



Република Србија  
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД  
Рев2 3340/2021  
29.12.2021. године  
Београд

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бранка Станића, председника већа, Татјане Матковић Стефановић и Татјане Миљуш, чланова већа, у парници тужиоца – противтуженог АА из ..., чији је пуномоћник Злата Рашевић, адвокат из ..., против туженог – противтужиоца Предузећа за унутрашњу и спољну трговину и услуге „MAURICIUS“ ДОО Београд, чији је пуномоћник Немања Милошевић, адвокат из ..., ради исплате и утврђења ништавости, одлучујући о ревизији туженог – противтужиоца, изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 1921/16 од 11.12.2019. године, у седници већа одржаној дана 29.12.2021. године, донео је

**ПРЕСУДУ**

**I ДЕЛИМИЧНО СЕ ОДБИЈА**, као неоснована, ревизија туженог изјављена против одлуке из става првог изреке пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 1921/16 од 11.12.2019. године, у делу којим је потврђена пресуда Првог основног суда у Београду П бр. 46501/10 од 23.02.2016. године у ставу I и III њене изреке.

**II ДЕЛИМИЧНО СЕ УСВАЈА** ревизија туженог, **ПРЕИНАЧУЈУ СЕ** пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 1921/16 од 11.12.2019. године, у ставу првом изреке, у делу којим је потврђена пресуда Првог основног суда у Београду П бр. 46501/10 од 23.02.2016. године у ставу II и IV њене изреке и пресуда Првог основног суда у Београду П бр. 46501/10 од 23.02.2016. године у ставу II и IV изреке и пресуђује:

**ОДБИЈА СЕ** тужбени захтев тужиоца АА из ... којим је тражио да се обавезе тужени Предузеће за унутрашњу и спољну трговину и услуге „MAURICIUS“ ДОО Београд, да тужиоцу на име накнаде материјалне штете због неисплаћеног бонуса по члану 7. Уговора о раду од 03.05.2007. године и то у проценту од 10 % (брuto) годишњег нето профита фирме, умањеног за порез и камату на просечне залихе од 7 % на годишњем нивоу, исплати износ од 429.633,69 динара, са законском затезном каматом почев од дана доспећа 28.02.2008. године па до исплате, као неоснован.

Свака странка сноси своје трошкове првостепеног поступка.

**III ОБАВЕЗУЈЕ СЕ** тужилац да туженом исплати износ од 9.000,00 динара на име накнаде трошкова ревизијског поступка.

## Образложење

Пресудом Првог основног суда у Београду П бр. 46501/10 од 23.02.2016. године, у ставу I изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца, па је обавезан тужени да тужиоцу на име накнаде материјалне штете због неисплаћеног дела зараде за период од 01.12.2007. године до 20.12.2007. године исплати износ од 54.333,66 динара са законском затезном каматом почев од дана доспећа 15.01.2008. године, па до коначне исплате. У ставу II изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца, па је обавезан тужени да тужиоцу на име накнаде материјалне штете због неисплаћеног бонуса по члану 7. Уговора о раду од 03.05.2007. године и то у проценту од 10 % (брuto) годишњег нето профита фирме, умањеног за порез и камату на просечне залихе од 7 % на годишњем нивоу, исплати износ од 429.633,69 динара, са законском затезном каматом почев од дана доспећа 28.02.2008. године, па до исплате. У ставу III изреке, одбијен је као неоснован противтужбени захтев туженог, којим је тражио да се утврди да је апсолутно ништав Уговор о раду закључен између туженог и тужиоца дана 03.05.2007. године и да не производи правно дејство. У ставу IV изреке, обавезан је тужени да тужиоцу на име трошкова парничног поступка исплати износ од 259.500,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 1921/16 од 11.12.2019. године, у ставу првом одбијена је, као неоснована, жалба туженог и потврђена наведена првостепена пресуда, те је у ставу другом одбијен захтев тужиоца за накнаду трошкова поступка по жалби.

Против става првог правноснажне другостепене пресуде, тужени је изјавио благовремену ревизију, због погрешне примене материјалног права, позивајући се на одредбу члана 404. Закона о парничном поступку.

Тужилац је доставио одговор на ревизију којим је оспорио ревизијске наводе туженог и предложио одбијање ревизије као неосноване.

По оцени Врховног касационог суда ревизија туженог је дозвољена по одредби члана 439. Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС", бр.125/04 и 111/09), па није било потребе да се о истој одлучује као о посебној ревизији у смислу одредбе члана 395. ЗПП (на коју указује тужени погрешно се позивајући на одредбу члана 404. ЗПП).

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду у границама прописаним одредбом члана 399. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“, бр.125/04 и 111/09), који се у конкретном случају примењује на основу члана 506. став 1. ЗПП („Сл. гласник РС“, бр.72/11...18/20) и одлучио да је ревизија туженог делимично основана.

Побијана пресуда није захваћена битном повредом одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 9. ЗПП, на коју се у ревизијском поступку пази по службеној дужности.

Према чињеничном стању на коме су засноване нижестепене пресуде тужилац и законски заступник туженог су најпре, дана 03.05.2007. године, закључили уговор о раду на основу кога је тужилац запослен на радном месту ... код туженог, те је чланом 6. уговорена нето месечна зарада запосленог у износу од 112.000,00 динара која ће се

исплаћивати сваког 01. до 10. у месецу за претходни месец, а у члану 7. уговорено је право запосленог на бонус на годишњем нивоу који послодавац исплаћује запосленом по завршетку године, тј. по окончању завршног рачуна и усвајању од стране пореских органа, те је регулисано да се висина бонуса утврђује тако што се запосленом на име бонуса исплаћује проценат од 10 % (брuto) годишњег нето профита фирме, умањен за порез и камату на просечне залихе. Дана 05.05.2007. године, уговорне стране су потписале још један уговор о раду за радно место ..., који је био састављен на унапред припремљеном, одштампаном обрасцу, са ручно унетим подацима о одређеним елементима уговора, те је зарада запосленог одређена у истом износу од 112.000,00 динара, али није било уговорено право на бонус запосленог. Дана 20.12.2007. године, одлуком генералног директора туженог, тужилац је распоређен на место ..., с тим што у списима нема доказа да је исто решење достављено тужиоцу, те је одлуком генералног директора туженог од 20.12.2007. године, тужиоцу основна месечна зарада умањена за износ од 80.000,00 динара за месец децембар 2007. године и то из разлога проузроковања ненадокнадиве штете послодавцу, а на решењу стоји напомена да је запослени одбио пријем писмена. Након тога, решењем туженог од 28.12.2007. године тужиоцу је престао радни однос због теже повреде радне обавезе са даном 21.12.2007. године, али нема доказа да је исто решење достављено тужиоцу. Дана 17.12.2007. године тужилац је туженом доставио писани отказ уговора о раду. Тужилац је са осигурања одјављен дана 21.12.2007. године, те му је за месец децембар исплаћена зарада у износу од 20.333,00 динара. Из налаза и мишљења судског вештака утврђено је да је за период од 01.12.2007. године до 21.12.2007. године тужиоцу мање исплаћена зарада у односу на уговорену зараду у износу од 54.333,66 динара, те да иста доспева дана 15.01.2008. године, док је из налаза и мишљења комисије судских вештака утврђена висина бонуса у две варијанте са по две подваријанте.

Тужбеним захтевом тужилац тражи накнаду материјалне штете због неисплаћеног дела зараде опредељену у складу са налазом вештака и накнаду материјалне штете због неисплаћеног бонуса опредељену у складу са варијантом 2, подваријантом 2 налаза комисије вештака, док тужени противтужбеним захтевом тражи утврђење ништавости Уговора о раду који је између парничних странака закључен дана 03.05.2007. године.

На основу утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је закључио да је тужбени захтев тужиоца основан и за исплату неисплаћеног дела зараде и за несиплаћени бонус, те да је противтужбени захтев неоснован. Наведено уз образложење да је тужиоцу проузрокована штета у виду мање исплаћене зараде у односу на уговорену зараду, те да накнадно доношење решења о смањењу зараде нема утицаја на већ стечено право на исплату зараде према уговору о раду који је важио и у делу месеца децембра 2007. године, у ком периоду је тужилац радио без претходног доношења решења туженог о смањењу зараде, као и да тужени није презентовао доказе о евентуално причињеној ненадокнадивој штети који би водили праву да се умањи зарада по основу те штете, а да решење о новчаном кажњавању тужиоца не може служити као основ за умањење зараде, те да није ни испоштована законска процедура о кажњавању запосленог. Такође, првостепени суд је оценио да је права воља уговорних страна унета у уговор о раду од 03.05.2007. године, а не у уговор о раду од 05.05.2007. године, те да су сви битни елементи, прописани чланом 33. Закона о раду, садржани једино у уговору о раду од 03.05.2007. године, као и да се евентуална измена битних елемената уговора о раду може извршити само анексом уговора о раду, а исти се не може мењати потписивањем новог уговора, а нарочито не потписивањем формуларног

уговора одштампаног на унапред припремљеном обрасцу без свих прописаних елемената. Посебно првостепени суд истиче да чињеница да је уговор од 05.05.2007. године једини достављен надлежним институцијама не може представљати разлог за ништавост уговора од 03.05.2007. године, с обзиром да је исти из напред наведених разлога био пуноважан правни посао који је произвео правно дејство, примењивао се у радном односу парничних странака и верно осликавао праву вољу уговорних страна, па је прихватио варијанту 2 подваријанту 2 комисијског налаза и мишљења вештака која, по налажењу тог суда, најверније представља праву вољу уговорних страна приликом уговарања права на бонус и представља највернија очекивања уговорних страна по питању начина обрачуна бонуса у време када је уговор о раду и закључен.

Другостепени суд прихвата заузето становиште првостепеног суда као правилно и одбија жалбу туженог.

Разматрајући основаност ревизијских навода, Врховни касациони суд, као ревизијски, стаје на становиште да су нижестепени судови своју одлуку у погледу обавезе туженог да тужиоцу накнади проузроковану штету у виду мање исплаћене зараде у односу на уговорену зараду, као и у погледу неиспуњености законских услова за утврђење ништавости уговора од 03.05.2007. године, засновали на правилној примени материјалног права.

Одредбом члана 12. Закона о раду („Службени гласник РС“ број 24/05, 61/05), прописано је да запослени има право на одговарајућу зараду, док је чланом 16. прописано да је послодавац дужан да запосленом за обављени рад исплати зараду у складу са законом, општим актом и уговором о раду.

Следећи наведени нормативни оквир, правилно је нижестепеним одлукама обавезан тужени да исплати износ чија је висина утврђена из налаза и мишљења вештака.

Наиме, у конкретном случају, несумњиво је утврђено да је тужилац био у радном односу код туженог у периоду од 01.12.2007. године до 21.12.2007. године, да је испуњавао обавезе из уговора о раду, па му за тај период и припада накнаде штете у виду уговорене зараде коју му тужени као послодавац није исплатио у припадајућем износу.

Ревизијом туженог истиче се да тужиоцу није проузрокована штета у виду неисплаћеног дела зараде за период од 01.12.007. године до 20.12.2007. године, већ да је тужилац проузроковао туженом штету тиме што је, између осталог, извршио брисање података из базе података рачунара који су од виталног значаја за пословање послодавца, те да је наведену штету тужени утврдио у складу са одредбом члана 163. став 5. Закона о раду и исту фактурисао тужиоцу.

Супротно наводима ревидента, умањење зараде тужиоцу на начин како је то урађено решењем туженог нема упориште у Закону, те правилно нижестепени судови налазе да наведено решење не може служити као основ за умањење зараде. Пре свега, у конкретном случају је утврђено да није испоштована законска процедура о кажњавању. Надаље, Закон о раду који је био у примени у време доношења предметног решења не познаје такву форму решења, а одредба члана 163. став 5. Закона о раду односи се на решење послодавца о обавези запосленог да му накнади причињену штету и такво

решење не представља извршну исправу, па ако запослени одбије да изврши обавезу утврђену тим решењем послодавац своје право на накнаду штете може остварити само тужбом у парничном поступку, а не самоиницијативним умањењем стечене зараде како је тужени то учинио. Све наведено посебно имајући у виду и да је одредбом члана 123. Закона о раду прописано да послодавац може новчано потраживање према запосленом наплатити обустављањем од његове зараде само на основу правноснажне одлуке суда, у случајевима утврђеним законом или уз пристанак запосленог, који услови у конкретном случају нису испуњени. Осим тога, умањења зараде се не могу односити на период који је претходно доношењу такве одлуке, нити је тужени током поступка доказао чињенични основ за умањење зараде.

Правилна је и одлука нижестепених судова у погледу ништавост уговора о раду од 03.05.2007. године, с обзиром да је исти био пуноважан правни посао који је произвео правно дејство и примењивао се у радном односу између парничних странака, те није супротан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима, у смислу одредбе члана 103. Закона о облигационим односима.

Водећи се изнетим, ревизијски суд је, на основу одредбе члана 405. Закона о парничном поступку, одлучио као у ставу I изреке.

Међутим, ценећи основаност ревизијских навода поводом захтева тужиоца за накнаду материјалне штете због неисплаћеног бонуса, Врховни касациони суд закључује да је одлука другостепеног суда у том делу заснована на погрешној примени материјалног права.

Наиме, одредбом члана 30. Закона о раду прописано је да се радни однос заснива уговором о раду, да уговор о раду закључују запослени и послодавац, те да се уговор о раду сматра закљученим кад га потпишу запослени и директор, односно предузетник. У конкретном случају током поступка је неспорно утврђено да су тужилац и директор туженог најпре закључили уговор о раду од 03.05.2007. године, а потом и уговор о раду од 05.05.2007. године. Такође је неспорно да је уговор о раду од 05.05.2007. године предат надлежним институцијама, те да су оба уговора закључена за радно место ... на неодређено време и да садрже исту висину зараде запосленог, с тим што уговор о раду од 05.05.2007. године није садржао право на бонус запосленог.

Како правни поредак Републике Србије не дозвољава истовремено егзистирање два уговора о раду који регулишу исти радно-правни однос, то се не може прихватити став нижестепених судова о могућности правног дејства два уговора о раду истовремено, већ је потребно извршити усклађивање наведених уговора према одређеним критеријумима ради утврђивања њихове правне снаге. У конкретном случају меродавна је примена критеријума времена настанка, који је садржан у начелу *lex posterior derogat (legi) priori* односно начелу по коме каснији правни акт укида претходни.

Следом реченог, имајући у виду да су уговорне стране приступиле закључењу другог уговора о раду, може се сматрати да су се уговорне стране тиме, односно својом слободном вољом сагласиле да уреде радно-правни однос између њих на начин који је предвиђен тим уговором о раду, односно да су прећутно раскинуле први уговор. Дакле, уговорне стране су се потписивањем уговора од 05.05.2007. године сагласиле у вези

ступања на снагу новог уговора, а како исти није предвиђао право на бонус тужиоца, то се може сматрати да тужиоцу право на бонус ни не припада.

На наведени закључак упућује и околност предаје наведеног уговора надлежним институцијама, те тиме његово дејство у правном поретку, а како се радило о уговору који је испуњавао законом прописане услове за пуноважност и који је произвео правно дејство није од значаја околност да је исти одштампан на унапред припремљеном обрасцу.

Надаље, имајући у виду успех парничних странака у спору, Врховни касациони суд налази да су испуњени услови прописани одредбом члана 149. став 2. Закона о парничном поступку да свака странка сноси своје трошкове првостепеног поступка.

Сходно свему изложеном, на основу члана 407. став 1. Закона о парничном поступку одлучено је као у ставу II изреке пресуде.

При одлучивању о трошковима туженог насталим у ревизијском поступку, Врховни касациони суд је пошао од тога да је у овом поступку тужени остварио половичан успех. Туженом припадају тражени трошкови за састав ревизије од стране адвоката, и то у износу од 18.000,00 динара, имајући у виду вредност предмета спора, па сразмерно оствареном половичном успеху у поступку по ревизији, туженом припада износ трошкова од 9.000,00 динара.

У складу са наведеним, одлучено је као у ставу III изреке ревизијске пресуде.

**Председник већа - судија  
Бранко Станић,с.р.**

За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић