



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 1132/2019
26.02.2020. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Звездане Лутовац, председника већа, Јелене Боровац и Драгане Маринковић, чланова већа, у парници тужиље АА из ..., чији је пуномоћник Југослав Војнић Хајдук, адвокат из ..., против туженог ЈП "ББ шуме" из ..., кога заступа др Немања Алексић, адвокат из ..., ради поништаја решења о отказу уговора о раду и исплати, одлучујући о ревизији тужиље изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1502/18 од 26.07.2018. године, у седници одржаној 26.02.2020. године, донео је

ПРЕСУДУ

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1502/18 од 26.07.2018. године, тако што се **ОДБИЈА** жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Сомбору П1 162/16 од 07.02.2018. године у усвајајућем делу.

УСВАЈА СЕ жалба тужиље и **УКИДА** првостепена пресуда у ставу четвртом изреке којим је одбијен захтев тужиље за накнаду штете на име изгубљене зараде и других примања за период од 29.05.2013. до 31.10.2016. године и у ставу петом изреке којим је одлучено о трошковима поступка и предмет се у том делу враћа првостепеном суду на поновно суђење.

Образложење

Пресудом Основног суда у Сомбору П1 162/16 од 07.02.2018. године, ставом првим, делимично је усвојен тужбени захтев тужиље и поништено решење туженог од 22.05.2013. године којим је тужилји отказан уговор о утврђивању права обавезе и одговорности од 10.07.2006. године и анекс уговора о утврђивању права, обавеза и одговорности од 22.06.2009. године. Ставом другим изреке, обавезан је тужени да тужилји уместо враћања на рад исплати накнаду штете у износу од 607.564,09 динара што представља 10 зарада запослене на радном месту референта узгоја и заштите шума са припадајућом затезном каматом од 1. новембра 2016. године до коначне исплате. Ставом трећим изреке одбијен је тужбени захтев тужиље којим је тражила да се обавезе тужени да јој уместо враћања на рад исплати накнаду штете преко досуђеног износа од 607.564,09 динара па до тражених 1.131.701,40 динара као и у делу којим је тражено да се затезна камата рачуна од дана утужења (26.08.2013. године) па до 1. новембра 2016. године. Ставом четвртим изреке, одбијен је захтев тужиље којим је тражила да се обавезе тужени да јој исплати накнаду штете на име изгубљене зараде и других примања за период од 29. маја 2013. до 31. октобра 2016. године у укупном

износу од 2.545.381,80 динара са затезном каматом на сваки појединачни месечни износ утврђен у том делу изреке од доспелости до исплате, као и да на тако утврђене износе уплати доприносе за обавезно социјално осигурање код надлежних фондова социјалног осигурања према стопама у моменту исплате. Ставом петим изреке обавезан је тужени да тужиљи накнади трошкове парничног поступка у износу од 55.750,38 динара са затезном каматом од дана извршности првостепене пресуде па до исплате

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1502/18 од 26.07.2018. године, усвојена је жалба туженог и првостепена пресуда у усвајајућем делу преиначена, тако што је одбијен захтев тужиље за поништај решења туженог од 22. маја 2013. године којим је тужиљи отказан уговор о утврђивању права, обавеза и одговорности од 10.07.2006. године и анекс уговора о утврђивању права, обавеза и одговорности од 22.06.2009. године и обавезу туженог да тужиљи уместо враћања на рад исплати накнаду штете у износу од 607.564,09 динара што представља 10 зарада запослене на радном месту референта узгоја и заштите шума са затезном каматом од 1. новембра 2016. године до коначне исплате, као и да јој накнади трошкове парничног поступка у износу од 55.750,38 динара са затезном каматом од дана извршности па до исплате. Жалба тужиље је одбијена и потврђена првостепена пресуда у побијаном одбијајућем делу, а тужиља је обавезана да туженом накнади трошкове првостепеног парничног поступка у износу од 295.000,00 динара и трошкове жалбеног поступка у износу од 39.600,00 динара.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену тужиља је изјавила ревизију због битних повреда одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права.

Испитујући правилност побијане пресуде у смислу члана 408. ЗПП, Врховни касациони суд 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 Врховни касациони суд пази по службеној дужности.

Према утврђеном чињеничном стању, тужиља је 10. јула 2006. године са туженим закључила уговор о утврђивању права, обавеза и одговорности којим је регулисано да тужиља заснива радни однос на неодређено време и да ће обављати послове радног места самостални референт за заштиту животне средине у Дирекцији ШГ Након прихватања понуде за измену уговорених услова рада од стране тужиље, тужени и тужиља су 22.06.2006. године закључили анекс уговора којим је предвиђено да тужиља почев од тог дана обавља послове радног места референт узгоја и заштите животне средине у ШУ У шумској управи "ВВ" је 4. априла 2013. године вршена контрола расадника који су вршили руководиоци Службе планирања и газдовања шумама и самостални референт за узгој и заштиту шума ПУ ..., ГГ и ДД, а били су присутни и тужиља и ЂЂ. У расаднику је вршено вађење садница пољског јасена ради пошумљавања 5/2 одељења у површини од 7,69ха у Газдинској јединици ... шуме, а надлежни референт узгоја и заштите шума у ШУ ВВ у ... - тужиља је била присутна. По налогу тужиље је извађено 21.881 садница пољског јасена. Повађене саднице у расаднику до сађења би требале бити утапљене у ископан трап на начин да им коренов систем буде затрпан и заштићен. На корен једног дела садница било је бачено

мало земље са ископаним плитким трапом који не штити биљку од исушивања и других негативних утицаја спољних чинилаца. На примедбу коју је самостални референт за узгој и заштиту шума Шумског газдинства ... упутио да трап није довољно дубок и да га треба поправити, тужила је пред присутним радницима у расаднику ушла у расправу појачаним тоном са лицима која су била у контроли. Према увиду фотографије прикључене списима предмета утврђено је да коренов врат садница пољског јасена у потпуности или делимично огољен, те да је покривен само део кореновог система. Тужени је 22. маја 2013. године донео решење којим је тужили отказан уговор о утврђивању права, обавеза и одговорности од 10. јула 2006. године са закљученим анексом због повреде радне обавезе из члана 179. став 1. тачка 3, чл. 185. и 192. Закона о раду и члана 95. став 1. тач. 1, 2, 6. и 12, члана 96. став 1. тач. 4. и 6. и члана 110. Правилника о раду туженог, тачке 15. став 1. подтачка 1, 2, 5, 8. и 11. и става 2. тач. 4. и 6. уговора о утврђивању права, обавеза и одговорности од 10.07.2006. године и одлуке директора туженог од 19. јануара 2010. године. У образложењу решења је наведено да је тужили радни однос престао јер је 4. априла 2013. године несавесним и немарним извршавањем радних задатака, прекорачењем датог овлашћења без договора са самосталним референтом гајења и заштите шума и непридржавањем прописа о смештају садног материјала извадила сав садни материјал пољског јасена у количини од 21.881 комад и без копања довољне дубине трапа га непрописно утрапила само површинским загртањем земље иако је као референт узгоја и заштите шуме знала да непосредно пред садњу треба извадити само онолико садница колико налаже месечни Оперативни план пошумљавања предвиђених 7,69ха у ГЈ ... шуме 5/2 одсек, те да се извађени садни материјал може трапити на прописан начин у довољно дубок трап да корен саднице не буде огољен и истог дана у време вршења контроле расадника ЕЕ у ШО ВВ у ... након што је од стране руководиоца службе планирања и газдовања ГГ и самосталног референта за узгој и заштиту шума ДД упозорена на пропусте приликом трапљења садног материјала пољског јасена да исти није довољно утрапљен и да се и даље не трапи довољно дубоко, не уважавајући стручне примедбе и сугестије одбила да изврши налог непосредног руководиоца да ископа дубљи трап за смештај садног материјала и недолично се понашала према руководиоцу Службе планирања и газдовања шумама и самосталном референту за узгој и заштиту шума, тако што је на њих викала, галамила и омаловажавала их пред присутним радницима што се негативно одражава на рад осталих запослених. Тужила је одбила да потпише пријем овог решења 28. маја 2013. године па је оно истакнуто на огласну таблу ШУ "ВВ" ... 28. маја 2013. године. Протеком рока од осам дана од дана објављивања решења на огласној табли решење се сматра достављеним запосленом, а будући да радни однос запосленом престаје даном достављања решења тужили је радни однос престао 06.06.2016. године. Пре доношења решења о отказу тужени је упутио писмено упозорење тужили о постојању разлога за отказ. Тужила је одбила да потпише ово упозорење па је и оно истакнуто на огласној табли 24. априла 2013. године и сматра се достављеним 03.05.2013. године. Тужила се писмено изјаснила наводима из упозорења, а синдикат је доставио своје мишљење и у свему подржао наводе тужиле. Утврђена је колика је укупна зарада тужиле у предузећу, као и колико је износила нето зарада тужиле у октобру 2016. године.

Код овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је поништио као незаконито решење о отказу са анексом налазећи да није постојао основ за престанак радног односа. По оцени овог суда, тужени, на коме је терет доказивања постојања повреде радне обавезе, није доказао постојање Оперативног плана пошумљавања

којим се предвиђа колико треба извадити садница. Поред тога, тужила је одмах по примедбама да је извађени садни материјал само у незнатном броју затрапљен без да је земља у целости покрила коренове, наведено стање исправила, тако да није дошло до штете јер су се касније те исте младице пољског јасена примиле на засађеној површини што указује да није дошло до оштећења, односно да је трапљење било извршено на одговарајући начин. Осим тога, расправа са надеђенима повишеним тоном се није негативно одразила на рад осталих запослених због чега по оцени овог суда, тужила није својим понашањем нарушила радну дисциплину нити учинила повреду радне обавезе која је стављена на терет. Због тога је поништио решење и тужилци досудио накнаду штете уместо реинтеграције на основу члана 192. став 5. Закона о раду у износу од 10 зарада, полазећи од прописаних критеријума и то временаведеног у радном односу код послодавца (11 година), година живота запосленог (58 година). Истовремено је одбио захтев тужилце за исплату изгубљених зарада закључујући да нема право да кумулативно поред штете на име невраћања на рад захтева и исплату изгубљених зарада.

Супротно, по оцени другостепеног суда, тужени је донео решење о отказу из оправданих разлога, због чега је преиначио првостепену пресуду и одбио захтев тужилце за поништај тако донетог решења и досуђену накнаду штете на име невраћања на рад закључујући да је тужила учинила повреду радне обавезе која се састоји у нецелисходном и неодговорном располагању средствима за рад односно садним материјалом и непридржавању прописа о њиховом смештају, као и због расправе са надређеним лицима повишеним тоном.

Становиште другостепеног суда није правилно.

Према члану 15. уговора о утврђивању права, обавеза и одговорности од 10.07.2016. године запосленом престаје радни однос отказом тог уговора од стране послодавца ако својом кривицом учини повреду радних обавеза и то између осталог, ако несавесно или немарно извршава радне дужности и обавезе и ако нецелисходно и неодговорно располаже средствима за рад односно садним материјалом и не придржава се прописа о њиховом смештају, својом радњом омета или онемогућава процес рада или другом запосленом отежава извршавање радних обавеза, злоупотреби положај или прекорачи дато овлашћење, одбије извршавање наредби или радних и других налога послодавца донетих почев од непосредног руководиоца па надаље. Непоштовање радне дисциплине односно понашање запосленог због којег не може наставити рад код послодавца постоји у више случајева, а посебно у случају недоличног понашања (свађе, увреде, грубо и неуљудно понашање) према руководству послодавца, другом запосленом, те у случајевима очигледног непоштовања радне дисциплине односно непримереног понашања које се негативно одражава на рад и пословање послодавца или на друге запослене.

Према члану 179. став 2. тачка 1. Закона о раду послодавац може да откаже уговор о раду запосленом који својом кривицом учини повреду радне обавезе и то ако несавесно или немарно извршава радне обавезе; ако нецелисходно и неодговорно користи средства рада (тачка 3). Ставом 3. прописано је да послодавац може да откаже уговор о раду запосленом који непоштује радну дисциплину и то, ако неоправдано одбије да обавља послове и извршава налоге послодавца у складу са законом (тачка 1),

ако непоштује радну дисциплину прописану актом послодавца односно ако је његово понашање такво да не може да настави рад код послодавца (тачка 8).

Тужени је на терет тужиљи ставио повреду радне обавезе непоступање према оперативним планом пошумљавања којим је прописано колико треба извадити садница. Међутим, у поступку пред нижестепеним судовима, тужени, како то правилно закључује првостепени суд није доказао постојање овог оперативног плана пошумљавања. Осим тога, тужиља није сама радила на извађеном материјалу већ са осталим радницима. Тужиља је поступила по примедби о стању извађеног садног материјала, а засађени материјал је у каснијој фази никао на засађеној површини. С обзиром да тужени није доказао да је тужиља извадила више садница од потребног броја јер није доказао постојање оперативног плана пошумљавања, као и да су засађене младице примиле на засађеној површини, указује да је трапљење било извршено на одговарајући начин, што све указује да тужиља није извршила повреду радне обавезе која јој је стављена на терет. Говор повишеним тоном који је тужиљи стављен на терет, по правилној оцени првостепеног суда, не представља понашање којим се нарушава радна дисциплина. Чак и да је тужиља викала толико да је друге раднике ометала у извршавању радних обавеза (а није), не представља повреду која је такве тежине да би оправдала најтежу меру – отказ (отказ се може дати само код повреде радне обавезе и радне дисциплине које су такве природе да наставак радног односа тужиоца код туженог није могућ). Понашање које је тужиљи стављено на терет не може се подвести под такво понашање, због чега је решење о отказу незаконито.

Тужиља због незаконитог отказа има право на накнаду штете уместо враћања на рад на основу члана 192. став 9. Закона о раду чија висина је правилно одређена у складу са критеријумима из члана 192. став 5. Закона о раду који је првостепени суд правилно оценио.

Погрешно је схватање првостепеног суда да тужиљино право на накнаду штете уместо реинтеграције искључује право на исплату изгубљених зарада. Наиме, реч је о две врсте штете. У случају незаконитог престанка радног односа, послодавац је дужан да запосленог врати на рад само уколико то запослени захтева, а уколико то није захтев запосленог, он у судском поступку може тражити накнаду штете у висини од највише 18 зарада које би остварио да је радио, што представља посебан вид штете, као супституцију уместо враћања на рад. Међутим, накнада штете у висини изгубљене зараде, предвиђена чланом 191. став 2. Закона о раду, представља нужну правну последицу незаконитог престанка радног односа, коју је послодавац дужан накнадити запосленом, независно од захтева запосленог да се врати на рад и која се не искључује у случају да таквог захтева нема у судском поступку (захтева за враћање на рад). Због тога накнада штете уместо враћања на рад из члана 191. став 4. Закона и накнада штете у висини изгубљене зараде, из става 2. истог члана, представљају два различита вида штете на која запослени има право.

У поновном поступку првостепени суд ће имати примедбе из овог решења и обрачунати висину изгубљене зараде која тужиљи припада на основу члана 191. став 2. Закона о раду.

Укинута је и одлука о трошковима поступка јер она зависи од коначног успеха тужиоца у спору.

На основу члана 416. ЗПП, одлучено је као у изреци.

**Председник већа
судија
Звездана Лутовац,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић