утврђено да је тужили, запосленој на пословима радног места ... престао радни однос по основу решења директора туженог број 134/2017 од 1.8.2017. године због смањеног обима посла, имајући у виду да је дописом AIR Србија бр. 2432 тужени обавештен да са датумом 15.2.2017. године престаје и сматра се раскинутим уговор о пружању кетеринг услуга током лета. Међутим, наведено решење је поништено решењем директора туженог бр.155 од 4.10.2017. године и на тај начин тужени је исказао својевољно признавање незаконитог поступања због неисплате отпремнине, у смислу одредбе члана 158 Закона о раду.

С тим у вези основано тужени у својој жалби указује да је тужени на тај начин решење о отказу искључио из правног промета и да зато на страни тужиле не постоји правни интерес за вођење парнице за поништај решења којим је претходно решење стављено ван правне снаге.

Наведено, имајући у виду и да би исту правну последицу, за случај да је решење о технолошком вишку било предмет судског поступка, произвела и судска одлука, јер би тада запослени, за случај да му је исплаћена отпремнина, исту морао да врати јер би био незаконити држалац.

Запослени се сматра законитим држаоцем све док постоји основ за исплату, односно решење о отказу уговора о раду као технолошком вишку. У конкретном случају тужени је био свестан да је донео незаконито решење, због чега је сам исто ставио ван правне снаге, односно исто поништио. На околност наведеног разлога, сагласне изјаве су дали и саслушани сведоци ББ и ВВ у деловима исказа да је тужени сам поништио отказно решење јер није имао средстава да тужили исплати отпремнину.

При наведеном, чињеница да је отказно решење од 1.8.2017. године стављено ван правне снаге, има за последицу да тужили није престао радни однос, а код чињенице да је по позиву туженог одбила да се врати на рад, правилно је тужени отказао тужили уговор о раду новим отказним решењем број 172 од 8.11.2017. године због одбијања тужиле да се врати на рад и повреде радне дисциплине.

Тужила у свом исказу невраћање на рад правда чињеницом да је позвана да се на исти јави у року од 24 часа, да није могла да се припреми на време и да зато туженом више није одговарала на даља решења, нити је обавештавала туженог, на који начин је изразила свесну жељу да више не ради код туженог. Поред тога, тужила је имала довољно времена, рачунајући временски период од доставе позива на рад до доношења отказног решења (више од месец дана) да се припреми и јави на рад, на шта основано указује и тужени у својој жалби.

При наведеном, чињеница на коју се позива првостепени суд да је у оспореном решењу број 155 од 4.10.2017. године уписан датум 4.10.2014. године, односно да је наведено да је исто донето 2014. уместо 2017. године је недостатак који је отклоњен неспорним наводима међу парничним странкама на рочишту дана 29.1.2019. године, да је у питању техничка грешка.

Имајући у виду да је тужба у делу за поништај решења 155/2017 од 4.10.2017. године недозвољена због недостатка правног интереса, то су неосновани и главни и евентуални захтев (у усвајајућем делу) тужиле за исплату отпремнине са припадајућом законском затезном каматом, због чега је овај суд као другостепени потврдио пресуду у ставу трећем изреке и исту преиначио у усвајајућем делу става четвртог изреке и захтев тужиле одбио као неоснван како у делу за главни дуг, тако и у делу за законску затезну камату као споредно потраживање.

Такође је преиначена пресуда и у ставу другом изреке и одбијен захтев тужиле да суд поништи као незаконито решење туженог бр.172 од 8.11.2017. године, имајући у виду да је тужила одбила да се врати на рад, из већ напред наведених разлога.

С обзиром на постигнути успех странака у спору, преиначена је и одлука о трошковима парничног поступка у усвајајућем делу става петог изреке и захтев тужиле за накнаду трошкова парничног поступка са припадајућом законском затезном каматом одбијен као неоснован, док је иста потврђена у одбијајућем делу, применом правила из одредбе члана 153 и 154 ЗПП.

Имајући у виду да је тужени успео у поступку, обавезана је тужила да плати туженом трошкове првостепеног поступка у износу од 259.559,09 динара и то: на име састава одговора на тужбу у износу од 16.500,00 динара, на име састава четири образложена поднеска износ од 66.000,00 динара, на име приступа и заступања на осам одржаних рочишта износе од по 18.000,00 динара, односно износ од 144.000,00 динара, приступ и заступање на једном неодржаном рочишту износ од 9.750,00 динара, трошкове вештачења у износу од 4.000,00 динара и на име судске таксе за одговор на тужбу износ од 19.309,09 динара. На трошкове поступка досуђена је и законска затезна камата од дана извршности пресуде, применом одредбе члана 277 Закона о облигационим односима.

Такође обавезана је тужила да плати туженом на име трошкова жалбеног поступка износ од 93.743,18 динара и то: на име приступа на одржано рочиште износ

од 21.375,00 динара , састава жалбе износ од 33.750,00 динара и на име судске таксе за другостепену одлуку износ од 38.618,18 динара.

Сви наведени трошкови су досуђени применом Тарифе о наградама и накнадама за рад трошкова адвоката и Закона о судским таксама важећим у време пресуђења.

С обзиром да тужилца није успела у поступку по жалби, овај суд као другостепени је захтев тужилце за накнаду трошкова другостепеног поступка одбио као неоснован.

Имајући у виду напред наведено, Апелациони суд у Београду је применом одредби чланова 383 став 3, 390, 387 тачка 4 и 394 тачка 1, 401 тачка 2 и 3 и 165 став 1 ЗПП (“Службени гласник РС” бр.72/11), одлучио као у изреци.

**Председник већа – судија
Предраг Васић, с.р**

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Јасмина Ђокић**