



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 3048/2020
11.03.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Слађане Накић Момировић, председника већа, Добриле Страјина и Марине Милановић, чланова већа, у парници из радног односа тужиле – противтужене АА из ..., чији је пуномоћник Олга Василијевић, адвокат из ..., против тужене – противтужиле адвоката ББ из ..., чији је пуномоћник Игор Шарац, адвокат из ..., ради поништаја решења и накнаде штете, одлучујући о ревизији тужене - противтужиле изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 455/20 од 20.02.2020. године, у седници одржаној дана 11.03.2021. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснована, ревизије тужене – противтужиле, изјављена против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 455/20 од 20.02.2020. године.

ОДБИЈА СЕ захтев тужиле – противтужене за накнаду трошкова одговора на ревизију.

Образложење

Пресудом Првог основног суда у Београду П1 278/18 од 12.09.2019. године, првим ставом изреке, дозвољено је преиначење тужбе тужиле извршено на рочишту за главну расправу одржаном дана 11.09.2018. године и из поднеска тужиле од 21.12.2018. године. Другим ставом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиле – противтужене и поништено решење тужене – противтужиле, адвоката Миле Михаиловић о отказу уговора о раду од 01.11.2006. године, којим је тужиле престао радни однос 15.09.2012. године, као незаконито. Трећим ставом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиле – противтужене и обавезана тужена – противтужиле да тужиле – противтужену врати на рад. Четвртим ставом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиле – противтужене и обавезана тужена противтужиле да јој накнади штету у висини изгубљених зарада због незаконитог решења о отказу уговора о раду од 20.09.2012. године, којим јој је престао радни однос дана 15.09.2012. године, и то за први део изгубљене зараде за период од 15.09.2012. године до 30.11.2018. године, у укупном износу од 1.600.416,00 динара, у појединачно опредељеним месечним износима у овом ставу изреке, са законском затезном каматом од доспелости до исплате. Петим ставом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиле – противтужене и обавезана тужена – противтужиле да јој накнади штету у виду изгубљених зарада због незаконитог решења о отказу уговора о раду од 20.09.2012. године, којим јој је радни

однос престао 15.09.2012. године, за период од 15.09.2012. године до 30.11.2018. године, на име другог дела изгубљених зарада, умањених за примљену зараду код другог послодавца од 16.10.2014. године, у укупном износу од 5.815.140,16 динара у појединачно опредељеним месечним износима у овом ставу изреке, са законском затезном каматом од доспелости до коначне исплате. Шестим ставом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиље – противтужене и обавезана тужена – противтужиља да тужиљи противтуженој исплати други део неисплаћене зараде од 01.01.2012. године до 15.09.2012. године у укупном износу од 779.485,68 динара, у појединачно опредељеним месечним износима у овом ставу изреке са законском затезном каматом од доспелости до коначне исплате. Седмим ставом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиље – противтужене и обавезана тужена – противтужиља да јој за период од 01.11.2006. године до 31.12.2011. године уплати доприносе за пензијско и инвалидско осигурање на основицу уплаћених зарада у том периоду РФ ПИО, Филијала Београд – бруто зарада 8.074.682,00 динара, по важећим прописима. Осмим ставом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиље – противтужене и обавезана тужена – противтужиља да плати доприносе за пензијско и инвалидско осигурање у корист тужиља надлежном фонду на износе наведене у ставу четвртом, петом и шестом изреке пресуде, а за период од 01.01.2012. године до 30.11.2018. године. Деветим ставом изреке, одбијен је противтужбени захтев тужене – противтужиље којим је тражила да се утврди да су ништави став 2. и 3. члана 11. уговора о раду од 01.11.2006. године, закљученог између тужиље – противтужене и тужене – противтужиље, што је тужиља – противтужена дужна да призна и трпи, као неоснован. Десетим ставом изреке, одбијен је противтужбени захтев тужене – противтужиље којим је тражила да суд утврди да је ништава одредба члана 9. уговора о раду од 01.11.2006. године, закљученог између тужиље – противтужене и тужене – противтужиље, а што је тужиља – противтужена дужна признати и трпети, као неоснован. Једанаестим ставом изреке, обавезана је тужена – противтужиља да тужиљи – противтуженој на име трошкова парничног поступка исплати износ од 337.300,00 динара, са законском затезном каматом од 12.09.2019. године, као дана пресуђења до исплате.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 455/20 од 20.02.2020. године, првим ставом изреке, потврђена је првостепена пресуда у ставовима првом, другом, трећем, четвртом, петом, шестом, седмом, осмом, деветом и десетом изреке, и у делу става једанаестог изреке којим је обавезана тужена – противтужиља да тужиљи – противтуженој на име трошкова парничног поступка исплати износ од 337.300,00 динара, са законском затезном каматом од извршности пресуде, до исплате, а жалба тужене – противтужиље у том делу одбијена као неоснована. Другим ставом изреке, преиначено је решење о трошковима парничног поступка, у осталом делу става једанаестог изреке првостепене пресуде и одбијен је захтев тужиље – противтужене да се обавезе тужена – противтужиља да јој на досуђени износ трошкова од 337.300,00 динара исплати законску затезну камату од 12.09.2019. године до извршности пресуде, као неоснован. Трећим ставом изреке, одбијен је захтев тужиље – противтужене за накнаду трошкова поступка по жалби, у износу од 16.500,00 динара, као неоснован.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, тужена – противтужиља је благовремено изјавила ревизију, из свих законских разлога.

Тужиља – противтужена је поднела одговор на ревизију.

Врховни касациони суд је испитао побијану одлуку применом члана 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, бр. 72/11... 87/18) и нашао да ревизија није 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, а ревизијом се не указује да друге битне повреде које би биле од утицаја на законитост и правилност побијане одлуке.

Према утврђеном чињеничном стању, тужиља је била у радном односу код тужене на пословима ... радника на основу уговора о раду од 01.11.2006. године. Тужиља је, сходно одредби члана 1. уговора била дужна да на овим пословима организује рад, да одговора за контакте са клијентима и државним институцијама за заштиту интелектуалне својине, а којим пословима се већим делом бави послодавац, да је засновала радни однос код тужене са пуним радним временом почев од 01.11.2006. године (члан 2.), са уговореном зарадом (члан 8. и 9.). Чланом 11. став 2. и 3. уговора о раду уговорено је да се запослени обавезује да на територији Републике Србије не обавља послове које је обављао код послодавца у своје име и за свој рачун, као и за рачун другог правног или физичког лица без сагласности послодавца, а послодавац се обавезује да у складу са ставом 2. овог члана исплати запосленом 24 зараде и доприносе, док је одредбом члана 9. прописано да се исплата зараде врши у два дела, и то први део на текући рачун запосленог, а други део зараде у износу од 800 евра у динарској противвредности по средњем курсу НБС исплатом запосленог преко благајне послодавца. Тужена је тужилји доставила упозорење од 05.09.2012. године, на постојање разлога за отказ уговора о раду из разлога прописаних чланом 179. тачка 1. Закона о раду, јер тужиља у дужем временском периоду не остварује резултате рада и не показује радну способност сходно потребама послодавца и поред више усмених упозорења. Тужиља је поднела одговор на упозорење, а решењем о отказу уговора о раду од 20.09.2012. године, тужилји је отказан уговор о раду од 01.11.2006. године, због неостваривања резултата рада и непоседовања радне способности сходно потребама послодавца. У упозорењу, нити у решењу о отказу, тужена није конкретизовала разлоге који се односе на неостваривање резултата рада и непоседовања радне способности, сходно потребама послодавца, није било писаних примедби на рад тужиље од стране тужене, а ни од стране клијената. Осим тога, тужилји није остављен рок за корекцију од стране тужене као послодавца, а тужена је тужилји усмено саопштила да јој се отказује уговор о раду због престанка потребе за њеним радом на административним пословима. Висина накнаде штете по основу изгубљене зараде за утужени период утврђена је на основу налаза и мишљења судског вештака економско-финансијске струке.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су, најпре налазећи да су приговори тужене о недостатку активне и пасивне легитимације неосновани, закључили да је тужбени захтев тужиље основан, јер је у овом случају тужена испоштовала само законску обавезу доставе писаног упозорења, без навођења конкретних разлога у чему се састоји неостваривање резултата рада тужиље, а нема ни доказа да су запосленој дате инструкције за побољшање вршења посла у смислу Препоруке број 166. уз Конвенцију МОП-158, због чега је оспорено решење поништено и обавезана тужена да тужилју врати на рад, као и да јој накнади штету због изгубљене зараде, са припадајућим доприносима. Имајући у виду да је клаузула забране

конкуренције ствар аутономије уговарача, као што је то и уговарање зараде у смислу члана 9. уговора о раду, противтужбени захтев је одбијен као неоснован.

По оцени Врховног касационог суда правилно је становиште нижестепених судова о основаности тужбеног и противтужбеног захтева.

Одредбом члана 179. став 1. тачка 1. Закона о раду („Службени гласник РС“, број 24/05 ... 54/09), прописано је да послодавац може да откаже уговор о раду запосленом ако запослени не остварује резултате рада, или нема потребна знања и способности за обављање послова на којима ради.

Код наведеног, по оцени Врховног касационог суда побијана пресуда заснована је на правилној примени материјалног права. Отказ уговора о раду дат запосленом је законит ако је постојао прописани оправдан разлог за отказ и ако је отказ дат у законом прописаној процедури. Неостваривање предвиђених резултата у раду не може бити основ за престанак радног односа ако претходно нису утврђена мерила којима се тај основ ближе одређује. Тужили је отказ дат из разлога неостваривања радних резултата у дужем временском периоду. Међутим нису наведене конкретне радње тужиле, односно пропуштања предузимања радњи од стране тужиле, која су супротна уговореним актом тужене, а која су резултирала неостваривањем радних циљева. Поред наведеног, да би радни однос запосленом престао на законит начин због неостваривања резултата рада, послодавац је дужан да запосленом да одговарајуће инструкције и писано упозорење уз остављање примереног рока за побољшање рада. Инструкције подразумевају одређивање радних циљева који се морају остварити, а задатак који се поставља запосленом мора бити објективно изводљив у одређеном временском периоду. Да би отказ из овог отказног разлога био законит потребно је да запослени објективно могући задатак није остварио својом кривицом, нечињењем или недовољним чињењем. Стога инструкције подразумевају и давање конкретних упутстава како да запослени обавља своје дужности на задовољавајући начин у оквиру и по истеку одређеног рока за побољшање рада и резултата рада. С обзиром да је у решењу тужене отказни разлог паушалан и уопштен, и да тужени није тужили дао конкретне инструкције за остварење радних задатака које је пред њу поставио, по оцени овога суда нису испуњени услови прописани чланом 179. став 1. тачка 1. Закона о раду за законити отказ, па је побијано решење поништено као незаконито.

Сходно изнетом, Врховни касациони суд налази да је првостепеном одлуком правилно поништено побијано решење тужене, уз обавезу тужене да тужилу, на њен захтев, врати на рад, накнади штету у висини изгубљене зараде уз уплату одговарајућих доприноса јер то у складу са одредбом члана 191. став 1. и 2. Закона о раду, представља законску правну последицу незаконитог престанка радног односа. Висина штете због изгубљене зараде је правилно утврђена, а на основу налаза и мишљења судског вештака економско-финансијске струке, које тужена није оспоравала, због чега су ревизијски наводи којима се иста оспорава оцењени као неосновани.

Одредбом члана 45. став 1. Закона о адвокатури („Службени гласник РС“ број 31/11 и 24/12), прописано је да два или више адвоката могу уговором, којим уређују међусобне пословне и имовинске односе, основати заједничку адвокатску канцеларију (у даљем тексту: заједничка канцеларија), а ставом 5. истог члана да заједничка канцеларија нема својство правног лица.

Како заједничка адвокатска канцеларија у смислу наведене одредбе Закона о адвокатури нема својство правног лица, то су ревизијски наводи којима се оспорава пасивна легитимација тужене неосновани, јер је тужена као адвокат из адвокатске канцеларије пасивно легитимисана за вођење овог спора.

Остали ревизијски наводи представљају понављање навода истицаних у жалбеном поступку које је другостепени суд ценио и у побијаној одлуци дао јасне, потпуне и правилне разлоге из којих произилази неоснованост ревизијских разлога, а које овај суд у свему прихвата.

Из изнетих разлога, а на основу члана 414. став 1. ЗПП, Врховни касациони суд је одлучио као у ставу првом изреке.

Врховни касациони суд је на основу овлашћења из члана 165. Закона о парничном поступку одбио захтев тужиље за накнаду трошкова одговора на ревизију, јер се не ради о неопходним трошковима из члана 154. Закона о парничном поступку.

**Председник већа - судија
Слађана Накић Момировић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић