



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 290/2019
29.01.2020. године
Београд

Врховни касациони суд у већу састављеном од судија: Весне Поповић, председника већа, Божидара Вујичића и Илије Зиндовића, чланова већа, у правној ствари тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Даница Константиновић, адвокат из ..., против туженог ББ из ..., чији је пуномоћник Снежана Кнежевић Бојовић, адвокат из ..., ради исплате, одлучујући о ревизији туженог, изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2086/18 од 15.10.2018. године, у седници одржаној 29.01.2020. године, донео је

РЕШЕЊЕ

УКИДА СЕ пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2086/18 од 15.10.2018. године и предмет враћа другостепеном суду на поновно одлучивање.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду П1 13/16 од 01.06.2018. године ставом првим и другим изреке, делимично је усвојен тужбени захтев, па је обавезан тужени да тужиоцу на име накнаде штете у виду изгубљене зараде, у периоду од 29.12.2011. до 01.02.2015. године, плати укупно 628.721,59 динара, са законском каматом на појединачне месечне износе од доспелости до исплате (висина износа и датуми доспећа су ближе одређени ставом другим изреке). Ставом трећим изреке одбијен је тужбени захтев за накнаду штете по истом основу и за исти период, преко досуђених 628.721,59 динара до тражених 2.089.338,90 динара са припадајућом законском каматом. Ставом четвртим изреке обавезан је тужени да тужиоцу на име неисплаћеног регреса за коришћење годишњег одмора у истом периоду плати укупно 93.628,28 динара са законском каматом од доспелости сваког појединачног месечног износа (ближе одређеног овим ставом изреке) до коначне исплате, а ставом петим изреке одбијен је захтев тужиоца да се обавезе тужена да му на име неисплаћеног регреса за коришћење годишњег одмора за 2014. годину плати још 48.585,88 динара са законском каматом почев од 14.02.2015. године до исплате. Ставом шестим изреке обавезан је тужени да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка од 195.546,00 динара са законском каматом од извршности пресуде до исплате, а ставом седмим изреке одбијен је захтев за исплату камате на трошкове поступка од дана пресуђења до извршности пресуде.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2086/18 од 15.10.2018. године, ставом првим изреке делимично је преиначена првостепена пресуда у одбијајућем делу, тако што је обавезан тужени да тужиоцу накнади штету у виду

изгубљене зараде, настале у периоду од 29.12.2011. до 01.02.2015. године, преко досуђених 628.721,59 динара до тражених 2.089.338,90 динара, са припадајућом законском каматом на појединачне месечне износе од доспелости до исплате (висина износа и датуми доспећа су ближе одређени овим ставом изреке), као и да на досуђене износе, у корист тужиоца, плати доприносе надлежном фондовима за обавезно социјално осигурање (здравствено, пензијско и инвалидско), као и Националној служби за запошљавање. Ставом другим изреке обавезан је тужени да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка преко износа од 195.546,00 динара до 327.546,00 динара и то са законском каматом од извршности пресуде до исплате. Ставом трећим изреке у осталом делу жалба тужиоца је одбијена, као неоснована и првостепена пресуда потврђена у преосталом одбијајућем делу. Ставом четвртим изреке обавезан је тужени да тужиоцу накнади трошкове жалбеног поступка од 78.000,00 динара.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, тужени је изјавио ревизију, због битне повреде одредаба парничног поступка, погрешне примене материјалног права и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања.

Врховни касациони суд је испитао побијану одлуку, применом члана 408. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“ бр. 72/11 и 55/14), па је нашао да је ревизија основана.

У поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности.

Према чињеничном стању на ком је заснована побијана одлука, тужилац је био у радном односу код туженог до доношења решења туженог од 29.12.2011. године, када му је отказан уговор о раду због одбијања да закључи анекс уговора о раду ради премештаја на други одговарајући посао. Ово решење туженог је поништено правноснажном судском одлуком Основног суда у Новом Саду П1 485/12 од 29.04.2014. године, а тужилац је враћен на рад 01.02.2015. године. У међувремену, надлежни Фонд ПИО је донео решење којим му је утврђено право на сразмерни део старосне пензије, која му је и исплаћивана почев од 30.12.2011. године до враћања на рад. Предмет тужбеног захтева у овој правној ствари је исплата разлике у заради и регреса за коришћење годишњег одмора, за период од незаконитог престанка радног односа до враћања на рад. Висина изгубљене зараде утврђена је оценом налаза и мишљења судског вештака, који је дао више варијанти висине штете коју је тужилац трпео у овом периоду (брuto зарада према зарадама упоредних радника, нето зарада упоредних радника са минулим радом тужиоца - са и без умањења за износе пензија које је тужилац примао у спорном периоду, изгубљена зарада према Колективном уговору и уговора о раду туженог, са минулим радом - са и без умањења за износе пензија које је тужилац примао у спорном периоду).

Одлучујући о висини изгубљене зараде, првостепени суд је делимично усвојио тужбени захтев и обавезао туженог да тужиоцу по овом основу плати

628.721,59 динара, што представља изгубљену нето зараду, обрачунату према зарадама упоредних радника, у који је урачунат и минули рад тужиоца, са умањењем за износе пензија које је тужилац примио у спорном периоду.

Побијаном другостепеном одлуком делимично је преиначена првостепена пресуда у одбијајућем делу, тако што је тужени обавезан да тужиоцу поред досуђених 628.721,59 динара плати и разлику до тражених 2.089.338,90 динара са припадајућом законском каматом, налазећи да није било основа за умањење изгубљене зараде тужиоцу за износе пензија који су му исплаћени у спорном периоду, с обзиром да то не представља примања по основу рада у смислу члана 191. став 3. Закона о раду. Досуђени износ од 2.089.338,90 динара, према налазу судског вештака, представља изгубљену зараду према Колективном уговору и уговору о раду туженог, у који је урачунат минули рад тужиоца, али без умањења за износе пензија које је тужилац примио у периоду од 30.12.2011. до 01.02.2015. године, односно у периоду од незаконитог отказа уговора о раду до враћања на рад.

Врховни касациони суд налази да се ревизијом туженог основано указује да је побијана одлука заснована на погрешној примени материјалног права.

Наиме, применом члана 191. Закона о раду („Сл. гласник РС“ бр.24/05, ... и 54/09, који је у том периоду био на снази), нужна правна последица незаконитог престанка радног односа је реинтеграција запосленог – уколико запослени постави такав захтев (став 1.) и накнада штете у виду изгубљене зараде, умањене за износ прихода које је запослени остварио по основу рада, по престанку радног односа (став 3.). Правилна примена наведене законске одредбе подразумева да је у случају незаконитог отказа, послодавац у обавези да запосленог врати на рад (уколико запослени то захтева), као и да му накнади штету у висини изгубљене зараде, која подразумева износе које би тужилац примио да незаконитог отказа није било. То значи да запослени има право на зараду коју би остварио да није било незаконитог отказа, па је основ за обрачун зарада коју је он остваривао у моменту незаконитог престанка радног односа (уз евентуална увећања или смањења која су у међувремену била код послодавца на том радном месту), али и уз умањења које је у истом преиоду остварио по основу рада. Међутим, примања по основу рада не подразумевају само фактички рад, како то погрешно закључује другостепени суд, већ и пензију, као примање које је овде тужиоцу признато и исплаћено на основу његовог стажа осигурања, односно право остварено на основу рада у претходном периоду. Из наведеног произилази да приликом утврђивања висине штете у виду изгубљене зараде, основ за обрачун висине штете не могу бити зараде упоредних радника, већ само зараде које би тужилац примио у спорном периоду, умањене за износе пензија које је примио у истом периоду.

Поред наведеног, из до сада утврђеног чињеничног стања, не може се са сигурношћу утврдити шта је представљало основ за утврђивање висине штете коју је прихватио другостепени суд. Наиме, у побијаној одлуци се наводи (као и у налазу судског вештака) да основ за обрачун представља Колективни уговор и уговор о раду туженог, без ближег одређења да ли се ради о уговору о раду који је тужени закључио са тужиоцем или са упоредним радником (на које се указује у претходном делу налаза судског вештака, али и нижестепених одлука), или

уговору о раду закључен са запосленим за неко радно место за које вештак или судови налазе да је одговарајуће према претходном радном месту тужиоца.

Имајући ово у виду, Врховни касациони суд налази да је побијана одлука заснована на погрешној примени материјалног права, због чега је и чињенично стање остало непотпуно утврђено, па је применом члана 416. став 2. ЗПП, одлучено као у изреци.

У поновном поступку, првостепени суд ће правилном применом материјалног права донети нову и закониту одлуку, имајући при том у виду примедбе из овог решења.

Председник већа – судија

Весна Поповић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић